



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10920.905033/2012-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3003-002.275 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 15 de março de 2023
Recorrente CHOCOLEITE INDUSTRIA DE ALIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2009

CUMPRIMENTO DE CONDIÇÕES FORMAIS PARA GARANTIR O DIREITO AO CRÉDITO DE PIS/COFINS

O artigo 16 da Lei nº 11.116/ 2005, ao prever a possibilidade de compensação e de pedido de ressarcimento do saldo credor da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário em virtude do disposto no art. 17 da Lei nº 11.033/2004, limitou esta possibilidade aos créditos apurados “na forma do art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e do art. 15 da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004.

RESSARCIMENTO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Em sede de pedido de ressarcimento cumulado com compensação compete ao contribuinte o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito, consoante a regra basilar extraída do Código de Processo Civil, artigo 373, inciso I, cabendo a este demonstrar, mediante adequada instrução probatória dos autos, os fatos eventualmente favoráveis às suas pretensões.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

O pedido de diligência ou perícia não se prestam para suprir a deficiência das provas carreadas pelo sujeito passivo aos autos, sendo cabível somente quando for imprescindível ou praticável ao desenvolvimento da lide, devendo ser afastados os pedidos que não apresentam este desígnio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges
- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Piza Di Giovanni
- Relator

(documento assinado digitalmente)

Nome do Redator - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antonio Borges, Ricardo Piza Di Giovanni, Lara Franco Moura Eduardo

Relatório

Trata o presente processo de recurso em face de Despacho Decisório n.º 040991887 que reconheceu a maior parte do direito ao ressarcimento de “PIS/PASEP - NÃO-CUMULATIVO Mercado Interno”, 1º trimestre de 2009 - 01/01/2009 a 31/03/2009, pleiteado no PER/DComp n.º 27816.80357.280709.1.5.10-3980.

O presente litígio cinge-se, portanto, ao valor de R\$ 4.102,72, não confirmado no trimestre, assim distribuído: janeiro de 2.009 R\$ 527,18; fevereiro de 2.009 R\$ 997,83; março de 2.009 R\$ 2.577,71; totalizando R\$ 4.102,72.

Consultado os Demonstrativos de Apuração das Contribuições Social – DACON verifica-se que a divergência refere-se ao crédito presumido nas atividades agroindustriais, calculados sobre Insumos de Origem Animal.

A Recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade, defendendo seu direito com base no art. 16 da Lei n.º 11.116/ 2005. Afirma que atua no ramo do comércio de produtos alimentícios, mais especificamente de bebidas lácteas, submetidas a alíquota zero com base no art. 1º da Lei n.º 10.925/2004, com a redação dada pela Lei n.º 11.488, de 2007, enquadrando-se nos termos do artigo 17 da Lei n.º 11.033/2004, segundo o qual as vendas com alíquota 0 (zero) não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações.

Argumentou que deve ser aplicado o princípio da razoabilidade, e ser afastado o excesso de formalismo por entender que a negativa decorre apenas pela forma de utilização do crédito, através de pedido de ressarcimento e não na conta gráfica do contribuinte.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade, e ratificou as conclusões do Despacho Decisório, indeferindo o direito creditório.

Preliminarmente o Recurso alegou cerceamento do direito de defesa por ausência de manifestação fundamentada no Acórdão Recorrido, relativa ao indeferimento do pedido de prova pericial realizado pela Recorrente em sua Manifestação de Inconformidade e que o pedido de prova pericial contábil teria cabimento, qualquer momento da fase litigiosa da discussão, uma vez que se persegue com instauração de tal procedimento busca incessante incansável da verdade material.

O Recurso Voluntário argumenta que a legislação autoriza creditamento efetuado pela Recorrente, conforme artigo 17 da Lei 11.033/2004 c/c artigo 16 da Lei 11.116/2005 e que o direito deve ser reconhecido ante comprovação da existência do crédito utilizado pela Recorrente, ainda que seja para que se baixe referido processo em diligência, constatando-se por sua vez suficiência do crédito.

Aduz que as diferenças não reconhecidas de crédito, para cada mês do trimestre-calendário objeto do pedido, referem-se ao crédito presumido oriundo das aquisições de pessoas físicas ou agroindústrias as quais coincidem especificamente com linha da DACON do contribuinte onde consta apuração de tal crédito e que, por outro lado, seria possível ressarcimento/restituição deles, nos termos preconizados no artigo 16 da Lei 11.116/2005.

Alega que a empresa ora Recorrente atua no ramo do comércio de produtos alimentícios, mais especificamente de bebidas lácteas, tendo as alíquotas de PIS COFINS relativas às suas operações de venda época, sido reduzidas zero, nos termos do artigo 19 da Lei 10.925/2004, com redação dada pelo artigo 32 da Lei 11.488/2007 enquadrando-a nos termos do artigo 17 da Lei 11.033/2004.

Argumenta que nos termos do artigo 17 supramencionado, as operações de venda que não possuam incidência da contribuição ao PIS ou COFINS, ou cuja incidência se dê alíquota zero, têm direito manutenção do citado crédito, acumulado nas suas entradas, e, ainda, por meio da aplicação cumulativa com artigo 16 da Lei 11.116/2005, direito a ser restituído ou ressarcido crédito do referido saldo acumulado.

Acrescenta a Recorrente que todos seus produtos comercializados no Mercado Interno, sendo bebidas lácteas, são tributados alíquota zero, e, portanto, seria equivocada segregação efetuada pela Autoridade Fiscal quanto aos créditos presumidos das agroindústrias pessoas físicas como não se enquadrando na possibilidade de ressarcimento/restituição atribuída justamente aos mesmos (e permitida legalmente), pena de ser desmotivada permanência das empresas deste segmento no cenário econômico, uma vez que apenas acumulariam os créditos, sem poderem ressarcir-se, onerando os custos de sua cadeia produtiva.

Argumenta a Recorrente que acatar conduta do Fisco como verdadeira, negando direito ao ressarcimento/restituição do crédito relegar segundo plano, princípio da razoabilidade.

O Recurso solicitou prova pericial contábil, para comprovação da certeza, liquidez exigibilidade dos créditos pretendidos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Piza Di Giovanni
, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias, portanto dele toma-se conhecimento.

Afasto a preliminar alegada de cerceamento do direito de defesa vez que houve manifestação fundamentada, no Acórdão Recorrido, relativa ao indeferimento do pedido de prova pericial realizado pela Recorrente em sua Manifestação de Inconformidade. Por outro lado, o pedido de prova pericial contábil não teria cabimento no presente caso, não sendo o caso de invocar o princípio da verdade material para obter crédito não existente.

Ora, com relação à reclamação pela ausência de diligências, os artigos 18 e 29 do Decreto 70.235 de 1972 revelam que a sua realização deve ser determinada pela autoridade julgadora apenas quando esta entender necessárias e imprescindíveis à formação da sua convicção. Portanto, a diligência não pode ser utilizada como um meio para suprir a deficiência das provas carreadas pelo sujeito passivo aos autos.

De igual forma é o entendimento da 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), em decisão consubstanciada no acórdão de n.º 9303-005.226, nos seguintes termos:

"...o ônus de comprovar a certeza e liquidez do crédito pretendido compensar é do contribuinte. O papel do julgador é, verificando estar minimamente comprovado nos autos o pleito do Sujeito Passivo, solicitar documentos complementares que possam formar a sua convicção, mas isso, repita-se, de forma subsidiária à atividade probatória já desempenhada pelo contribuinte. Não pode o julgador administrativo atuar na produção de provas no processo, quando o interessado, no caso, a Contribuinte não demonstra sequer indícios de prova documental, mas somente alegações."(grifos meus)

Assim, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, falta ao crédito indicado pelo contribuinte certeza e liquidez, que são indispensáveis para a compensação pleiteada.

Ademais, no presente caso, não há qualquer dúvida sobre a não existência do crédito.

Por derradeiro, conforme é cediço, no Direito Tributário, existem técnicas de específicas de aplicação do direito dispostas no Código Tributário Nacional, não se aplicando o princípio da razoabilidade sem critérios, no caso, não se aplicando tal princípio para dispensar o pagamento de tributo nos termos, conforme determina o § 2º do artigo 108 do Código Tributário Nacional.

Quanto ao mérito do direito (questão do crédito) o artigo 16 da Lei n.º 11.116/2005, ao prever a possibilidade de compensação e de pedido de ressarcimento do saldo credor da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário em virtude do disposto no art. 17 da Lei n.º 11.033/2004, limitou esta possibilidade aos créditos apurados “na forma do art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e do art. 15 da Lei n.º 10.865, de 30 de abril de 2004”.

Conforme bem observado pela Decisão da DRJ, “*consta à fl. 13 dos autos, no documento correspondente à 4ª alteração contratual da Interessada, que o objeto social da empresa é exploração industrial de laticínios e derivados de leite, fabricação de produtos*

derivados do beneficiamento do cacau, comércio atacadista de leite e laticínios e produtos alimentícios em geral e que por sua vez a Recorrente não especificou a classificação fiscal do produto que fabrica, ou quem lhe fornece a matéria prima adquirida sem incidência das contribuições.

Esse apontamento é extremamente necessário para configurar o direito ao crédito ora pleiteado, vez que o crédito presumido é apurado na forma do art. 8º da Lei nº 10.925/2004, o qual demanda justamente a certeza das classificações de produtos para aferir o crédito, conforme abaixo disposto:

Art. 8º As pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todas da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal, poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004

Ou seja, a legislação tributária expressamente nomina os casos em que os créditos presumidos da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep são passíveis de ressarcimento e compensação, o que significa dizer que o formalismos nesse caso é condição *sine quo non* para o reconhecimento do crédito.

A Recorrente afirma que o excesso de formalismo não pode vedar seu direito ao crédito, mas a lei exige esse formalismo e o julgador deve seguir a lei e os princípios do ordenamento jurídico tributário.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Piza Di Giovanni