



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

Processo n° 11128.002222/2005-60
Recurso n° 1 Voluntário
Acórdão n° **3802-003.040 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 24 de abril de 2014
Matéria PIS/COFINS - Restituição
Recorrente DOW AGROSCIENCES INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 06/08/2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA MATERIALIDADE DO CRÉDITO PLEITEADO PELO CONTRIBUINTE.

Por mais relevantes que sejam as razões de direito aduzidas pelo contribuinte, no rito do pedido de restituição é fundamental a comprovação da materialidade do crédito alegado. Diferentemente do lançamento tributário em que o ônus da prova compete ao Fisco, é dever do contribuinte comprovar que possui a materialidade do crédito.

Em especial, se há diligência concluindo pela inexistência do direito creditório, o esforço do contribuinte deve ser muito maior em confrontar a conclusão da autoridade tributária sobre a documentação analisada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Joel Miyazaki - Presidente da 2ª Câmara/3ª Seção.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra – Redator designado *ad hoc* (art. 17, inciso III, do Anexo II do RICARF/2015).

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Mércia Helena Trajano D'amorim (Presidente), Waldir Navarro Bezerra, Claudio Augusto Gonçalves Pereira, Bruno Mauricio Macedo Curi (Relator) e Francisco Jose Barroso Rios.

O Conselheiro Solon Sehn declarou-se impedido.

Efetou sustentação oral pela Recorrente o Dr. Eduardo Borges, OAB/SP nº 153.881.

Relatório

Preliminarmente, ressalta-se que nos termos do artigo 17, inciso III, do anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF/2015, fui designado como redator *ad hoc* (fl. 2.405), para formalização do respectivo Acórdão, considerando o resultado do julgado, conforme o constante da ATA da respectiva sessão de julgamento.

O contribuinte DOW AGROSCIENCES INDUSTRIAL LTDA. interpôs o presente Recurso Voluntário contra o Acórdão nº 17-57.131, proferido em primeira instância pela 1ª Turma da DRJ de São Paulo II, que julgou improcedente o direito creditório pleiteado pela Recorrente em sede de manifestação de inconformidade, rejeitando-a.

Por bem explicitar os atos e fases processuais ultrapassados até o momento da análise da peça impugnatória, adota-se o relatório elaborado pela autoridade julgadora *a quo*:

"(...) Trata o presente processo de pedido de restituição de PIS e COFINS, vinculados a importação de mercadorias de que trata a Declaração de Importação nº 04/0772295-0, registrada em 06/08/2004.

As mercadorias importadas na ocasião foram beneficiadas pelo art. 1º da Lei nº 10.925, publicada no DOU de 26/07/2004 e regulamentada pelo Decreto nº 5.195, de 26 de agosto de 2004, que reduziu a zero a alíquotas do PIS e COFINS incidentes na importação das mesmas. Embora publicado em data posterior ao registro da DI, no art. 2º do Decreto em evidência deixou claro que o mesmo entrou em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do dia 26 de julho de 2004 (data da publicação da lei já referida).

Tendo a Declaração de Importação sido registrada em 06/08/2004, entendeu o interessado fazer jus à restituição dos tributos que efetivamente recolhera, conforme telas do SINAL08 de fls. 66/68.

Em 31/03/2005 o interessado solicitou restituição dos valores recolhidos indevidamente, conforme Pedido de Restituição (fls. 1) e Pedido de Cancelamento de Declaração de Importação e Reconhecimento de Direito Creditório (fls. 2/3), bem como requerimento de fls. 4, explicando em detalhes o ocorrido.

Em 14/06/2006, com base no PCI GRET/Seort 005/500.860, foi aceita a retificação da DI, alterando para ZERO a alíquota do PIS e COFINS, gerando diferença entre os tributos inicialmente pagos e os de fato devidos (fls. 192/193).

A seguir, passou-se à análise do pedido de restituição dos tributos pagos indevidamente, tendo em vista o determinado no art. 15 da Lei nº 10.865/2004, que assim preceitua:

“Art. 15 – As pessoas jurídicas sujeitas à apuração da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, nos termos dos arts. 2º e 3º das Leis n.ºs. 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, poderão descontar crédito, para fins de determinação dessas contribuições, em relação às importações sujeitas ao pagamento das contribuições de que trata o art. 1º desta Lei, nas seguintes hipóteses: (...)” (grifos acrescentados)

Objetivando verificar se a empresa já se beneficiara (ou não) do desconto de que trata o dispositivo legal acima referido, foi expedido do Termo de Intimação Fiscal nº 050/2010 (fls. 197), solicitando documentos para instrução do feito.

Como a empresa deixou de apresentar parte da documentação solicitada (último Balanço Patrimonial e último Balancete de Verificação Analítico), para comprovar que os créditos pleiteados permanecem contabilizados em conta do Ativo, discriminando em documento à parte a composição do saldo da conta, caso estivessem totalizados com outros, foi proferido, em 08/06/10 (fls. 215/217) DESPACHO DECISÓRIO DE INDEFERIMENTO do pleito.

Ciente da decisão que lhe foi adversa, e inconformado com a mesma, o interessado apresentou, tempestivamente, MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE de fls. 222/224, à qual junta os dois documentos que deram base ao indeferimento de seu pedido, e alega estar comprovado, pelos mesmos, que os valores dos créditos cuja restituição pleiteia permanecem contabilizados na conta do Ativo nº 234085, e que não houve o desconto a que se refere o art. 15 da Lei nº 10.865/2004.

CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA – RESOLUÇÃO Nº 17978, DE 21/12/2010 (FLS. 280/283).

No estado em que se encontrava o presente processo, prejudicado estava o seu julgamento, tendo em vista que o pleito de restituição fora indeferido por força da não apresentação de dois documentos necessários à confirmação de que os créditos cujo reconhecimento o interessado ora pleiteava permaneciam contabilizados em conta de Ativo da empresa, e que tais documentos foram juntados na Manifestação de Inconformidade. Em seu arrazoado de defesa, o interessado alegava que os dois documentos referidos comprovavam não ter ocorrido o aproveitamento dos créditos em discussão.

Diante dessa alegação, foi o julgamento convertido em diligência (art. 29 da Lei nº 9.748/99 e art. 18 do Decreto nº 70.235/72), para fins do retorno dos autos à repartição de origem (ALF/RECEITA FEDERAL DO PORTO DE SANTOS – SP), para que a autoridade competente esclarecesse se, à vista das referidas peças contábeis, seria possível o acolhimento da argumentação do autuado em sua Manifestação de Inconformidade (ou seja, se pelo exame dos dois documentos poder-se-ia afirmar se ocorreu ou não o desconto previsto no art. 15 da Lei 10.865/2004).

Realizada a diligência acima referida, foi seu resultado consignado na informação de fls. 284 , abaixo transcrita:

“Em cumprimento à decisão contida na Resolução nº 17 978 Ia Turma da DRJ/SPOII às fls. 263/266, procedi ao exame dos documentos contábeis apresentados pelo interessado em sua Manifestação de Inconformidade:

Balancete de Verificação e Balanço Patrimonial, ambos levantados em 31.12.2009, conforme fls. 241 a 253 e 255, respectivamente, e o demonstrativo de fls. 257.

Preliminarmente, cabe observar que os valores objeto de pedido de restituição no presente processo foram contabilizados pelo interessado a débito das contas nºs:

*376000 Pis a Recolher e 376001 Cofins a Recolher, no PASSIVO, ficando assim caracterizado de forma clara e objetiva que o interessado **já efetuou o desconto** de que trata o artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, conforme já explicitado no item 2 do despacho decisório às fls. 215/217.*

Ressalta-se também que não consta dos autos a prova documental de que os valores contabilizados na forma descrita acima foram estornados ou transferidos para a conta nº 234085 Impostos a Recuperar, no Ativo, conforme alega a requerente em sua Manifestação de Inconformidade.

*Além disso, os documentos trazidos aos autos em sua Manifestação de Inconformidade não revelam de forma **inequívoca** se os valores em questão demonstram o saldo em 31.12.2009, sem, contudo, demonstrar a sua composição.*

A decomposição deveria ser efetuada de forma a trazer a lume a lista contendo a data, histórico e valores de todos os lançamentos "em aberto" que o compõe, isto é, lhe dão origem, de maneira a não deixar dúvidas de que os valores estão nele contidos.

Portanto, por todo o exposto conclui-se que ao contrário do que alega o interessado este já utilizou o crédito tributário pleiteado na forma de desconto preconizado na norma legal supracitada.

Encerrada a instrução processual, foi reaberto prazo para que a interessada se manifestasse em relação aos fatos trazidos aos autos, sendo que a mesma alegou ter tido prazo insuficiente para desdobramento dos demonstrativos contábeis de forma a que se prestassem os mesmos à comprovação de suas alegações, e protestando pela concessão de novo prazo, mais dilatado, para providências e juntada de provas. A seguir, retornou o processo a esta DRJ/SPO II para julgamento.

É o relatório.

Indeferida a manifestação de inconformidade apresentada, o órgão julgador de primeira instância sintetizou as razões para a improcedência do direito creditório na forma da ementa que segue:

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Data do fato gerador: 06/08/2004*

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTOS / CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES NA IMPORTAÇÃO. ALEGAÇÃO DE RECOLHIMENTO A MAIOR PELA NÃO UTILIZAÇÃO DE BENEFÍCIO CABÍVEL À ÉPOCA DA IMPORTAÇÃO. PREJUDICADO O RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO PELA FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO INSTRUTÓRIA SOLICITADA

Conforme art. 165 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), cabe restituição de tributos recolhidos indevidamente ou a maior que o devido. Não caracterizado o recolhimento como indevido ou a maior que o devido, não cabe a restituição do mesmo ao sujeito passivo.

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Data do fato gerador: 06/08/2004*

IMPUGNAÇÃO. PROTESTO PELA JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. INADMISSIBILIDADE.

As regras do Processo Administrativo Fiscal estabelecem que a impugnação deverá ser instruída com os documentos em que se fundamentar, mencionando, ainda, os argumentos pertinentes e as provas que o reclamante julgar relevantes. Assim, não se configurando nenhuma das hipóteses do § 4º do art. 16 do Decreto 70.235/72, é inadmissível pedido pela juntada posterior de documentos.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”

Cientificada acerca da decisão exarada pela 1ª Turma da DRJ de São Paulo II, a Recorrente interpôs o presente Recurso Voluntário, no qual reitera os argumentos apresentados em sua manifestação de inconformidade e apresenta ainda documentos - livro razão analítico relativo ao período considerado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra, redator *ad hoc* designado para formalizar a decisão (fl. 2.405), uma vez que o Conselheiro Relator Bruno Maurício Macedo Curi, não mais compõe este colegiado e que a respectiva Turma Especial foi extinta, retratando hipótese de que trata o artigo 17, inciso III, do Anexo II, do Regimento Interno deste CARF, aprovado pela Portaria MF no 343, de 09 de junho de 2015.

Ressalvado o meu entendimento pessoal, no sentido de dar a este e a outros processos nessa situação tratamento diverso.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade e tempestivamente interposto, nos termos do Decreto nº 70.235/72, conheço do Recurso e passo à análise das razões recursais.

O caso envolve eminentemente matéria de prova.

Como bem frisado pela Recorrente em suas razões de recurso, o direito material à restituição é incontroverso, e decorre da própria aceitação da retificação da DI, com efeitos retroativos, para 26 de julho de 2004 (data da ocorrência do fato gerador do imposto de importação).

No entanto, a preocupação esposada pela autoridade administrativa, desde a manifestação de inconformidade, perpassando pela **diligência realizada** e pela decisão recorrida, é o fato de que, havendo sido autorizada a retificação da DI para redução da alíquota a zero após a ocorrência da importação, há o risco de a materialidade do crédito – não do direito em tese – já haver sido utilizado, como desconto, na apuração regular do sujeito passivo.

Noutras palavras, torna-se imprescindível verificar se o contribuinte pleiteia duplo benefício (a uma, pelo aproveitamento como desconto na apuração de PIS e COFINS, e a duas, pela restituição ‘surgida’ com a diminuição retroativa da carga tributária).

Todo o propósito do procedimento de restituição que ora se examina é conferir se houve, ou não, o aproveitamento das aquisições, então tributadas, na apuração do PIS e da COFINS do sujeito passivo.

A conclusão a que chegou a autoridade administrativa, em sede de diligência, foi a seguinte (fl. 290):

"(...) Em cumprimento à decisão contida na Resolução nº 17 - 978 - 1ª Turma da DRJ/SPOII às fls. 263/266, procedi ao exame dos documentos contábeis apresentados pelo interessado em sua Manifestação de Inconformidade: Balancete de Verificação e Balanço Patrimonial, ambos levantados em 31.12.2009, conforme fls. 241 a 253 e 255, respectivamente, e o demonstrativo de fls. 257.

Preliminarmente, cabe observar que os valores objeto de pedido de restituição no presente processo foram contabilizados pelo interessado a débito das contas n°s: 376000 - Pis a Recolher e 376001 - Cofins a Recolher, no PASSIVO, ficando assim

caracterizado de forma clara e objetiva que o interessado já efetuou o desconto de que trata o artigo 15 da Lei nº 10.865/2004, conforme já explicitado no item 2 do despacho decisório às fls. 215/217.

Ressalta-se também que não consta dos autos a prova documental de que os valores contabilizados na forma descrita acima foram estornados ou transferidos para a conta nº 234085 - Impostos a Recuperar, no Ativo, conforme alega a requerente em sua Manifestação de Inconformidade.

Além disso, os documentos trazidos aos autos em sua Manifestação de Inconformidade não revelam de forma inequívoca se os valores em questão encontram-se inseridos na conta nº 234085 - Impostos a Recuperar. Apenas demonstram o saldo em 31.12.2009, sem, contudo, demonstrar a sua composição. A decomposição deveria ser efetuada de forma a trazer a lume a lista contendo a data, histórico e valores de todos os lançamentos "em aberto" que o compõe, isto é, lhe dão origem, de maneira a não deixar dúvidas de que os valores estão nele contidos.

Portanto, por todo o exposto conclui-se que ao contrário do que alega o interessado este já utilizou o crédito tributário pleiteado na forma de desconto preconizado na norma legal supracitada.

A Recorrente, ao invés de apresentar suas razões para confrontar essa afirmação contundente da autoridade administrativa, limitou-se a pedir prazo complementar para apresentar mais documentação.

A rigor, bastaria explicar, com base nos mesmos documentos analisados pela autoridade administrativa (apontada como simplista em sede recursal) por que os valores não se encontravam registrados na conta *Impostos a Recuperar* – consideração levantada pelo *expert* que fragiliza enormemente o pedido de restituição.

Em sede recursal, o contribuinte traz diversos argumentos explicativos quanto à migração de saldos entre suas contas contábeis, e junta seu livro razão analítico para tentar dar mais subsídios de comprovação do seu direito creditório. Entendo, porém, que o livro razão analítico nem seria necessário, desde que houvesse uma explicação razoável para a ausência de registro do direito pleiteado na conta de ativo como impostos a recuperar, à época da realização da diligência.

Vale destacar que é possível, em tese, que o contribuinte, *a posteriori*, realize reclassificação contábil de valor equivalente ao saldo da época. Ainda que matematicamente o resultado seja o mesmo, em termos fiscais esse procedimento não me parece razoável.

Até para evitar mais essa dúvida acerca do seu direito creditório, era imprescindível que a Recorrente confrontasse o resultado da diligência de modo inescapável mostrando que, à época do pedido de restituição, não houve aproveitamento do montante pleiteado. E nessa tarefa ela não me parece ter logrado êxito. Veja-se.

A Recorrente aduz o seguinte:

13. Ademais, trimestralmente é realizada uma reclassificação contábil onde os saldos da conta 157011 são transferidos para a conta 234085.

Ora, se trimestralmente há reclassificação contábil da conta 157011 para a conta 234085 (*Impostos a Recuperar*), e considerando que o pedido de restituição foi feito somente em 2005, parece-me claro que o saldo já deveria estar recomposto quando do pleito inicial.

A própria Recorrente, no entanto, indica que somente em dezembro de 2005 houve transferência de um determinado montante para a conta de impostos a recuperar. No entanto, se esse saldo é decorrente daqueles fatos geradores que motivam o pedido de restituição, tal já não resta imune a dúvidas.

De fato, é importante destacar que a Recorrente afirma em sede recursal que

16. Irresignada com a resposta oferecida pelo Agente Fiscal a Recorrente apresentou manifestação solicitando dilação de prazo para que pudesse apresentar toda a composição de suas contas contábeis no período compreendido entre 2005 ao ano presente.

17. Contudo, os Ilmos Julgadores da 1ª Turma da DRJ/SP2 negaram o direito da Recorrente por entender que a mesma deixou de apresentar “documentação solicitada” negando, inclusive, o pedido de posterior juntada da documentação ventilada pelo Agente Fiscal.

No entanto, se a Recorrente, ao invés de simplesmente juntar seu livro razão analítico buscando uma segunda diligência no processo, tivesse tido a cautela de apresentar a composição das contas contábeis a que se refere no excerto colacionado acima, possivelmente haveria um confronto que suscitasse dúvida ao julgador.

Cabe destacar que, às vésperas da sessão de julgamento, a Recorrente apresentou Laudo de auditoria externa que tem como função confirmar a existência do indébito, além de detalhar como se deu a movimentação das contas contábeis (juntado aos autos às fls. 2.597 e seguintes).

Todavia, o laudo apenas explicita que as diversas movimentações de contas contábeis ocorreram inclusive (e principalmente) após a negativa do pedido inicial, de modo retroativo; além disso, aponta que houve equivocadamente, e por mais de uma vez, o registro de valores em conta de passivo, ao invés de conta de ativo. Trago à baila o seguinte excerto do laudo, que assim sintetiza a questão após já indicar três movimentações de saldos entre contas:

7.5 - Das Reclassificações posteriores

A partir de julho de 2006 a Dow promoveu sucessivas reclassificações do crédito pleiteado (indébito), entre as contas de ativo nº 157011 (Impostos em Litígio), 234085 (Impostos a Recuperar) e 235204 (Dep. Judiciais s/ Tributos), sendo que o montante de R\$3.035.510,21 passou a compor o saldo da referida conta 15 (Doc. 13).

Em setembro de 2006, o saldo da conta 157011, no montante de R\$15.078.592,84, onde estão incluídos os créditos de PIS/COFINS-Importação objetos do presente trabalho, foi

reclassificado para conta de ativo nº 234085 (Impostos a Recuperar), passando a compor o saldo da mencionada conta (R\$41.248.352,52).

Posteriormente, em outubro de 2006, o montante de R\$15.078.592,84, devidamente destacado na conta nº 234085 (Impostos a Recuperar), foi novamente reclassificado para conta de ativo 157011 (Impostos em Litígio), permanecendo nessa conta até dezembro de 2006. No referido mês, houve nova reclassificação desses valores, passando novamente a integrar o saldo da conta nº 234085 (Impostos a Recuperar).

Ato contínuo, em janeiro de 2007 houve nova reclassificação desses valores, passando a serem controlados novamente na conta 157001 (Impostos em Litígio), permanecendo na mencionada conta até março de 2007 e integrando o seu saldo 16.

Nesse mês, houve nova reclassificação contábil, sendo os valores novamente transferidos para conta nº 234085 (Impostos a Recuperar).

Em abril de 2007 foi realizada nova reclassificação dos citados valores, que foram novamente remanejadas para conta 157011 (Impostos em Litígio).

O laudo prossegue, após apresentar tabela de cronologia iniciada em dezembro de 2005, com as primeiras movimentações entre saldos de contas:

(...) Em janeiro de 2012, o saldo da conta n" 157011 (Impostos R\$ 17.975.255,00, no qual estão contidos os créditos ora tratados, por alguns dias, para a conta nº 235200 (Saldo Negativo de CSLL) conta de origem (Impostos em Litígio) logo no início de fevereiro.

Em março de 2012, o saldo da conta nº 157011 (Impostos em Litígio) foi transferido para a Conta nº 235204 (Dep. Judiciais s/ Tributos).

Neste cenário, desde abril de 2012, a Dow tem movimentado os créditos fiscais que possui entre as contas nº 157011 (Impostos em Litígio) e nº 235204 (Dep. Judiciais s/ Tributos).

(...) Por fim, analisamos relatório fornecido pela Companhia contendo a composição da conta 235204 (Dep. Judiciais s/ Tributos), comprovando a manutenção dos créditos de PIS e de COFINS nos registros contábeis da Dow (Doc. 16).

Pode-se, depreender, pela movimentação das contas, que os créditos de PIS e de COFINS ora tratados estão contabilizados na conta de ativo nº 235204 (Dep. Judiciais s/ Tributos), não tendo sido escriturada qualquer compensação pela Dow em oportunidades diversas das aqui analisadas, conforme os registros contábeis analisados.

Pelo exposto nos itens acima, tendo em vista que os saldos mensais, bem como o final são superiores ao valor do crédito pleiteado, infere-se que este (crédito) está contido no saldo final e não foi utilizado pela Dow.

Ora, com a devida vênia ao zeloso trabalho desenvolvido no laudo acostado aos autos pela Recorrente, ele apenas retrata a via tortuosa dos créditos pleiteados. Há diversos equívocos indicados e sucessivas movimentações de saldos entre contas, com a conclusão de que, na existência de saldo a maior, isso é significado que o valor pleiteado (a menor) está contido ali, sugerindo a procedência do pedido.

Não me parece que todos os problemas relativos à demonstração da materialidade dos créditos, já exaustivamente debatidos nos autos, tenham sido resolvidos pelo Laudo Técnico. Sem embargo, entendo que eventual equívoco na contabilização do saldo, ou ainda na movimentação em si, não seriam razão suficiente – consideradas de modo isolado – para negar o pedido do contribuinte. Todavia, a situação sob exame é excepcional, pois há uma série de movimentações entre contas contábeis, feitas para rubricas equivocadas, sem que houvesse um único momento de segurança quanto à adequação do valor e da conta correta.

Isso dificulta deveras a análise da materialidade do crédito. Até porque em último caso o que se tem é, de um lado, uma análise feita à documentação apresentada pelo sujeito passivo, indicando que o crédito pleiteado já foi aproveitado doutra maneira; e, de outro, alegações e um apanhado de documentos fiscais que, de *per si*, não trazem qualquer dado pulsante que ponha em xeque a conclusão da autoridade administrativa.

Assim, entendo que cabe refutar o pleito da Recorrente, por ausência de demonstração da materialidade do crédito.

Conclusão

Ante todo o exposto, conheço do Recurso Voluntário para NEGAR-LHE provimento, não reconhecendo o direito creditório pleiteado.

Formalizado o voto em razão do disposto no artigo 17, inciso III, do Anexo II do RICARF/2015, subscrevo o presente.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra – Redator *ad hoc*.