**Ministério da Economia**
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10980.920250/2012-77

| | |
|---|---|
| **Processo nº** | 10980.920250/2012-77 |
| **Recurso** | Voluntário |
| **Acórdão nº** | **3302-007.058 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária** |
| **Sessão de** | 22 de maio de 2019 |
| **Recorrente** | GRAFICA E EDITORA POSIGRAF LTDA |
| **Interessado** | FAZENDA NACIONAL |

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

Data do fato gerador: 15/12/2004

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PRECLUSÃO.

O contribuinte possui o ônus de prova do direito invocado mediante a apresentação de escrituração contábil e fiscal, lastreada em documentação idônea que dê suporte aos seus lançamentos. A juntada dos documentos deve observar a regra prevista no §4º, do artigo 16, do Decreto 70.235/72.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Relator e Presidente Substituto

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenburg Filho (presidente substituto), Corintho Oliveira Machado, Jorge Lima Abud, Luis Felipe de Barros Reche (Suplente Convocado), Raphael Madeira Abad, Walker Araujo, José Renato de Deus e Denise Madalena Green.

## Relatório

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade apresentada em face do despacho decisório proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Curitiba, o qual indeferiu o pedido de restituição efetuado por meio eletrônico (PER). Após análise automática foi proferido despacho decisório indeferindo o pedido.

Como justificativa para o indeferimento foi apontado o fato de que, embora localizado o pagamento indicado no PER como origem do crédito, referido valor teria sido totalmente utilizado na extinção de outro débito de contribuições (PIS e/ou Cofins).

Devidamente cientificada, a recorrente interpôs Manifestação de Inconformidade, na qual relata que apurou crédito tributário de PIS e de Cofins em razão da declaração de inconstituicionalidade do art. 3º, da Lei nº 9.718, de 1998, proferida pela Supremo Tribunal Federal no RE 457553-1 em Sessão Plenária de 09/11/05 e aproveitou parte do referido crédito para compensar débitos, conforme lhe faculta o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Acredita que a razão de o PER haver sido indeferido estaria no fato de que referido crédito não consta nas bases de dados da Receita Federal do Brasil. Explica que extinguiu os déditos de PIS e Cofins conforme declarado em DCFT e, posteriormente, com a declaração de inconstituicionalidade do art. 3º § 1º da Lei nº 9.718, de 1998, surgiu o crédito oponível ao Fisco incidente sobre as receitas financeiras.

Ocorre que no processamento do PER, o sistema da RFB não localizou o crédito porque na DCTF o débito foi declarado integralmente, inclusive com a parcela inconstituicional incidente sobre as receitas financeiras.

Por seu turno, embora tenha reconhecido a inconstitucionalidade apontada pela recorrente, e declarada pelo Supremo Tribunal Federal, a DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade, por entender inexistir nos autos prova da origem do crédito apurado pela Recorrente.

Em sua decisão, observou que, para fins de deferimento de pedido de restituição, o recolhimento indevido ou a maior, em virtude da declaração de inconstitucionalidade de dispositivo relativo ao alargamento da base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, deve ser comprovado mediante documentação hábil e idônea.

Novamente cientificada, a recorrente interpôs Recurso Voluntário, alegando, em síntese: (i) que caso a Fiscalização entenda que a documentação apresentada pela recorrente não exaure a questão controvertida contida no Pedido de Restituição, com supedâneo na legislação de regência do processo administrativo fiscal, a Autoridade Administrativa pode determinar diligências com a finalidade de investigar e concluir o procedimento fiscal com o máximo de elementos para firmar a convicção que deve fundamentar o ato administrativo; (ii) não se alegue a impossibilidade de se admitir os documentos apresentados na atual etapa processual. Isto porque, somente por ocasião da prolação do acórdão recorrido, pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Curitiba, é que o direito creditório buscado pela recorrente foi indeferido com base na alegada ausência de comprovação dos recolhimentos da COFINS sobre as receitas financeiras; (III) que o crédito apurado diz respeito ao PIS/Cofins incidente sobre receitas financeiras; e (iv) qualquer conclusão diversa constituirá violação ao direito de defesa da contribuinte, resultando em vício insanável que gera a nulidade fixada no artigo 59, II do Decreto 70.235/1972: Juntou documentos para respaldar suas pretensões.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho - Relator.

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF 343,

de 09 de junho de 2015. Portanto, ao presente litígio aplica-se o decidido no Acórdão **3302-007.050**, de 22 de maio de 2019, proferido no julgamento do processo 10980.920245/2012-64, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcrevem-se, como solução deste litígio, nos termos regimentais, os entendimentos que prevaleceram naquela decisão (Acórdão **3302-007.050**):

> O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.
>
> Conforme exposto anteriormente, a Recorrente apresentou o PER/DCOMP nº 27989.81927.250108.1.2.04-4061 para compensar seu débito com crédito de COFINS.
>
> O crédito apurada pela Recorrente foi indeferido e sua declaração de compensação foi considerada "não homologado", considerando que o crédito já havia sido utilizado para quitação de outros débitos do contribuinte.
>
> Irresignada com a decisão, Recorrente apresentou manifestação de inconformidade, alegando que com a declaração de inconstituicionalidade do art. 3º § 1º da Lei nº 9.718, de 1998, surgiu o crédito oponível ao Fisco incidente sobre as receitas financeiras no valor de R$ R$ 6.135,06. Não juntou documentos na manifestação de inconformidade para comprovar seu direito.
>
> A decisão recorrida, por sua vez, afastou as pretensões da Recorrente, por entender que não restou comprovado o direito almejado pelo contribuinte, por total ausência de documentos comprobatórios, cujas razões peço vênia para colacionar:
>
> > *Ocorre que para se aferir qual o valor exato da base de cálculo do PIS e da COFINS que deve ser afastado, é necessário que a contribuinte informe e comprove qual o montante total das receitas, para se apartar o faturamento das demais receitas.*
> >
> > *No caso presente, verificou-se que nenhum documento comprobatório que pudesse comprovar inequivocamente a ocorrência de pagamentos indevidos em razão do alargamento da base de cálculo foi apresentado pela requerente.*
> >
> > *A propósito, o § 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, abaixo transcrito, dispõe que são aplicadas às manifestações de inconformidade as mesmas regras do Processo Administrativo Fiscal, previstas no Decreto nº 70.235, de 1972:*
> >
> > *Art. 74. (...)*
> >
> > *§ 9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003) (...)*
> >
> > *§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.*
> >
> > *E de acordo com o que estabelece o Decreto n.º 70.235, de 1972, a impugnação formalizada deve ser instruída com os documentos em que fundamente suas alegações:*
> >
> > *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)*

*(...)*

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

*(...) Grifou-se*

*As disposições do Decreto n.º 70.235, de 1972 foram consolidadas pelo Decreto nº 7.574 de 29/09/2011, que mantém o entendimento da norma citada:*

*Art. 56. A impugnação, formalizada por escrito, instruída com os documentos em que se fundamentar e apresentada em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, bem como, remetida por via postal, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da intimação da exigência, instaura a fase litigiosa do procedimento (Decreto no 70.235, de 1972, arts. 14 e 15). (...)*

*Art. 57. A impugnação mencionará (Decreto no 70.235, de 1972, art. 16, com a redação dada pela Lei no 8.748, de 1993, art. 1o, e pela Lei no 11.196, de 2005, art. 113): (...)*

*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: (...)*

*Art. 119. É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no art. 110, apresentar manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação (Lei no 9.430, de 1996, art. 74, § 9o, incluído pela Lei no 10.833, de 2003, art. 17). (...)*

*§ 2o A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam o caput e o § 1o obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 1972 (Título II deste Regulamento), e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação (Lei no 9.430, de 1996, art. 74, § 11, incluído pela Lei no 10.833, de 2003, art. 17).*

*Além disso, é bom lembrar o que está disposto no art. 333 do Código de Processo Civil, ou seja, de que o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito é do próprio autor do pedido.*

*Art. 333 – O ônus da prova incumbe:*

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

*II – ao réu, quanto a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. (...)*

*Desse modo, tendo em vista que a manifestante não apresentou os elementos probatórios hábeis a comprovar a origem do indébito tributário, não há como reconhecer o direito creditório vindicado.*

Já em sede recursal, a Recorrente traz argumentos mais robustos sobre o direito ao crédito, bem como sobre o erro na base de cálculo da contribuição apurada, acompanhado de documentos para embasar suas pretensões.

Contudo, entendo que os documentos carreados autos pela Recorrente, ainda que se prestem à comprovar seu pretenso direito, não devem ser considerados para julgamento do presente processo, considerando a preclusão prevista no §4º, do artigo 16, do Decreto nº 70.235/72, que assim preceitua:

> *Art. 16. A impugnação mencionará:*
>
> *I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;*
>
> *II - a qualificação do impugnante;*
>
> *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)*
>
> *IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*
>
> *V - se a matéria impugnada foi submetida à apreciação judicial, devendo ser juntada cópia da petição. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)*
>
> *§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)*
>
> *§ 2º É defeso ao impugnante, ou a seu representante legal, empregar expressões injuriosas nos escritos apresentados no processo, cabendo ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscá-las. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)*
>
> *§ 3º Quando o impugnante alegar direito municipal, estadual ou estrangeiro, provar-lhe-á o teor e a vigência, se assim o determinar o julgador. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)*
>
> ***§ 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) (Produção de efeito)***
>
> *a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)*
>
> *b) refira-se a fato ou a direito superveniente;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)*
>
> *c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)*
>
> *§ 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. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)*
>
> *§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)*

Com efeito, os documentos carreados no recurso deveriam ter sido trazidos em sede de manifestação de inconformidade, admitindo, no caso de negativa por parte da DRJ, a juntada complementar de documentos para contrapor as razões da decisão recorrida. No presente caso, a Recorrente não trouxe nenhum documento em sua manifestação para comprovar seu direito, sendo, totalmente, inadmissível o fazer nessa faze processual, em razão da preclusão prevista no §4º daquele dispositivo.

> Por fim, não vejo que a decisão proferida por este relator, seja ela qual for, acarreta alguma hipótese de nulidade prevista no artigo 59, do Decreto nº 70.235/1972, principalmente aquelas elencadas no inciso II, considerando inexistir despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.
>
> Neste cenário, não vejo como acolher as pretensões da Recorrente .
>
> Diante do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.
>
> É como voto.

Importante frisar que **as situações fática e jurídica presentes** no processo paradigma encontram correspondência nos autos ora em análise. Desta forma, os elementos que justificaram a decisão no caso do paradigma também a justificam no presente caso.

Aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do Anexo II do RICARF, o colegiado decidiu por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário do contribuinte.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Relator