



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

**Processo n°** 11065.915438/2009-01  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **3803-004.587 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 25 de setembro de 2013  
**Matéria** COFINS - COMPENSAÇÃO  
**Recorrente** TOP VISION CALCADOS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/11/2003 a 30/11/2003

INDÉBITO. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

O ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o direito ou o fato que o modifica, extingue ou que lhe serve de impedimento, devendo prevalecer a decisão administrativa que não reconheceu o direito creditório e não homologou a compensação, amparada em informações prestadas pelo sujeito passivo durante a realização da diligência determinada pela Delegacia de Julgamento.

INOVAÇÃO DOS ARGUMENTOS DE DEFESA. PRECLUSÃO.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante na primeira instância administrativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado - Presidente

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator

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

## Relatório

Esta Contribuinte transmitiu a Declaração de Compensação - DComp nº 10520.96479.240706.1.3.04-8239, fls. 32/37, utilizando como crédito pagamento supostamente a maior de Cofins Cumulativa, relativa ao mês de novembro de 2003, no valor de R\$ 138,13.

Despacho Decisório eletrônico, de 21 de setembro de 2009, da DRF/Novo Hamburgo, fl. 2, não homologou a DComp pelo fato de o pagamento informado já ter sido integralmente utilizado na quitação do débito declarado em DCTF.

Em manifestação de inconformidade apresentada, fls. 3/5, a Contribuinte arguiu que efetuara uma revisão nos seus cálculos tributários tendo apurado R\$ 55.408,75 de Cofins a pagar em vez de R\$ 55.546,88.

Alegou a então Manifestante que tal equívoco poderia ser comprovado em sua contabilidade, pois que a contribuição devida se encontraria devidamente escriturada, e que, em decorrência do princípio da verdade material, que autoriza a autoridade administrativa a apreciar todas as provas produzidas no processo administrativo, ainda que não declaradas no momento próprio, os novos dados apontados deveriam ser considerados na apuração dos fatos efetivamente ocorridos.

Junto à Manifestação de Inconformidade estão anexados, dentre outros documentos, cópias do comprovante de pagamento e de folhas do seu livro Razão.

A DRJ/Porto Alegre, fl. 47, identificando elementos indicadores da plausibilidade do erro de fato alegado, solicitou diligência à Repartição de origem no sentido de analisar e demonstrar a composição da base de cálculo do crédito referente ao período de apuração em apreço.

Em análise dos esclarecimentos, documentos e balancete de apuração, a Repartição de origem concluiu que “toda receita auferida pela pessoa jurídica, independentemente de sua natureza ou classificação contábil submetia-se à tributação pela Cofins e pelo PIS, ressalvadas apenas as exclusões taxativamente previstas no § 2º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998”. Em resultado, apurou Cofins devida no valor de R\$ 56.595,11 sobre a base de cálculo de R\$ 1.886.503,61:

**“Faturamento/receita bruta: R\$ 1.913.478,85 - dado pela soma das receitas com vendas mercado interno (R\$ 1.913.478,85), das receitas com exportações ((R\$ 24.122,40), das receitas com revendas (R\$ 846,24) e das receitas financeiras (R\$ 4.409,11). Documentação: Balancete de Apuração de 01/11/2003 a 30/11/2003 (fls. 49 e 51);**

**Isenções e Exclusões: R\$ 26.975,24 - dado pela soma das com exportações (R\$ 24.122,40) e das devoluções de vendas (R\$ 2.852,84) Documentação: Balancete de Apuração de 01/11/2003 a 31/11/2003 (fls. 49).**

**Resulta: Faturamento - Isenções e Exclusões = R\$ 1.913.478,85 – R\$ 26.975,24 = R\$ 1.886.503,61 e, em decorrência, COFINS (à alíquota de 3% de R\$ 56.595,11)**

Cientificado do resultado da diligência, a Contribuinte manifestou-se defendendo o seu procedimento argumentando que o seu crédito teria suporte na decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) que declarou inconstitucional o alargamento da base de cálculo da contribuição determinada pela Lei nº 9.718, de 1998, decisão essa que deveria ser seguida pela Administração Pública, por força do contido no art. 26-A, § 6º, do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009.

Eis os seus termos em resumo:

*Em resumo, o crédito utilizado pela manifestante deve ser validado, não podendo ser a ela imputada a tributação de uma parcela já tida como indevida por inconstitucionalidade.*

A DRJ/Porto Alegre deu razão à interessada quanto à alegação de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998. Entretanto, fundada no resultado da diligência e afirmando que a Manifestante não contestou expressamente os cálculos ali conduzidos limitando-se a se opor contra a inclusão na base de cálculo das receitas financeiras, considerou improcedente a manifestação de inconformidade.

A decisão foi ementada como segue:

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

*Período de apuração: 01/11/2003 a 30/11/2003*

*ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE.*

*Deve ser afastada a aplicação do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998, tendo em vista que o diploma legal em análise foi julgado inconstitucional em decisão definitiva do plenário do STF (art. 59 do Decreto nº 7.574/2011) e houve sua expressa revogação pelo art. 79 da Lei nº 11.941/2009. Em observância ao art. 26A, §6º, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 1972, reconhece-se o crédito advindo de recolhimento efetuado sobre receitas financeiras, que não se enquadrem no conceito de faturamento, adotado pela Lei complementar nº 70, de 1991.*

*DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITO. NÃO COMPROVAÇÃO. EFEITO.*

*A falta de comprovação do crédito objeto da Declaração de Compensação apresentada impossibilita a homologação das compensações declaradas.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

Cientificada da decisão em 9 de março de 2012, irrisignada, apresentou recurso voluntário, 97/139, em 5 de abril de 2012, em que afirma que:

a) o cálculo apurado na diligência está duplamente errado, seja porque manteve a inclusão das receitas financeiras, seja porque tributou, então, as parcelas das vendas para a ZFM;

b) embora a decisão recorrida tenha acolhido a não tributação das receitas financeiras, ao contrário do decidido não foi deferido o direito creditório pretendido, sob alegação de que a base de cálculo da Cofins estava errada e que a apurada pela Fiscalização teria encontrado um débito maior;

c) deve ser debatida novamente a validade da tributação das receitas financeiras pela Cofins Cumulativa.

d) quaisquer discussões sobre a tentativa de alteração da base de cálculo da Cofins são indevidas, pois a apuração já foi homologada tacitamente, bem como não é objeto deste processo.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele conheço.

A controvérsia nesta instância cinge-se ao fato de a diligência ter procedido, indevidamente, a apuração da base de cálculo e, adicionalmente, dela não ter excluído as receitas financeiras e as vendas para a *Zona Franca de Manaus*.

Compulsando os autos verifica-se da manifestação de inconformidade e da manifestação de inconformidade complementar que a Contribuinte não alegou ter sido tributada sobre vendas para a *Zona Franca de Manaus*. Isso está atestado pelo julgador de primeira instância ao firmar que a Manifestante e Diligenciada restringiu sua contrariedade à inclusão das **receitas financeiras** na base de cálculo da contribuição.

Por meio de demonstração consignada no recurso voluntário, segundo reprodução abaixo, a Recorrente destaca sua real base de cálculo, em confronto com a base apurada pelo Fisco. De início, destaque-se que há, divergência entre o Total Geral apurado pela Fiscalização (R\$ 1.884.101,10), no quadro constante do recurso voluntário, e o *Faturamento Total* apurado pelo Fisco na diligência (R\$ 1.886.503,61).

No recurso voluntário, a Recorrente não efetua o cálculo da Cofins, de sorte a demonstrar o que alegara: débito de novembro de 2003 no valor de R\$ 55.546,88. Na diligência, foi apurada receita financeira de R\$ 4.409,11. Deduzindo esta receita da base de cálculo pretendida pela Recorrente (R\$ 1.884.101,10), segundo o quadro que apresenta, alcança-se o valor de R\$ 1.879.691,99, que à alíquota aplicável resulta em Cofins devida de R\$ 56.390,76. O valor pago foi de R\$ 55.546,88.

