



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10880.915265/2006-01
Recurso Voluntário
Acórdão n° 3201-006.957 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de junho de 2020
Recorrente MARBOR MÁQUINAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Exercício: 2001

COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO. NÃO LOCALIZAÇÃO.

É correta a decisão proferida em Despacho Decisório que não homologou a declaração de compensação elaborada pela Contribuinte, por não haver direito creditório, uma vez que não foi localização o pagamento alegado como origem do crédito.

DIREITO CREDITÓRIO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA.

O direito à restituição/ressarcimento/compensação deve ser comprovado pelo contribuinte, porque é seu o ônus. Na ausência da prova, em vista dos requisitos de certeza e liquidez, conforme art. 170 do CTN, o pedido deve ser negado.

MULTA E JUROS DE MORA.

Débitos indevidamente compensados por meio de Declaração de Compensação não homologada sofrem incidência de multa e juros de mora, conforme previsto no art. 61 da Lei nº 9.430/1996.

JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO. SÚMULA Nº 4 DO CARF.

Por ser vinculante, aplica-se a Súmulas nº 4 do CARF a seguir reproduzida:

“Súmula CARF nº 4 A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.” (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA. SÚMULA CARF Nº 2. APLICAÇÃO.

“Súmula CARF nº 2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hécio Lafetá Reis, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Marcos Antônio Borges (Suplente convocado), Laércio Cruz Uliana Júnior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

Por retratar com fidelidade os fatos, adoto, com os devidos acréscimos, o relatório produzido em primeira instância, o qual está consignado nos seguintes termos:

“Cuida o presente processo de Despacho Decisório, emitido no âmbito da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, no que toca à apreciação da Declaração de Compensação (DCOMP) eletrônica do sujeito passivo em epígrafe.

2. Previamente ao proferimento da decisão *a quo*, a Contribuinte foi intimada a prestar informações tal qual consignado às fls. 5, 6 e 8.

2.1. Consoante a decisão que consta à fl. 2, não foi identificado, nos sistemas informatizados da Fazenda Nacional, o DARF declarado na DCOMP, portanto não se confirmou a existência de suposto crédito que derivaria de DARF cujo período de apuração seria 30/9/2001, de código de Receita 2172 – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS).

2.2. Consta, no referido documento oficial, que assim decidiu a Autoridade *a quo*:

Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP: 255.828,21 [negrejouse] Analisadas as informações prestadas [...], não foi confirmada a existência do crédito informado, pois o DARF [...] discriminado no PER/DCOMP não foi localizado nos sistemas da Receita Federal.

[...]

Diante da inexistência do crédito, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada.

Valor devedor consolidado, correspondente aos débitos [de COFINS] indevidamente compensados, para pagamento até 31/07/2008.

PRINCIPAL	MULTA	JUROS
26.108,17	5.221,63	17.518,58

[...]

3. Inconformada com o Despacho Decisório, apresentou a Contribuinte Manifestação de Inconformidade, acompanhada de documentos anexos, por meio da qual argumenta, em síntese, o que segue:

- a) alega que a Autoridade *a quo*, por meio da intimação n.º 206, de 2007, não teria concedido prazo para apresentação de defesa à Contribuinte, nos seguintes termos: *Informamos que dessa decisão não cabe manifestação de inconformidade/impugnação*; motivo pelo qual defende que o não recebimento e processamento de sua Manifestação de Inconformidade implicaria violação ao princípio do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal;
- b) afirma que o caso trata de compensação de valores pagos a maior de Finsocial, motivo pelo qual pretende a reforma da decisão a quo quanto à exigência dos débitos declarados na DCOMP que teriam sido compensados com valores que excederam a alíquota de 0,5% do Finsocial;
- c) assevera que a DCOMP não poderia ser alcançada pela Lei Complementar n.º 104, de 2001, que incluiu o art. 170-A no Código Tributário Nacional;
- d) destaca que não haveria que se falar em prescrição para compensar os valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial, haja vista a orientação do Superior Tribunal de Justiça relativamente a tributos lançados por homologação ser de que o prazo prescricional seja de dez anos que seria tributo lançado por homologação;
- e) pretende que seja afastada a multa exigida quanto ao débito declarado em DCOMP;
- f) requer anulação do Despacho Decisório.

4. O presente processo foi encaminhado a esta Delegacia por meio do despacho à fl. 46.

5. É o relatório.”

A decisão recorrida julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade e apresenta a seguinte ementa:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Exercício: 2001

DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não havendo ocorrência do previsto no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há que falar-se em anulação de Despacho Decisório.

COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO. NÃO LOCALIZAÇÃO

É correta a decisão proferida em Despacho Decisório que não homologou a declaração de compensação elaborada pela Contribuinte, por não haver direito creditório, uma vez que não foi localização o pagamento alegado como origem do crédito.

MULTA DE MORA. CABIMENTO

A multa de mora é cabível na ocorrência de pagamento extemporâneo de tributo, por exigência do contido no art. 61 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

O Recurso Voluntário foi interposto de forma hábil e tempestiva contendo, em breve síntese, que:

- (i) a Lei 10.522/2002 que regulamenta o cadastro informativo de crédito não quitados de órgãos e entidades federais, especificando em seu conteúdo que as compensações

realizadas com base no Finsocial ficam dispensadas da exigência, seja ela administrativa ou judicial através da prévia inscrição em dívida ativa;

(ii) a compensação realizada trata-se de valores compensados via PER/DCOMP com valores recolhidos a maior referente ao Finsocial;

(iii) nesta esteira não caberia a autuação destes valores, ficando apenas autorizada a Receita Federal analisar e solicitar documentações acerca da compensação realizada para averiguação de valores compensados além do crédito existente, o que não aconteceu no caso concreto;

(iv) a mera ocorrência de erro de fato não pode prejudicá-la, sendo possível a retificação da DCOMP após o início do procedimento fiscal;

(v) é possível a relevação da multa, com fundamento no Decreto-lei n.º 1.042/1969; e

(vi) é ilegal e inconstitucional a incidência de juros SELIC sobre débitos tributários.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Relator.

Inicialmente, em relação ao argumento de que não é possível a autuação de valores decorrente de compensação com base no Finsocial, ante o disposto na Lei 10.522/2002, não se amolda em nada ao caso concreto, tendo em vista que não se está diante de Auto de Infração, mas sim de Declaração de Compensação, tanto que a própria Recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade e não Impugnação.

A própria Recorrente reconhece que se trata de pedido de compensação ao consignar em seu recurso:

“No caso em tela, a compensação realizada trata-se de valores compensados via PER/DCOMP com valores recolhidos a maior referente ao Finsocial.”

Assim, improcede o argumento recursal.

Prossegue a Recorrente com a alegação de que a mera ocorrência de erro de fato não pode prejudicá-la, sendo possível a retificação da DCOMP após o início do procedimento fiscal.

Ocorre que sequer há nos autos a DCOMP retificadora, bem como, qualquer outro documento hábil a comprovar o crédito pleiteado.

A Recorrente durante o transcurso processual não atendeu a intimação recebida para comprovar o seu direito. Da decisão recorrida transcrevo:

“7.2. Não obstante, não consta, nos autos, que a Contribuinte tenha atendido à intimação, ainda que dela tenha tomado conhecimento, consoante demonstra os documentos às fls. 5, 6 e 8. É dizer, mesmo havendo sido oficialmente informada a Contribuinte de que não havia sido localizado o DARF em que se fundaria o suposto crédito – como declarado em sua DCOMP original –, não transmitiu a Contribuinte DCOMP retificadora para correção de eventual divergência em sua declaração. Nem se

tem notícia de que houvesse comparecido à unidade da RFB de sua circunscrição para adotar as providências devidas.”

Correta a decisão recorrida ao consignar os seguintes excertos:

“7.9. Na DCOMP em exame, a Contribuinte declarou débitos e apontou, como origem de suposto crédito, um pagamento – materializado em documento de arrecadação (DARF). Em se tratando de declaração eletrônica, certamente que a verificação dos dados informados pela Contribuinte pode ser, também, realizada de forma eletrônica, resultando, por consequência, no Despacho Decisório ora combatido.

7.10. No Despacho Decisório, o fundamento da não homologação resulta da não localização do pagamento apontado na DCOMP como origem do suposto crédito. De fato, uma vez que inexistente o alegado pagamento indevido – fonte do direito creditório –, não há que se falar em extinção de débito declarado em DCOMP.

7.11. A considerar-se que o Despacho Decisório é proferido com base em informações declaradas pela Contribuinte, por que se responsabiliza, nada obsta reconhecer que a decisão nele contida é **correta**. É, pois, fruto do reconhecimento de que não há crédito.

7.12. Ademais, não consta que a Contribuinte houvesse carreado aos autos nenhum documento que, de plano, rechaçasse o fundamento da decisão *a quo*. Vale lembrar que se submete a Contribuinte à regra geral do ônus da prova do processo civil que serve como fonte subsidiária ao Decreto n.º 70.235, de 1972 e alterações posteriores. É que incumbe à Contribuinte, como autora, o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito, é dizer, cabe provar a ocorrência do pagamento que alega ter sido realizado indevidamente.”

A Recorrente não trouxe elementos hábeis a contrapor o decidido, em especial, provas robustas do seu direito.

Deve-se levar em consideração que a necessidade de liquidez e certeza dos créditos é condição imperiosa, para que se proceda a restituição e/ou compensação de valores. Não é devida a autorização de restituição e/ou compensação quando os créditos estão pendentes de certeza e liquidez.

Nos processos administrativos que tratam de restituição/compensação ou ressarcimento de créditos tributários, é atribuição do sujeito passivo a demonstração da efetiva existência do indébito. Nesses casos, quando é negado o pedido de compensação/restituição/ressarcimento que aponta para a inexistência ou insuficiência de crédito, cabe ao manifestante, caso queira contestar a decisão a ele desfavorável, cumprir o ônus que a legislação lhe atribui, trazendo ao contraditório os elementos de prova que demonstrem a existência do crédito.

Documentos comprobatórios são os que possibilitam aferir, de forma inequívoca, a origem e a quantificação do crédito, visto que, sem tal comprovação, o pedido de repetição fica prejudicado.

No caso em análise, não houve o cumprimento dos requisitos necessários por parte da Recorrente.

Cabe citar a aplicação ao caso do art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

“Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.”

Humberto Teodoro Júnior sobre a prova ensina que:

"Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados dos quais depende a existência de um direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente." (Humberto Teodoro Junior, in Curso de Direito Processual Civil, 41ª ed., v. I, p. 387)

Sobre a necessidade de se provar o direito creditório em pedidos de restituição ou compensação, é uníssona a jurisprudência deste Colegiado, conforme precedentes a seguir elencados:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 14/02/2003

DIREITO CREDITÓRIO. COMPENSAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

O reconhecimento do direito creditório pleiteado requer a prova de sua certeza e liquidez, sem o que não pode ser restituído, ressarcido ou utilizado em compensação. Faltando aos autos o conjunto probatório que permita a verificação da existência de pagamento indevido ou a maior frente à legislação tributária, o direito creditório não pode ser admitido.

Segundo o sistema de distribuição da carga probatória adotado pelo Processo Administrativo Federal, Processo Administrativo Fiscal e o Código de Processo Civil, cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

VERDADE MATERIAL. ÔNUS DA PROVA. DILIGÊNCIA

As alegações de verdade material devem ser acompanhadas dos respectivos elementos de prova. O ônus de prova é de quem alega. A busca da verdade material e os pedidos de diligência não se prestam a suprir a inércia do contribuinte que tenha deixado de apresentar, no momento processual apropriado, as provas necessárias à comprovação do crédito alegado." (Processo nº 15374.917936/2009-47; Acórdão nº 3201-004.685; Relator Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira; sessão de 29/01/2019)

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 31/01/2008

CRÉDITO NÃO RECONHECIDO. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O pagamento indevido, assim como a certeza e liquidez do crédito, precisam ser comprovados pelo contribuinte nos casos de solicitações de restituições e/ou compensações. Fundamento: Art. 170 do Código Tributário Nacional e Art. 16 do Decreto 70.235/72." (Processo 10865.905444/2012-69; Acórdão 3201-002.880; Relator Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima; sessão de 27/06/2017)

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 30/06/2011

DCTF. CONFISSÃO DE DÍVIDA. RETIFICAÇÃO.

A DCTF é instrumento formal de confissão de dívida, e sua retificação, posteriormente a procedimento fiscal, exige comprovação material.

VERDADE MATERIAL. ÔNUS DA PROVA. DILIGÊNCIA.

As alegações de verdade material devem ser acompanhadas dos respectivos elementos de prova. O ônus de prova é de quem alega. A busca da verdade material não se presta a suprir a inércia do contribuinte que tenha deixado de apresentar, no momento processual apropriado, as provas necessárias à comprovação do crédito alegado.

COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA.

O direito à restituição/ressarcimento/compensação deve ser comprovado pelo contribuinte, porque é seu o ônus. Na ausência da prova, em vista dos requisitos de certeza e liquidez, conforme art. 170 do CTN, o pedido deve ser negado. Recurso Voluntário Negado." (Processo 10805.900727/2013-18; Acórdão 3201-003.103; Relator Conselheiro Marcelo Giovani Vieira; sessão de 30/08/2017)

"Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2005

DIREITO CREDITÓRIO. RESTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA.

O direito à restituição/ressarcimento/compensação deve ser comprovado pelo contribuinte, porque é seu o ônus. Na ausência da prova, em vista dos requisitos de certeza e liquidez, conforme art. 170 do CTN, o pedido deve ser negado.

Correta decisão que julgou improcedente a manifestação de inconformidade por inexistência de direito creditório, tendo em vista que o recolhimento alegado como origem do crédito está integral e validamente alocado para a quitação de outro débito está integral e validamente alocado para a quitação de outro débito." (Processo n.º 11080.930940/2011-60; Acórdão 3201-003.499; Relator Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade; Sessão de 01/03/2018)

Ademais, falta ao recurso a devida dialeticidade. A defesa recursal é de certo modo genérica, não ataca com a profundidade devida a decisão recorrida. Limita-se a fazer argumentos imprecisos, sem apresentar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, seus pontos de discordância e as razões e provas que possui.

Assim, somado ao fato de ausência de prova não há como se deferir o pleito recursal em tal matéria.

Com relação à multa aplicada é prevista em lei e legal. Dispõe o art. 61 da Lei n.º 9.430, de 1996, *in verbis*:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento."

Nada a deferir sobre o tema.

No que se refere aos argumentos de que é ilegal e inconstitucional a incidência de juros SELIC sobre débitos tributários, mais uma vez, é improcedente a insurgência de Recorrente. Prescreve o texto legal:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao

vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.”

A questão é pacífica no CARF, com a aplicação das Súmulas CARF n.ºs 2 e 4, a seguir reproduzidas:

“**Súmula CARF n.º 2** O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

“**Súmula CARF n.º 4** A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.” (**Vinculante**, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade