



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo n° 11065.900444/2008-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3002-001.004 – 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

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 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, à fl. 80 dos autos:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade contra Despacho Decisório emitido eletronicamente pela DRFB Porto Alegre relativo a supostos direitos creditórios de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins em virtude de exame de declaração de compensação, número 18667.67600.230104.1.3.04-6819, transmitida em 23/1/2004, 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 (aliquota de 0,65%) e Cofins (aliquota 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, §2º, inciso III, da Lei 9.718/1998, o que teria gerado indêbitos compensáveis. Também é alegado que houve burla à lei pela falta de regulamentação do dispositivo retrocitado, o que geraria majoração indevida do tributo.

A impugnação do contribuinte se localiza às fls. 04/20 e é seguida por procuração, atos societários, documento de identidade, envelope com número de AR e PER/DCOMP (fls. 22/70).

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: 01/02/2000 a 28/02/2000

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.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE - O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.

Compensação não Homologada

O contribuinte foi intimado acerca desta decisão em 16/12/08 (vide AR à fl. 96 dos autos) e, insatisfeito com o seu teor, interpôs, em 07/01/09, Recurso Voluntário (fls. 98/156).

Em seu recurso, o contribuinte discorreu sobre a mudança na base de cálculo do PIS e da COFINS promovida pela Lei nº 9.718/98, que passou a ser a receita bruta, equiparada a faturamento para fins tributários, com as exclusões previstas no § 2º do seu artigo 3º. A controvérsia estaria na pretensão do Fisco de cobrar o tributo sobre toda a receita bruta, sem as deduções previstas, com base no argumento de que não teriam sido editadas as normas regulamentadoras previstas no texto legal. O contribuinte arguiu que a matéria é reservada à lei, não podendo ser tratada por regulamentos. Transcreveu decisões judiciais sobre o tema.

Em seguida, argumentou que a autoridade fiscal considera inaplicável o art. 3º, §2º, III, da mencionada lei pela inexistência do referido regulamento, o que feriria os princípios constitucionais da legalidade e da estrita legalidade tributária e o artigo 99 do CTN. Afirmou que atos regulamentares não podem dispor sobre os critérios que compõem a regra matriz de tributação, pois a matéria seria reservada à lei formal. Citou o artigo 3º do CTN, o artigo 84 da

Constituição Federal, e lições doutrinárias sobre o tema. Admitir-se o entendimento do Fisco feriria o Princípio da Legalidade.

Assim, a par de toda essa argumentação, estaria demonstrado que o art. 3º, §2º, III, da Lei nº 9.718/98 prescinde de regulamentação, concluindo que “resta evidente que no período em que esteve em vigor a redação originária do art. 3º da Lei 9.718/98 a Impetrante tem direito líquido e certo de excluir da base de cálculo da contribuição ao PIS e COFINS todas as receitas que tenham ingressado na empresa e posteriormente, sido transferidas para outras pessoas jurídicas.” Com base no artigo 97 do CTN, argumentou que para a extinção do crédito tributário basta a edição de lei formal, sendo desnecessárias normas regulamentadoras.

Argumentou que o presente caso se refere ao período em que a redação original do art. 3º, §2º, III, da Lei nº 9.718/98 esteve em vigor, qual seja, fevereiro de 1999 a agosto de 2000, considerando a data de publicação da medida provisória nº 1.991-18 (10/06/00), que o revogou, e o princípio da anterioridade nonagesimal.

Afirmou que, demonstrado o seu direito de crédito decorrente do art. 3º, §2º, III, da Lei nº 9.718/98, teria direito de compensar seus créditos com créditos tributários, com base no artigo 156, II, do CTN. Invocou a aplicação do art. 66 da Lei nº 8383/91 para o caso.

Apresentou argumentos a respeito da irretroatividade da lei tributária, do controle de constitucionalidade e do fenômeno da repristinação, os quais, no entanto, não parecem se referir ao presente caso, já que fazem menção ao período compreendido entre outubro de 1995 e outubro de 1998, diverso do aqui analisado.

Requeru, ao fim, o reconhecimento de seu direito de compensar os valores recolhidos indevidamente e do direito creditório pretendido no presente caso com a homologação da compensação realizada.

Juntou cópia da decisão recorrida, da respectiva notificação e de documentos de identidade às fls. 157/172.

Às fls. 175/176, 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.

Consoante acima narrado, vê-se que o contribuinte apresentou Recurso Voluntário por meio do qual centrou a sua defesa em argumentos de direito relacionados ao direito creditório 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.

Ocorre que, consoante se extrai da leitura da decisão da DRJ, a negativa à homologação da compensação *in casu* se deu não apenas sob fundamentos de direito, mas também em razão da ausência de comprovação desta certeza e liquidez. É o que se extrai da passagem a seguir, extraída do voto da decisão recorrida:

(...) Por fim, cabe ainda ressaltar que ao contrário do alegado pelo representante legal da interessada, 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.

Sendo assim, para que pudesse lograr êxito em sua pretensão recursal não bastaria ao Recorrente refutar as razões de direito dispostas na decisão da DRJ, sendo essencial que comprovasse que o crédito pleiteado encontrava-se revestido da certeza e liquidez que lhe são essenciais.

Da análise dos autos, contudo, verifica-se que o Recorrente limitou-se a anexar ao seu Recurso Voluntário cópia da decisão recorrida, da respectiva notificação e de documentos de identidade às fls. 157/172. É certo, contudo, que tais documentos não possuiriam o condão de abalar a conclusão a que chegou a DRJ quando se manifestou sobre a ausência de documentação comprobatória do direito creditório pleiteado.

Sobre o assunto, inclusive, relevante registrar que, 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.

Por outro lado, 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 se desincumbiu do seu ônus probatório *in casu*, não tendo logrado trazer aos autos documentação suficiente ao afastamento da conclusão constante do despacho decisório e da decisão recorrida.

Da conclusão

Diante das razões supra expendidas, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora