



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 11065.900443/2008-20
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3002-001.005 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2020
Recorrente INDÚSTRIA DE BORDADOS SCHUCH LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/2000 a 28/02/2000

PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. DIALETICIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

A matéria não impugnada e a impugnada de maneira genérica em tempo e modo próprios não deve ser conhecida por este Colegiado.

DIREITO CREDITÓRIO. CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA.

A restituição e/ou compensação de indébito fiscal com créditos tributários está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito, cujo ônus é do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte do Recurso Voluntário interposto, não conhecendo da argumentação de mérito não suscitada na manifestação de inconformidade, e, na parte conhecida, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Larissa Nunes Girard (Presidente), Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (Relatora) e Sabrina Coutinho Barbosa. Ausente o conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão da DRJ, às fls. 38 e seguintes dos autos:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade contra Despacho Decisório emitido eletronicamente pela DRFB Porto Alegre relativo à supostos direitos creditórios de Contribuição para o PIS/Pasep, em virtude de exame de declaração de compensação, número 15330.89956.220104.1.3.04-7352, transmitida em 22/1/2004, nos quais não foi homologado o encontro de contas por ausência/insuficiência de créditos oponíveis contra a Fazenda Pública.

A interessada por sua vez, contesta o Parecer alegando genericamente que ao fazer levantamento de importâncias pagas a título de Pis (alíquota de 0,65%) e Cofins (alíquota de 3%) conforme disposição da Lei 9.718/98, constatou valores pagos a maior, conforme seu entendimento e documentos que teriam sido apresentados no presente processo. Contesta o conceito de receita bruta e a tributação sobre a totalidade das receitas, instituído pela lei acima referida. Afirma que houve tributação indevida sobre valores repassados a terceiros, que deveriam ter sido excluídos da base tributável com base no disposto no art. 3º, §2, inciso III, da Lei 9.718/1998, o que teria gerado indébitos compensáveis. Também é alegado que houve burla à lei pela falta de regulamentação do dispositivo retrocitado, o que geraria majoração indevida do tributo.

A manifestação de inconformidade do contribuinte se localiza às fls. 02/10 e é seguida por procuração, atos societários, documento de identidade, envelope com número de AR, despacho decisório e PER/DCOMP.

Ao analisar o caso, a DRJ entendeu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a manifestação de inconformidade, conforme decisão que restou assim ementada (fls. 80/83):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/1996 a 31/05/1996

Ementa: RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO

Direitos creditórios pleiteados via Declaração de Compensação — Nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, essencial a comprovação da liquidez e certeza dos créditos para a efetivação do encontro de contas.

A restituição/compensação deve ser solicitada até cinco anos dos pagamentos indevidos ou a maior, nos termos do Ato Declaratório SRF no 96, de 26 de novembro de 1999, e dos arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº118, de 2005.

Compensação não Homologada

As razões de decidir podem ser verificadas a partir da transcrição a seguir colacionada, extraída do voto constante da decisão recorrida:

Antes de mais nada, deve ser observado que os representantes legais da interessada trazem para o processo administrativo questões relativas ao art. 3º da Lei 9.718/98 no tocante à base de cálculo do Pis e da Cofins. É muito estranho, pois o crédito tributário alegado pela empresa quando da transmissão da declaração de compensação refere-se ao período de apuração abril/1996, muito antes, portanto, da entrada em vigor da Lei 9.718/1998, sendo a manifestação de inconformidade interposta totalmente desconexa com a realidade do processo.

Cabe também ressaltar que não há nos autos qualquer documentação comprobatória da liquidez e certeza dos direitos creditórios alegados, o que, de plano, já bastaria para frustrar o encontro de contas pretendido por violação do artigo 170 do Código Tributário Pátrio.

Por fim, como se já não bastassem os óbices anteriormente colocados ao reconhecimento dos créditos, observo que os valores a serem restituídos/compensados devem ser pleiteados até 5 (cinco) anos ao pagamento indevido ou a maior, nos termos do Ato Declaratório SRF nº 96, de 26 de novembro de 1999, sendo que referido ato administrativo foi corroborado pela Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, através de seu art. 3º.

Ante o exposto, diante da inexistência de créditos restituíveis/compensáveis, voto no sentido de não homologar as compensações pleiteadas, devendo ser dada continuidade na cobrança dos valores indevidamente extintos, com os acréscimos legais próprios.

O contribuinte foi intimado acerca desta decisão em 16/12/08 (vide AR à fl. 44 dos autos) e, insatisfeito com o seu teor, interpôs, em 07/01/09, Recurso Voluntário (fls. 45 e seguintes).

Em seu recurso, o contribuinte reconheceu que havia apresentado manifestação de inconformidade desconexa com o pedido de compensação formulado, passando a apresentar novos fundamentos em seu Recurso Voluntário interposto, no sentido de que seria inexigível o PIS entre outubro de 1995 a outubro de 1998.

Às fls. 148/149, consta despacho da 1ª Seção de Julgamento declinando da Competência em favor desta 3ª Seção.

Os autos, então, vieram-me conclusos para fins de análise do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora:

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

1. Do não conhecimento de matéria não suscitada na manifestação de inconformidade

Consoante acima narrado, vê-se que o contribuinte trouxe em sua manifestação de inconformidade, quanto ao mérito, razões de defesa completamente desconectadas do caso concreto em foco, tendo reconhecido tal fato em seu Recurso Voluntário, oportunidade em que apresentou novos argumentos de defesa.

É cediço, contudo, que as razões de defesa devem ser apresentadas desde a apresentação da impugnação/manifestação de inconformidade, em razão do disposto no art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

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;

Quanto a este dispositivo legal, embora entenda que este possa ser relativizado em determinadas situações, admitindo-se a apresentação de novos argumentos em seu recurso voluntário, a exemplo de matérias de ordem pública suscitadas *a posteriori*, ou mesmo de argumentos que visam complementar razões de defesa apresentadas desde a origem ou ainda contrapor fundamentos da decisão recorrida, penso que esta não deve ser a solução a ser dada no presente caso, em que o contribuinte trouxe inicialmente fundamentos de defesa que simplesmente não se aplicavam ao caso vertente. Repise-se que o contribuinte trouxe alegações relacionadas à aplicação da Lei nº 9.718/1998, quando a presente demanda versa sobre período de apuração de abril de 1996.

Sendo assim, neste caso concreto, em razão da completa ausência de correlação entre os fundamentos de defesa com o caso concreto sob análise, penso que se apresenta aplicável o disposto no artigo 17 do Decreto nº 70.235/1972, que assim dispõe:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Como consequência, não há como se conhecer da argumentação de mérito constante do recurso voluntário interposto, em razão da completa ausência de dialeticidade, pois não tendo sido a matéria contestada originalmente, é certo que a DRJ não tratou da mesma.

Nesse mesmo sentido, trago à colação passagem do Acórdão nº 3401-006.906, de relatoria do Conselheiro Rosaldo Trevisan, decorrente de sessão de julgamento realizada em 25/09/2019:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/2009 a 30/09/2009

PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

A matéria não impugnada e a impugnada de maneira genérica em tempo e modo próprios não deve ser conhecida por este Colegiado.

DIALETICIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

Para ser conhecido o recurso é necessário o enfrentamento dos fundamentos da decisão atacada. (...).

2. Do prazo para apresentação de pedido de restituição/compensação

No que tange ao prazo para apresentação do pedido de compensação, assiste razão ao contribuinte em seus fundamentos. Isso porque, considerando que a DCOMP fora transmitida em 22/01/2004, aplicável à hipótese o prazo de cinco mais cinco, e não o prazo quinquenal constante da decisão recorrida.

Isso porque, como é cediço, quanto aos pedidos protocolizados até 09/06/2005, aplica-se a tese dos cinco mais cinco (prazo decenal). É o que se extrai da decisão do CARF a seguir colacionada:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 30/11/1995 a 28/02/1996

INDÉBITO. TRIBUTO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A contagem do quinquênio prescricional, para repetição/compensação de indébitos tributários decorrentes de tributos sujeitos a lançamento por homologação, por força do disposto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), art. 62, § 2º, c/c a decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no RE nº 566.621, para os pedidos protocolados até a data de 09/06/2005, deve ser feita pela tese dos cinco mais cinco, cinco anos para a homologação tácita e mais cinco para a prescrição, totalizando dez anos a partir da data do respectivo fato gerador. (Acórdão nº 9303-008.103 de 19/02/2019).

Sendo assim, uma vez que o crédito pleiteado remonta ao período de apuração de abril de 1996, tem-se que o pedido de compensação fora apresentado dentro do prazo que lhe é admitido pela legislação de regência.

Acontece que, ainda que se adote este entendimento ao caso concreto em tela, as demais razões constantes da decisão recorrida permanecem inabaladas. É o que será devidamente demonstrado em sucessivo.

3. Da ausência de comprovação da certeza e liquidez do direito creditório

Outrossim, ainda que se entendesse pelo conhecimento da matéria de direito, importante mencionar que, de todo modo, a pretensão do contribuinte de homologação da compensação apresentada tampouco mereceria acolhida em razão da ausência de comprovação da certeza e liquidez do direito creditório pleiteado. Da leitura do recurso voluntário interposto, vê-se que o contribuinte, no intuito de ver reformada a decisão recorrida, limitou-se a trazer razões de direito que lhe concederiam o direito ao crédito pleiteado.

Ocorre que, ainda que possua razão nesta seara, tendo em vista que a presente demanda versa sobre pedido de compensação, seria imprescindível que a certeza e liquidez do direito creditório alegado tivesse restado devidamente comprovada nos presentes autos. Percebe-se, contudo, que o contribuinte não traz qualquer comprovação nesse sentido.

Nos termos do que dispõe o art. 170 do Código Tributário Nacional, abaixo transcrito, a liquidez e certeza do crédito tributário é requisito essencial ao deferimento do pedido de compensação apresentado:

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.

Ademais, é certo que o ônus probatório compete ao autor (no caso ora analisado ao contribuinte que iniciou o processo de compensação) quanto ao fato constitutivo do seu direito (correspondente à comprovação do direito ao crédito tributário que pretende ter reconhecido para fins de homologação da compensação). É o que se extrai tanto do teor do art. 36 da Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da administração

pública federal, quanto o art. 373 do Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, *in verbis*:

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 art. 37 desta Lei.

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.

Nesse contexto, tem-se que o contribuinte não de desincumbiu do seu ônus probatório *in casu*, não tendo logrado trazer aos autos documentação suficiente à comprovação do direito creditório alegado.

Da conclusão

Diante das razões supra expendidas, voto no sentido de conhecer em parte do Recurso Voluntário interposto, não conhecendo da argumentação de mérito não suscitada na manifestação de inconformidade, e, na parte conhecida, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora