



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10880.908534/2012-13
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-011.227 – 3ª Turma
Sessão de 10 de fevereiro de 2021
Matéria PROVA - PRECLUSÃO
Recorrente TECHINT ENGENHARIA E CONSTRUÇÃO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/2009 a 30/06/2009

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. PROVA DO INDÉBITO. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDA O PLEITO. ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO. PRECLUSÃO.

Ressalvadas as hipóteses das alíneas “a”, “b” e “c” do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, as provas da existência do direito creditório, a cargo de quem o alega (art. 36 da Lei nº 9.784/99 e art 333, I, do CPC), devem ser apresentadas até a da interposição da manifestação de inconformidade, precluindo o direito de posterior juntada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões as conselheiras Tatiana Midori Migiyama e Érika Costa Camargos Autran.

(Assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo contribuinte (171/180), admitido pelo despacho de fls. 298/301 quanto à matéria “**Preclusão x Verdade Material – Art. 16, §4º do Decreto 70.235/72 – PAF**”, a qual se insurge em face do Acórdão 3201-004.930 (fls. 159/165), de 25/02/2019, que, por unanimidade, negou provimento ao recurso voluntário, assim dispondo sua ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/06/2009 A 30/06/2009

ÔNUS A PROVA.

Recai ao contribuinte o ônus de comprovar o seu direito ao crédito pleiteado, com documentos, motivos de fatos e de direito. Não realizado este procedimento nos ditames dos Art. 16 e 17 do Decreto 70.235/72 que regula o PAF, em especial, dentro do momento (impugnação) determinado no seu §4.º, o recurso não merece prosperar.

Alega a recorrente, em suma, que teria se compensado (PER/DCOMP) com supostos créditos de PIS (aduz que atualizado o mesmo seria de R\$ 56.298,52 e o valor histórico seria R\$ 54.568,69) com débitos do mesmo tributo decorrentes de estorno de valores de certa contratante. No recurso voluntário e em sua impugnação não acostou provas do alegado direito. Averba que em consonância do princípio da verdade material a prova poderia ser produzida a qualquer tempo, excepcionalmente, pelo que entende deve ser mitigado o teor dos arts. 16 e 17 do Decreto 70.235/72. Pede, alfim, que seja provido seu apelo especial a fim de que o processo retorne à Turma recorrida "para análise dos documentos apresentados e eventual intimação a apresentar os que compreender necessários". Caso assim não se entenda, pede o provimento do recurso "fazendo que se promova uma análise detida dos estornos realizados".

De sua feita, em contrarrazões (303/308), pede a Fazenda que seja negado seguimento ao recurso, e, caso conhecido, pede seu improvimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire - Relator

CONHECIMENTO

Alega a Fazenda que o contribuinte não teria demonstrado a divergência jurisprudencial, pelo que o mesmo não deveria ser conhecido. Divirjo.

O paradigma 1302-003.239 restou assim ementado:

DCTF. RETIFICAÇÃO. COMPROVAÇÃO.

Comprovada que a retificação da DCTF encontra respaldo na contabilidade, há que se reconhecer o pagamento indevido ou a maior.

PROVA. MOMENTO DA APRESENTAÇÃO.

Não tendo havido expressa manifestação no Despacho Decisório Eletrônico relativa à necessidade de retificação de DCTF, tampouco à comprovação desta retificação, considerando, ainda, o princípio da verdade material, é facultada ao Contribuinte a apresentação da referida prova por ocasião do Recurso Voluntário, fulcro no artigo 16, § 4º, alínea "c" do Decreto nº 70.235/72, uma vez que o fundamento da falta de comprovação veio à tona no acórdão da DRJ.

E o despacho de admissibilidade em relação a tal paragonado assentou:

Verifica-se que os casos comparados são semelhantes quanto aos aspectos fundamentais: são casos de compensação por meio de Dcomp, negados em Despacho Decisório em vista de pagamento já utilizado em débito, alegação de erro na apuração, sem retificação de DCTF, apresentação de documentos contábeis durante o litígio. Diante desse mesmo quadro fático/probatório, as decisões comparadas dão resultados diferentes, ao apreciar o art. 16, §4º do PAF, do que se conclui a existência de divergência jurisprudencial.

Com arrimo nesse despacho de admissibilidade, entendo que os pressupostos recursais foram devidamente atendidos, pelo que conheço do apelo especial do contribuinte.

MÉRITO

Na DCOMP foi utilizado todo aquele suposto crédito, que, com a Selic acumulada, seria suficiente para a compensação de um débito, também do PIS cumulativo, relativo a setembro de 2009, no valor de R\$ 56.298,52, com vencimento em 23/10/2009.

O DARF informado na DCOMP foi encontrado nos Sistemas Informatizados da RFB, mas já havia sido integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte. Diante da inexistência do crédito, a compensação não foi homologada, passando o débito indevidamente compensado a ser exigível, com os acréscimos legais devidos, calculados desde o vencimento.

Irresignada, a interessada apresentou Manifestação de Inconformidade na qual, em resumo, alega que deixou de computar estornos de medição feitos pela PETROBRÁS em junho de 2009, o que lhe daria um crédito referente a parte do pagamento da contribuição feito para aquele período. Nessa manifestação anexou o que seria a cópia de uma folha do Livro Razão, Conta "Abatimento Receita Cert Contr Orig Local", "Empresa BR05", somente com dois lançamentos, ambos datados de 30/06/2009, nos valores de R\$ 7.713.278,68 (EST MED PETROBRAS CONTRATO 160.2.02) e de R\$ 681.904,46 (EST MED PETROBRAS CONTRATO 160.2.04), totalizando os alegados R\$ 8.395.183,14.

Em sua peça contestatória, aduz que “*tinha a Autoridade Fiscal a obrigação de solicitar ao contribuinte o devido esclarecimento da questão que apresenta divergência/inconsistências; e não restringir-se à não homologação das compensações ...*”.

A decisão de piso ao analisar a DCTF retificadora consignou:

Na DCTF Retificadora Ativa, recepcionada em 27/08/2009 (fls. 072 e 073), o débito confessado é ainda maior (R\$ 196.645,28), sendo que ao crédito vinculado foi adicionado um pagamento, feito em mora, no valor de R\$ 26.476,41, mais consectários legais (a razão para este acréscimo ainda será explicada quando da análise dos DACON). Ou seja, a retificação nada trouxe sobre o alegado “estorno de medição” (aliás, já na DCTF original, ele deveria ter influenciado o débito, pois o estorno, segundo procura demonstrar o contribuinte, teria ocorrido em junho e a Declaração foi transmitida em agosto de 2009).

O recorrido, pertinentemente, mencionou que “*o contribuinte pleiteou o reconhecimento de créditos de Pis por pagamentos indevidos, mas conforme Manifestação de Inconformidade e Recurso Voluntário, sequer é possível entender por qual razão o contribuinte considerou os pagamentos de Cofins no regime cumulativo indevidos*”.

Ora, dúvida não há, e nossa jurisprudência é uníssona nesse ponto, que em se tratando de pedido de compensação, na qual, a teor do art. 170 do CTN, os créditos devem ser certos quanto à sua existência e líquidos quanto ao seu valor, todo ônus de provar o crédito é do contribuinte que o alega. E, igualmente assentado nosso entendimento, que essas provas devem ser produzidas até a manifestação de inconformidade.

E não se fale em princípio da verdade material em sede de pedido de ressarcimento/compensação, pois certo que é ônus da empresa provar seu suposto crédito à exaustão, visto que abateu de crédito tributário líquido e certo, pois declarado em DCTF.

Como bem pontua o recorrido, esta prova não pode ser feita a qualquer tempo. Vigem no processo administrativo-fiscal o mesmo princípio da concentração, da eventualidade, que informa o processo civil. Neste ponto trago à colação voto do i. Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal no Acórdão 9303-005.761, de 19/09/2017:

Nos pedidos de restituição, ressarcimento e compensação de crédito financeiro contra a Fazenda Nacional, o ônus de provar a certeza e liquidez do valor pleiteado é do requerente e não do Fisco.

Demais disso, dispõe o Decreto nº 70.235, de 6/3/1972, quanto à impugnação e/ ou manifestação de inconformidade:

“Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...];

III os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; [...].

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destina-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.”

Com relação a provas, a Lei nº 13.105, de 16/3/2015 (Novo Código de Processo Civil), assim dispõe:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; [...].”

Também, a Lei nº 9.784, de 29/1/1999, que regulamenta o processo administrativo, determina:

“Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.”

Portanto, escorreito o recorrido, pois em processos de iniciativa do contribuinte, como *in casu*, o momento para juntada de provas é até a manifestação de inconformidade, tratando-se de declaração eletrônica. Aliás, isso é o que entende o Parecer COSIT nº 2, de 28/08/2015. Veja-se:

Assunto. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

RETIFICAÇÃO DA DCTF DEPOIS DA TRANSMISSÃO DO PER/DCOMP E CIÊNCIA DO DESPACHO DECISÓRIO. POSSIBILIDADE.

IMPREScindIBILIDADE DA RETIFICAÇÃO DA DCTF PARA COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

.....

10.5. Desse modo, por se tratar de uma confissão de dívida do sujeito passivo, inclusive podendo ser contra ele cobrado na

falta de pagamento, ele necessariamente terá de alterar essa confissão se entender que pagou um valor indevido, para então poder requerer um pedido de restituição ou apresentar uma DCOMP. Trata-se de simetria de formas. Fazendo uma analogia, é a mesma situação daquela contida no art. 352 do CPC, pois ali também depende de uma atuação de quem fez a confissão para ela poder ser revogada. No presente caso, a atuação do sujeito passivo se dá mediante retificação da declaração que constituiu o crédito tributário perante o Fisco ...

Esse vem sendo o rumo trilhado por esta E. 3ª Turma da CSRF. Veja-se a ementa do aresto 9303-005.758, de 19/09/2017, de relatoria do Andrada Márcio Canuto Natal:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE IPI. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. PROVAS. MOMENTO DE APRECIÇÃO.

Por força do que dispõe o art. 16 do Decreto nº 70.235/72, as provas do direito creditório somente apresentadas por ocasião da manifestação de inconformidade, devem ser apreciadas pelas autoridades julgadoras, sob pena de prejuízo ao amplo direito de defesa do contribuinte. Nos pedidos de restituição/ressarcimento o ônus de provar a liquidez e certeza do crédito é do contribuinte, mas a apresentação das provas não está limitada ao âmbito da fiscalização pelas unidades de origem da RFB e podem ser complementadas com a apresentação da manifestação de inconformidade.

No mesmo rumo, de forma unânime, apontou o aresto 9303-009.420, de 17/09/2019, de minha relatoria, que restou ementado nos seguintes termos:

PEDIDO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO/RESSARCIMENTO. ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDA O PLEITO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos constitutivos de seu direito em pedido de repetição de indébito/ressarcimento, cumulado ou não com declaração de compensação. A mera apresentação de DCTF/DACON retificadoras, desacompanhada de provas quanto ao valor retificado, não tem o condão de reverter o ônus da prova, que continua sendo daquele que alega fato constitutivo do seu direito.

Assim, entendo que o contribuinte não se desincumbiu do seu ônus quanto à prova do seu direito, e, por tal, deve ser improvido o recurso.

DISPOSITIVO

Forte no exposto, conheço e nego provimento ao apelo especial de divergência do contribuinte.

É como voto.

Processo nº 10880.908534/2012-13
Acórdão n.º **9303-011.227**

CSRF-T3
Fl. 8

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire

Processo nº 10880.908534/2012-13
Acórdão n.º **9303-011.227**

CSRF-T3
Fl. 9
