



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10930.904481/2012-29
Recurso n° 1 Voluntário
Acórdão n° **3803-004.831 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 26 de novembro de 2013
Matéria PIS/COFINS
Recorrente A.M.R. GONCALVES & CIA LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 26/10/2010

COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO.

Para a homologação da DCOMP transmitida pelo sujeito passivo, é necessária a demonstração da liquidez e certeza do crédito de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 26/10/2010

COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO A MAIOR OU INDEVIDO. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Compete ao contribuinte a apresentação de livros de escrituração comercial e fiscal ou de documentos hábeis e idôneos à comprovação do crédito alegado sob pena de desprovimento do recurso.

PROVAS. PRODUÇÃO. MOMENTO POSTERIOR AO RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

O momento de apresentação das provas está determinado nas normas que regem o processo administrativo fiscal, em especial no Decreto 70.235/72. Não há como deferir produção de provas posteriormente ao Recurso Voluntário por absoluta falta de previsão legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Corintho Oliveira Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

João Alfredo Eduão Ferreira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Belchior Melo de Sousa, Corintho Oliveira Machado, Hécio Lafeté Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Jorge Victor Rodrigues e Juliano Eduardo Lirani.

Relatório

Trata o presente processo de PER/DCOMP, transmitido pelo contribuinte, em que pretende compensar apontado crédito de natureza tributária para com débito por ele apurado, ambos indicados em PER/DCOMP (e-fl 2/6), referente aos períodos e valores ali descritos e analisados no bojo deste processo.

O pagamento foi identificado, mas constatou-se que o mesmo foi integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte, segundo dados do Despacho Decisório, dessa forma, o direito creditório não foi reconhecido e a compensação declarada resultou não homologada.

Intimado a recolher o crédito tributário decorrente da não homologação da compensação, o contribuinte manifestou a sua inconformidade tempestivamente, argumentando o que se segue:

a) Afirma seu direito ao recebimento do recurso, bem assim o regular processamento dos autos para julgamento pelo órgão competente;

b) Alega que o despacho decisório está eivado de nulidades, pois não houve esclarecimentos quanto à suposta indisponibilidade de crédito e não foi analisada qualquer situação que legitima o crédito postulado;

c) Alega não ter meio de se defender por desconhecimento da indisponibilidade e que o despacho decisório não dispõe de qualquer esclarecimento, inclusive em relação ao significado de “disponibilidade de crédito”, o que lhe parece se tratar do encontro de contas realizado pelo sistema da Receita Federal entre o débito recolhido através do Darf e o Crédito declarado em DCTF. Não restando crédito disponível para ser restituído;

d) Alega o cerceamento ao seu direito de ampla defesa, pois não foi intimado a fazer os esclarecimentos necessários e a autoridade administrativa não motivou sua decisão, a qual não passou pelo crivo de um Auditor Fiscal para confirmar a suposta indisponibilidade, dessa forma a não homologação desta compensação ocorreu por uma questão de sistema de informática, sendo assim o crédito sequer foi apreciado;

e) Afirma, quanto ao mérito, que utilizou de valores que indevidamente integravam a base de cálculo do tributo, conforme teses já julgadas pelo Supremo Tribunal Federal, e que por esta razão postulou a restituição/compensação do valor que pagou a maior;

f) Alega que não há como apresentar os documentos comprobatórios do direito alegado, já que nem a autoridade administrativa sabe ao certo o motivo do indeferimento, tampouco a interessada, devendo ser aplicada a regra autorizadora de produção posterior das provas.

A 3ª Turma da DRJ/CTA julgou improcedente a manifestação de inconformidade e não reconheceu o direito creditório, ementando sua decisão nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO [...]

NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INTIMAÇÃO PARA ESCLARECIMENTOS.

A ausência de pedido de esclarecimentos na fase preparatória do procedimento fiscal não caracteriza cerceamento do direito de defesa, que é assegurado na fase do contraditório, inaugurada com a manifestação de inconformidade.

COFINS. BASE DE CÁLCULO. JULGAMENTO PELO STF.

Aplica-se a disposição do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, até a sua revogação pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, uma vez que o julgamento do STF pela inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo contida naquele dispositivo não tem efeito erga omnes, pois a decisão foi em Recurso Extraordinário e não em ADIN, só aproveitando, por isso, às partes envolvidas, não podendo beneficiar ou prejudicar terceiros.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformado, o sujeito passivo protocolou recurso voluntário, por meio do qual repete os argumentos expostos em manifestação de inconformidade, chegando a afirmar tratar-se de um acórdão eletrônico, à semelhança do despacho decisório, sem que tenha sido submetido ao crivo de um auditor fiscal/colegiado para analisar essas situações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Alfredo Eduão Ferreira - Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Dos pedidos de nulidade.

As compensações se prestam ao encontro de contas, entre um débito tributário e um crédito líquido e certo da contribuinte contra a Fazenda Pública, conforme determina o artigo 170 do CTN.

“Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.”

Neste mesmo sentido expressa-se o artigo 74 da Lei 9.430.

Daí concluir-se que o reconhecimento de direito creditório contra a Fazenda Nacional exige averiguação da liquidez e certeza do suposto pagamento a maior do tributo, desse modo, a fim de comprovar a existência do crédito alegado, a interessada deve instruir sua defesa, em especial a manifestação de inconformidade, com documentos que respaldem suas afirmações, considerando o disposto nos artigos 15 e 16 do Decreto nº 70.235/1972:

“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; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)”

O recorrente afirma que utilizou de valores que indevidamente integraram a base de cálculo do tributo, conforme teses já julgadas pelo Supremo Tribunal Federal, e que por esta razão postulou a restituição/compensação do valor que pagou a maior.

Apesar de se referir a algumas teses de forma genérica, o contribuinte não expôs com exatidão quais delas teria usado para justificar a redução da base de cálculo. Muito menos demonstrou quais os valores que acredita não integrarem a referida base de cálculo, o que de fato impede a análise dos argumentos expostos e não prova a disponibilidade de crédito.

Na mesma esteira, admitindo-se por hipótese, o direito subjetivo do contribuinte, o que não é o caso, mais uma barreira se ergueria em desfavor da requerente, qual seja, a absoluta falta de provas da existência do crédito requerido.

O inciso III do artigo 16 do Decreto 70.235/72 determina que as provas que justifiquem as alegações do contribuinte devem ser trazidas na impugnação.

Não há nos autos qualquer elemento de prova que ateste o crédito pretendido, não identificamos Notas Fiscais, Escrita Fiscal, Escrita Contábil, Livro de Apuração, Livro Diário, Livro Razão, planilhas demonstrativas, ou qualquer outro documento que possibilite, minimamente que seja, a sua aferição.

No processo administrativo fiscal, assim como no processo civil, o ônus de provar a veracidade do que afirma é de quem alega a sua existência, ou seja, do interessado, é assim que dispõe a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 no seu artigo 36:

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.

No mesmo sentido os artigos 330 e 396 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973-CPC:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

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

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

Art. 396. Compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações.

Quem alegou a existência de crédito foi o contribuinte, portanto, cabe a este provar o alegado crédito e não transferir tal ônus para a RFB.

Da apresentação das provas.

O artigo 16 do Decreto nº 70.235/72 em seu § 4º determina, ainda, o momento processual para a apresentação de provas no processo administrativo fiscal, bem como as exceções albergadas que transcrevemos a seguir:

“§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.”*

A análise da norma supracitada é clara e direta ao estabelecer o momento correto a serem carreadas as provas a fim de substanciar os argumentos da interessada, qual seja, na manifestação de inconformidade, contudo, esta turma recursal tem firmado entendimento no sentido de admitir, excepcionalmente, a análise de provas trazidas em sede de recurso voluntário, quando estas não dependam de análise técnica aprofundada e sejam complementares às provas trazidas em Manifestação de Inconformidade, entretanto, mesmo neste momento processual, nenhuma prova foi carreada aos autos. Não há como deferir o pedido do contribuinte por produção de provas posteriores a este ato, por absoluta falta de previsão legal.

Conclusão.

Pelo exposto, rejeito as preliminares de nulidade e no mérito NEGÓ PROVIMENTO.

É como voto.

Processo nº 10930.904481/2012-29
Acórdão n.º **3803-004.831**

S3-TE03
Fl. 13

João Alfredo Eduão Ferreira - Relator

CÓPIA