O cálculo acima é feito à guisa de mero argumento, para demonstrar que não se chega ao valor devido apurado pela Contribuinte, R\$ 55.546,88, que lhe permitisse deduzir o

crédito de R\$ 138,13, relativamente ao que pagara. Isso, porque se deve ter por definitivos os cálculos efetuados pela Fiscalização na diligência:

a) a uma, por falta de expressa impugnação, seja ao valor da receita bruta apurada, R\$ 1.886.503,61 (ponto de partida para a pretensa exclusão das vendas para a ZFM e receitas financeiras), seja ao valor identificado das receitas financeiras, R\$ 4.409,11, nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972<sup>1</sup>;

b) a duas, pelo fato de os argumentos acerca da exclusão das receitas de vendas para a *Zona Franca de Manaus* terem sido apresentados em momento posterior ao definido na legislação, configurando-se a preclusão processual.

Noutra linha de defesa, a Recorrente alega que o pagamento da contribuição devida em novembro de 2003 já se encontrava homologado tacitamente, desde outubro de 2007, não sendo possível a revisão da base de cálculo por parte da Fazenda, em face da definitividade da apuração por ele efetuada. Mesmo não o tendo questionado na manifestação de inconformidade, tal matéria deve ser conhecida, por ser de ordem pública.

De fato, a homologação tácita do dito pagamento se dera antes da realização da diligência requerida pela Delegacia de Julgamento (30/6/2010), não em outubro de 2007, mas em novembro de 2008. Responda-se, contudo, que a Repartição de origem procedeu ao exame da base de cálculo apenas para o fim de verificar se o direito creditório pleiteado encontrar-se-ia confirmado na escrituração contábil-fiscal, em conformidade com o regramento do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996<sup>2</sup>. Não teve o fim, como de fato não ocorreu, a exigência da diferença da contribuição então apurada.

Tal verificação é condição inerente ao procedimento de homologação dos pleitos da espécie, sem o qual, não se poderia confirmar o que fora declarado pelo interessado.

Efetuada o cálculo da contribuição devida, com base na escrituração contábil-fiscal, cujo valor apurado fora confrontado com o pagamento efetuado pelo sujeito passivo, concluiu a Fiscalização pela inexistência do crédito declarado. A decisão recorrida - sem ter diante de si o pedido de exclusão das receitas de vendas destinadas à ZFM para apreciar -, considerou, tacitamente, a exclusão da receita financeira e ainda assim não encontrou crédito em favor da Manifestante:

*Entretanto, após a análise da documentação apresentada pela empresa, a fiscalização apurou um valor original total de R\$ 56.595,11 a recolher. Considerando que originalmente foi recolhido DARF no valor de R\$ 55.546,88 e após a adição de um*

<sup>1</sup> Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

<sup>2</sup> Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) (Vide Decreto nº 7.212, de 2010) (Vide Medida Provisória nº 608, de 2013)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

*crédito no valor de R\$ 132,27, oriundo da exclusão das receitas financeiras da base de cálculo da contribuição, verifica-se **que o valor total a recolher apurado na diligência é superior à soma do valor originalmente recolhido com o crédito obtido pela exclusão das receitas financeiras da base de cálculo da contribuição.** [grifo no original]*

Visto tudo o que foi dito acima por outro ângulo, tenha-se que excluindo as receitas financeiras, R\$ 4.409,11, da base de cálculo apresentada no recurso voluntário R\$ 1.886.503,61 (sem as receitas das vendas destinadas à ZFM) chega-se ao valor de R\$ 1.879.691,99, portanto uma base de cálculo ainda maior que a que fundamentou o pagamento da Cofins de novembro de 2003 (R\$ 55.546,88/3%=R\$ 1.851.857,67). São inconsistências que esvaziam o valor probante das alegações da Recorrente e não mais passíveis de verificação em diligência, dado o seu silêncio como atrás referido.

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das sessões, 25 de setembro de 2013

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa