



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.996523/2012-82
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-012.486 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de outubro de 2023
Recorrente SARAIVA E SICILIANO S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Renan Gomes Rego, Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues, Joao Jose Schini Norbiato (suplente convocado(a)), Anna Dolores Barros de Oliveira Sa Malta (suplente convocado(a)), Wilson Antonio de Souza Correa (suplente convocado(a)), Marcos Roberto da Silva (Presidente).

Relatório

Trata-se de **Recurso Voluntário** interposto em desfavor do **Acórdão de Manifestação de Inconformidade nº 03-76.063**, proferido pela 7ª Turma da DRJ/BSB, na sessão de 27 de julho de 2017, que julgou improcedente a impugnação e não reconheceu o direito creditório pleiteado.

Versa o presente processo administrativo sobre pedido de restituição, com base em suposto crédito de COFINS, no regime não cumulativo, oriundo de pagamento indevido ou a maior.

Consta despacho decisório eletrônico pelo indeferimento do pedido, fundamentado na inexistência de crédito.

Cientificado dessa decisão, o sujeito passivo apresentou manifestação de inconformidade.

Seguindo a marcha processual, sobreveio decisão administrativa de primeira instância, julgando improcedente a impugnação, ocasião que foi exarado o Acórdão recorrido com a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2004

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Demonstrado que o exercício do contraditório e da ampla defesa foi assegurado mediante despacho decisório devidamente instruído com a motivação do ato, os fundamentos legais, a utilização do direito creditório pleiteado e a quantificação do direito creditório não reconhecido e oportunizado ao contribuinte sua defesa, garantido-lhe o direito de ter suas razões analisadas pelo órgão revisor, não há que se falar em nulidade do despacho decisório.

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões judiciais e administrativas relativas a terceiros não possuem eficácia normativa, uma vez que não integram a legislação tributária de que tratam os artigos 96 e 100 do Código Tributário Nacional.

AUSÊNCIA DE VÍCIO NA LAVRATURA DO DESPACHO DECISÓRIO. PROCEDIMENTOS EXECUTADOS EM CONSONÂNCIA COM OS DITAMES ESTABELECIDOS NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA.

É incabível a arguição de nulidade processual na hipótese em que os atos administrativos estejam revestidos de suas formalidades essenciais e em estrita consonância com as normas tributárias de regência, observando-se ainda que o sujeito passivo obteve ciência de seus termos e assegurado o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa mediante interposição de manifestação de inconformidade, cujos termos incluíram questões vertentes ao mérito da controvérsia e evidenciaram sua absoluta cognição quanto a motivação determinante da decisão administrativa que implicou na negativa de deferimento dos pedidos de restituição.

PROVA INSUFICIENTE PARA COMPROVAR EXISTÊNCIA DE CRÉDITO DECORRENTE DE PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

Para se comprovar a existência de crédito decorrente de pagamento a maior, comparativamente com o valor do débito devido a menor, é imprescindível que seja demonstrado na escrituração contábil-fiscal, baseada em documentos hábeis e idôneos, a diminuição do valor do débito correspondente a cada período de apuração.

DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada das provas hábeis, da composição e a existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que sejam aferidas sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa.

PEDIDO DE PERÍCIA OU DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia ou diligência com o intuito de produzir provas que deveriam ser apresentadas na manifestação de inconformidade ou quando vise transferir a terceiro a decisão de competência da autoridade julgadora.

INTIMAÇÃO POR MEIO DOS PROCURADORES.

Quanto a pedido de que as intimações sejam endereçadas aos seus patronos, por falta de previsão legal para tal, é de se rejeitar tal solicitação.

Inconformada com a decisão de piso, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, alegando:

- i. a inexistência de diploma legal para exigência de retificação da DCTF para validação do requerimento de restituição ou compensação;
- ii. o Dacon evidencia a correção da apuração do tributo e foi transmitida antes de qualquer decisão por parte do Fisco;
- iii. a demonstração da origem do crédito e a possibilidade de sua alteração no Dacon e
- iv. a ofensa ao princípio da verdade material.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Renan Gomes Rego, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, de modo que admito seu conhecimento.

Trata-se originariamente de indeferimento de pedido de restituição sob o argumento da não existência de crédito disponível para a compensação. Em síntese, a Receita Federal do Brasil indeferiu o pedido, fundamentada única e exclusivamente na análise digital da Declaração de Débitos e Créditos Tributários (DCTF), como confissão de dívida.

A questão primordial que insurge nos autos é se o Dacon informado pela Recorrente é capaz de comprovar a *certeza* e *liquidez* do crédito objeto de restituição.

Explico.

O pedido de restituição (PER) tem como base suposto crédito da COFINS não cumulativa, oriundo de pagamento indevido ou a maior através de DARF. Todavia, o despacho decisório eletrônico informa que o referido DARF, indicado como crédito do presente pedido, encontra-se totalmente utilizado no período para débito da COFINS declarado em DCTF.

Segundo a Recorrente, o crédito tributário tem origem em uma revisão efetuada pela pessoa jurídica com relação à base de cálculo da COFINS, constatando que foi apurada na sistemática antiga (Lei nº 9.718/98), sem o desconto dos créditos percebidos pela sistemática da não cumulatividade (Lei nº 10.333/03).

Afirma que referida revisão foi reproduzida no Dacon, resultando, portanto, no saldo credor de COFINS no período. No entanto, não retificou a DCTF com os novos valores recalculados.

Dessa forma, a Recorrente conclui que a COFINS a pagar para o período é menor do que o DARF de pagamento, de acordo com o Dacon informado a RFB. No entanto, informa que o PER analisou apenas o débito (COFINS a pagar) da DCTF, havendo divergência entre duas informações registradas nos sistemas da RFB (DCTF *versus* Dacon).

Expõe que o erro de preenchimento da DCTF foi contornado e demonstrado no Dacon e outros documentos ofertados e que, quando se confronta o Dacon com a DCTF, é possível verificar se houve um pagamento indevido ou a maior do tributo.

Defende que não há qualquer norma procedimento condicionando a Recorrente a apresentar um PER à prévia retificação da DCTF, portanto, se a fiscalização tivesse feito uma análise de todas as declarações da Recorrente, especialmente o Dacon, verificaria que o pedido administrativo deveria ser homologado.

Por fim, manifesta que a apuração que demonstra todos os créditos está materializada na apuração juntada à manifestação de inconformidade e devidamente reproduzida no Dacon.

Decido.

Ocorre que a IN SRF nº 590/2005, que disciplinava a respeito da entrega do Dacon, em seu art. 11, §4º, **determinava que a pessoa jurídica que entregar o Dacon retificador, alterando valores que tenham sido informados em DCTF, deverá apresentar, também, DCTF retificadora.**

Art. 11. Os pedidos de alteração nas informações prestadas no Dacon serão formalizados por meio de Dacon retificador, mediante a apresentação de novo demonstrativo elaborado com observância das mesmas normas estabelecidas para o demonstrativo retificado.

(...)

§ 4º A pessoa jurídica que entregar o Dacon retificador, alterando valores que tenham sido informados em DCTF, deverá apresentar, também, DCTF retificadora.

A vinculação entre Dacon e DCTF decorre do fato do resultado das apurações das contribuições realizadas naquele Demonstrativo ser, posteriormente, levado à última (Declaração). O Dacon, portanto, precede lógica e necessariamente à DCTF. Em decorrência, verifica-se que a retificação do Dacon acarretará, por parte do contribuinte, posterior retificação da DCTF.

Depreende-se das afirmações da própria Recorrente que houve a retificação de seu Dacon e que não houve posterior retificação da DCTF. Senão, vejamos:

No caso em tela, uma vez constatada a inexistência de suporte legal para não homologar a compensação de débito declarado em DCTF, conclui-se que não existe qualquer norma procedimento condicionando a RECORRENTE a apresentar um PER/DCOMPS à prévia retificação da DCTF.

(...)

No caso em tela, a RECORRENTE constatou que a Contribuição à COFINS havia sido apurada na sistemática antiga (Lei nº 9.718/98), deixando de descontar os créditos percebidos pela sistemática da não cumulatividade.

Nesse contexto, a RECORRENTE revisou sua base de dados e registros contábeis, identificando a relação dos créditos que deveriam ser tomados e, ato contínuo, abatidos da COFINS devida no período.

(...)

A apuração que demonstra todos os créditos está materializada na apuração juntada à manifestação de inconformidade (Doc. 04 da manifestação de inconformidade) e devidamente reproduzido na DACON.

(...)

É cediço que a conformação do crédito consistente em pagamento indevido de tributo se dá por meio da retificação de Dacon (bases de cálculo e valores devidos ajustados) e DCTF, para que o lançamento dos tributos e as informações à administração tributária sejam alterados e a informação final demonstre cabalmente a existência do direito creditório.

Sabemos também que as informações prestadas à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil - RFB por meio de declarações ou demonstrativos previstos na legislação (DCTF, DIPJ, DACON ou PER/DCOMP) situam-se na esfera de responsabilidade do próprio contribuinte.

In casu, segundo a Recorrente, constatou que a COFINS havia sido apurada na sistemática antiga (Lei nº 9.718/98), deixando de descontar os créditos percebidos pela sistemática da não cumulatividade.

Transmite o PER/DCOMP em 04/01/2008 (folha 37). O Dacon retificador só foi transmitido em momento posterior a transmissão do PER/DCOMP, na data de 07/06/2008 (folhas 39 a 52). Não houve retificação de DCTF. Depois, já na manifestação de inconformidade, a Recorrente anexou o Dacon retificador e planilha de cálculo da COFINS com a suposta apuração dos créditos. Todavia, **não apresentou outros documentos que poderiam fazer prova a seu favor.**

Ainda, supondo que os valores apurados estão corretos no Dacon da Recorrente, cabia a esta provar o ocorrido na DCTF, sendo indispensável a comprovação da certeza e liquidez do crédito pleiteado através de documentos contábeis e fiscais revestidos das formalidades legais.

Dito tudo isso, ainda temos a Súmula CARF nº 164, que determina que a retificação de DCTF após a ciência do despacho decisório que não homologou a declaração de compensação é insuficiente para a comprovação do crédito, **sendo indispensável a comprovação do erro em que se fundamenta a retificação.**

A Turma tem firme jurisprudência em casos de repetição/ressarcimento, cumulado ou não com declaração de compensação, que o ônus da prova é do contribuinte. E isso tem com fundamento jurídico o art. 373 do vigente CPC, que dispõe:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

Assim, descabido o argumento de que ao retificar o Dacon em momento posterior a entrega do PER, sem retificar sua DCTF, sem apresentar qualquer elemento probatório do alegado direito, o ônus probatório fica revertido ao Fisco.

Por fim, no presente caso, adianto ser prescindível a diligência, vez que a Recorrente não trouxe qualquer elemento de prova diferente do DACTON retificador, não obstante essa falta probatória já tivesse sido apontada pela r. decisão recorrida. Face a ausência de provas da *liquidez e certeza* do crédito, entendo que deve ser negado provimento ao recurso.

Diante do exposto, voto por **NEGAR** provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Renan Gomes Rego