



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

Processo n° 11543.002126/2004-30
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3402-002.783 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2015
Matéria Cofins
Embargante ADM DO BRASIL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2004 a 30/04/2004

Ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Devem ser rejeitados os Embargos de Declaração quando não ocorrida a alegada omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

Embargos Rejeitados

Acórdão Ratificado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos de declaração. Sustentou pela recorrente o Dr. Marcelo Rocha dos Santos, OAB/SP n° 330.025.

(assinado digitalmente)

ANTONIO CARLOS ATULIM - Presidente

(assinado digitalmente)

MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos pela contribuinte, em 03/06/2015, sob o pressuposto da existência de omissão e obscuridade, em face do Acórdão 3402-002.697, do qual foi ela cientificada na mesma data, cuja ementa segue abaixo:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/03/2004 a 30/04/2004

Ementa:

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. CRÉDITO. LIQUIDEZ E CERTEZA.

Para que a autoridade administrativa possa reconhecer o direito creditório do contribuinte e, por via de consequência, considerar as compensações tributárias alegadas, é necessário que sejam aportados aos autos documentos que demonstrem a certeza e liquidez do crédito apontado para o encontro de contas.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA.

À luz do regramento processual vigente, a autoridade julgadora possui livre convicção para, diante da situação concreta que lhe é submetida, deferir ou indeferir, motivadamente, o pedido de diligência ou pericia.

A embargante sustenta a omissão e a contradição, em síntese, nos seguintes pontos:

DO ERRO MATERIAL/OMISSÃO QUANTO A VIOLAÇÃO AO DIREITO À AMPLA DEFESA E DA OMISSÃO QUANTO A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL

- Restou consignado no v. acórdão que não procede a alegação de cerceamento de defesa, a medida que a fundamentação do indeferimento teria sido precisamente delimitado.

- Ocorre que ao assim entender o v. acórdão embargado acabou por se omitir quanto a violação ao princípio constitucional da ampla defesa.

- Isto porque, ao longo do presente feito, demonstrou a embargante que o crédito de COFINS não-cumulativo decorrida da aquisição de bens e serviços utilizados como insumos na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens e produtos destinados à venda, conforme disciplinado pelo art. 3º, inciso II da Lei 10.833/2003.

- A compensação só não foi homologada pois o I. Fiscal entendeu não ser possível cruzar as informações constantes no DACON e os valores informados nas Declarações de Compensação, isto é, como colocou o I. Fiscal, "não foi possível a aferição das compensações em questão, diante das INCONSISTÊNCIAS entre os valores que integravam os pedidos

de ressarcimento dos valores de créditos e débitos da COFINS - não cumulativa, apuradas pelo contribuinte." (*destacamos*).

- Como se vê, em nenhum momento o I. Fiscal informa qual seria essas inconsistências. Assim, deixou o v. acórdão embargado de levar em consideração o fato que o Embargante quando atendeu a primeira informação trouxe aos autos todos os documentos possíveis a sanar as supostas "inconsistências".

- Como se vê, daí decorre a omissão quanto ao princípio da ampla defesa, a medida que a ora embargante, acaba por restar refém de reiteradas exigências de apresentação de documentos sem indicação de quais seriam os documentos capazes de comprovar o direito ao crédito, além dos já apresentados nos autos.

- Ademais, o v. acórdão restou omissos ainda quanto a verdade material e quanto ao crédito da empresa decorrente de COFINS não-cumulativo decorrida da aquisição de bens e serviços utilizados como insumos na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens e produtos destinados à venda, conforme disciplinado pelo art. 3º, inciso II da Lei 10.833/2003.

- Conforme se verifica na diligência fiscal, em nenhum momento é afirmado não haver crédito, mas apenas que não foi possível fazer o batimento dos valores em decorrência de inconsistências.

- Assim, requer seja conhecido e provido os presentes embargos, sanando os erros materiais/omissões e contradição ora apontados.

DA CONTRADIÇÃO QUANTO AOS DOCUMENTOS CONTÁBEIS APRESENTADOS NOS AUTOS - DA VERDADE MATERIAL

- Neste interim, cumpre ainda a ora Embargante salientar contradição constante no v. acórdão.

- Isto porque, restou consignado no v. acórdão embargado que "No caso concreto, além do próprio pedido ter sido feito com erro, não sendo mais cabível sua retificação, **a recorrente não trouxe aos autos, durante a análise dos pedidos, não obstante intimada para esse fim, ou nas manifestações de inconformidade, documentação comprobatória para solucionar divergências entre o pedido e o Dacon, bem como seu direito creditório.**" (*destacamos*).

- Ocorre que, o v. acórdão em momento seguinte afirma o seguinte "A recorrente atendeu parcialmente à primeira intimação e não atendeu à segunda intimação nesse sentido, **tendo apenas apresentado por ocasião da manifestação de inconformidade, planilhas que corrigiriam, ao seu ver, os dados incorretos das declarações de compensação,** representando inovação do pedido original. (*destacamos*).

- Data vênia, em um primeiro momento o v. acórdão afirma que não foram apresentados documentos quando da análise dos pedidos ou mesmo quando da manifestação de inconformidade. Logo em seguida afirma que foi apresentada planilha, que na visão da embargante estaria correta, porém tal planilha configura inovação no pedido original.

- Ora, como se vê, a contradição é latente a medida que a ora Embargante apresentou sim documentos que entendia serem suficientes para elucidar as supostas inconsistências. Ocorre que, se tais documentos não eram suficientes, em nome do princípio da verdade material e até mesmo da ampla defesa, data máxima vênia, plenamente cabível a conversão do julgamento em diligência para que fossem apresentados os documentos pertinentes.

- Assim, pergunta-se a ora Embargante se pode esta I. Julgadora afirmar a inexistência de crédito quanto o I. Fiscal não faz??

- Se a resposta for não, em nome do princípio da verdade material, não cumpre apurar o montante do crédito?

- Veja Vossa Senhoria, que não se pode olvidar nos presentes autos a existência de crédito por parte da empresa, e a conseqüente necessidade de perícia/diligência a fim de se apurar o montante, a fim de ser preservar os princípios constitucionais da verdade material, da ampla defesa e do contraditório, ponto sob os quais requer a manifestação de Vossa Senhoria.

Os embargos foram admitidos pelo Presidente da 4ª Câmara desta 3ª Seção de Julgamento e remetidos a esta Relatora para inclusão em pauta de julgamento no âmbito da Segunda Turma Ordinária.

É o relatório.

Voto

Conselheira MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA

Nos termos do art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015 – RI-CARF, cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Turma, e poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada, no prazo de 5 (cinco) dias contados da ciência do acórdão.

Os embargos de declaração são **tempestivos**, eis que opostos **03/06/2015**, em face do Acórdão do qual o embargante teve ciência também em **03/06/2015**, bem como as omissões e a obscuridade estão apontadas.

Os embargos atendem aos requisitos de admissibilidade e deles se toma conhecimento.

Em análise detida do texto do Recurso Voluntário, não há qualquer alegação expressa de violação ao princípio constitucional da ampla defesa, tendo a ora embargante alegado que os argumentos despacho decisório "cerceiam a ampla defesa da ora Recorrente", bem como a nulidade da decisão recorrida em face da ausência de análise dos créditos pleiteados, conforme ilustra o trecho abaixo do Recurso Voluntário:

(...)

Ademais, sendo patente a incongruência existente no Despacho Decisório, necessário se faz declarar a nulidade da decisão recorrida, devendo outra ser proferida em seu lugar, com a devida análise dos valores dos créditos, bem como do procedimento de compensação adotado pela Contribuinte.

*Os próprios argumentos lançados de forma abstrata e genérica no Despacho Decisório **cerceiam a ampla defesa** da ora Recorrente, pois sequer se sabe quais foram os reais motivos para não se reconhecer o direito creditório da Contribuinte e a homologação das compensações.*

(...) [grifos desta Relatora]

Entendo que foi devidamente explicado, no Acórdão embargado, que os argumentos do despacho decisório não cercearam a ampla defesa da recorrente, ora embargante, conforme trechos transcritos abaixo:

(...)

Não procede a alegação da recorrente de que teria havido cerceamento do seu direito de defesa, eis tanto no Despacho Decisório como no Acórdão de primeira instância, a fundamentação para o indeferimento do pedido da requerente foi precisamente delimitada.

Conforme consta nessas duas decisões:

i) não foi possível a aferição das compensações em questão, diante das inconsistências entre os valores que integravam os pedidos de ressarcimento e aqueles que constavam dos DACON, sendo que, em função de tais divergências, não seria possível identificar os valores de créditos e de débitos da COFINS - não cumulativa, apurados pela contribuinte;

ii) a requerente, antes do início do procedimento fiscal, deveria ter retificado o Dacon ou as declarações de compensação, conforme fosse o caso, a fim de ajustá-los a sua contabilidade;

iii) antes de proferido o Despacho Decisório, foi dada oportunidade à interessada para apresentar esclarecimentos e documentos, mediante as Solicitações de Documentos Seort n.ºs 01 e 02/2008, sendo que a primeira foi só parcialmente atendida e a última não foi atendida.

Sabedora dos motivos do indeferimento, a recorrente pôde muito bem se defender nas Manifestações de Inconformidade e nos Recursos Voluntários, admitiu o erro na feitura dos pedidos e, na

manifestação de inconformidade tentou, ainda que a destempo, sanear-lo. De forma que não há que se falar em cerceamento do direito de defesa nas duas decisões.

Também não houve qualquer irregularidade no indeferimento do pedido de diligência e perícia, que foi devidamente motivado pela DRJ, nos termos do art. 28 do Decreto nº 70.235/72. A autoridade julgadora de primeira instância considerou a diligência e a perícia prescindíveis ao caso concreto, conforme lhe faculta o art. 18 desse Decreto, sob os seguintes fundamentos:

(...)

Em verdade, a questão da ausência de análise dos créditos, associada à verdade material e à ampla defesa, confunde-se com o próprio mérito do recurso voluntário, circunscrito à decisão de primeira instância, a qual também entendera que era incabível, naquele momento processual, a efetiva análise do direito ao crédito pela contribuinte.

Conforme se verifica abaixo, essa questão foi bem solucionada no Acórdão embargado, não podendo se dizer que houve omissão quanto as alegações relativas à ampla defesa ou à verdade material:

(...)

*No processo nº 11543.002126/2004-30, a contribuinte informou R\$18.840.633,70 de crédito da Cofins para o mês de **abril/2004** - mercado externo, tendo sido utilizado o valor de R\$4.815.259,32 utilizado para dedução, restando **R\$ 14.025.374,38** de saldo disponível para fins de compensação. Entretanto, na DACON foi informado o valor de **R\$ 18.831.150,53** de crédito de Cofins para o mês de abril/2004 - mercado externo, sem utilização de nenhuma parcela do crédito, em divergência ao que consta na declaração de compensação.*

*No processo nº 11543.002613/2004-01, a contribuinte informou R\$ 15.000.300,92 de crédito da Cofins para o mês de **março/2004** - mercado externo, tendo sido utilizado o valor de R\$ 8.952.601,82 utilizado para dedução da Cofins apurada no mês, restando o valor de **R\$ 6.047.699,10** de saldo disponível para fins de compensação. Mas, no DACON não foi utilizada nenhuma parcela desse crédito para fins de dedução da Cofins apurada, tendo sido informado o valor de **R\$ 15.167.563,92** de crédito de Cofins para o mês de março/2004 - mercado externo, em divergência ao que consta na declaração de compensação.*

Conforme pontuado pela fiscalização no Parecer Seort nº 1832/2008, além dessas divergências entre os dados das declarações de compensação e do Dacon, não foi possível, com as planilhas apresentadas em atendimento à intimação, "fazer o batimento entre os valores constantes das planilhas (e DACON) e os informados nos processos administrativos. Eles estão divergentes, não sendo possível identificar de fato quais são os valores de crédito e débito apurados. Ha uma inconsistência lógica entre os valores, o que nos impossibilita em aferir as compensações apresentadas".

Não há que se olvidar que, para que a autoridade administrativa possa reconhecer o direito creditório do contribuinte e, por via de consequência, considerar as compensações tributárias alegadas, é necessário que sejam aportados aos autos documentos que demonstrem a certeza e liquidez do crédito apontado para o encontro de contas, nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional (CTN).

No entanto, a recorrente não apresentou os documentos contábeis e fiscais imprescindíveis para sanear as divergências e inconsistências acima apontadas e para a apuração da contribuição e dos créditos a que poderia fazer jus. A recorrente atendeu parcialmente à primeira intimação e não atendeu à segunda intimação nesse sentido, tendo apenas apresentado por ocasião da manifestação de inconformidade, planilhas que corrigiriam, a seu ver, os dados incorretos das declarações de compensação, representando uma inovação do pedido original.

Desta forma, tem-se, nos autos, a questão de inovação do pedido original, juntamente com a ausência de documentação hábil a comprovar o seu direito creditório pleiteado, em consonância com o princípio da verdade material.

*Quanto à possibilidade de retificação das declarações de compensação, além da vedação, disposta na legislação tributária, de retificação da declaração de compensação após a decisão administrativa acerca do pedido, não se poderia admitir, por meio da manifestação de inconformidade, a alteração do pedido original, por questões da própria delimitação da lide com o pedido original, do devido processo legal e de segurança jurídica, **mormente quando a referida alteração do pedido está desacompanhada da documentação que lhe sustenta.***

Entendo, que, no presente caso, o princípio da verdade material não socorre a recorrente, conforme já decidido em situação semelhante, no Acórdão nº 1301001.512, da 3ª Câmara/1ª Turma Ordinária, de 07/05/2014, cujo trecho do voto do Ilustre Relator Wilson Fernandes Guimarães, abaixo se transcreve:

(...)

Embora esta corte administrativa tenha emprestado enorme elasticidade à aplicação do denominado princípio da verdade material, penso que, no caso vertente, a ausência de resposta da contribuinte às intimações que lhe foram dirigidas, em um quadro de variada gama de incorreções, contamina a certeza e liquidez do crédito indicado para compensação, não se podendo admitir que a aferição de tais atributos possa ser feita no âmbito desta instância julgadora, eis que, nesta circunstância, estar-se-á suprimindo-se os pronunciamentos das autoridades administrativas precedentes.

À evidência, por tudo que foi relatado, não estamos diante de mero erro no preenchimento de DCOMP, como quer crer a Recorrente. Trata-se, na verdade, de um sem número de equívocos que, ainda que parcialmente explicados, em virtude da ausência de apresentação de adequada documentação comprobatória, impede o reconhecimento do direito creditório pleiteado.

Repiso que encontram-se nos autos comprovação de que a contribuinte, antes mesmo da emissão do DESPACHO DECISÓRIO, foi reiteradamente instada a prestar esclarecimentos acerca das divergências detectadas pela unidade administrativa competente, fato não contraditado na peça de defesa. Tal circunstância, somada às oportunidades franqueadas pela norma processual de regência (Manifestação de Inconformidade e Recurso Voluntário) desautorizam a realização de diligência pretendida pela Recorrente.

Diante de tal contexto, conduzo meu voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(...)

Conforme bem salientou a Fazenda Nacional nas suas contrarrazões, o contribuinte detentor de crédito tem direito à compensação, mas a contrapartida é adotar corretamente o procedimento previsto na legislação tributária, além de, com base no princípio da verdade material e do art. 333, I do Código de Processo Civil, apresentar a comprovação do direito ao crédito e sua exatidão.

A homologação da compensação de crédito mediante a apresentação de Pedido de Ressarcimentos e Declaração de Compensação (PER/Dcomps), e a consequente extinção do débito fiscal declarado, está condicionada à certeza e liquidez do crédito utilizado, no que não se logrou êxito no presente caso.

(...)

Também não pode prosperar a alegação da contradição apontada pela embargante.

No primeiro parágrafo citado pela embargante, o Acórdão embargado menciona que "(...) a recorrente não trouxe aos autos (...) documentação comprobatória **para solucionar divergências entre o pedido e o Dacon, bem como do seu direito creditório**". [grifei]

Enquanto que, num segundo momento, há referência, no Acórdão embargado, no sentido de que a recorrente teria "**apenas** apresentado por ocasião da manifestação de inconformidade, planilhas **que corrigiriam, ao seu ver**, os dados incorretos das declarações de compensação, representando inovação do pedido original." [grifei]

De forma que é claro que há qualquer contradição entre os dois parágrafos acima. Pelo contrário, eles se complementam na conclusão lógica de que as planilhas apresentadas com a manifestação de inconformidade não seriam suficientes para solucionar as divergências entre o pedido e o Dacon, nem tampouco para comprovar o seu direito creditório, além de representarem uma inovação no pedido original.

Essa conclusão é, aliás, a própria essência de todo o Acórdão embargado, acerca da ausência, nos autos, de documentos hábeis a possibilitar a efetiva análise do crédito pleiteado ou a conversão do julgamento em diligência.

Nesse sentido, cabe rememorar trecho do Acórdão embargado que cita os argumentos da decisão de primeira instância como fundamentação, nos termos do art. 50, §1º da Lei nº 9.794/99, para o indeferimento de diligência ou perícia:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 14/12/2015 por MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA, Assinado digitalmente em 15/12/2015 por ANTONIO CARLOS ATULIM, Assinado digitalmente em 14/12/2015 por MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA

Impresso em 11/01/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Lei nº 9.794/99, o pedido de perícia não atende ao disposto inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, quanto à qualificação do perito.

No caso concreto, além do próprio pedido ter sido feito com erro, não sendo mais cabível sua retificação, a recorrente não trouxe aos autos, durante a análise dos pedidos, não obstante intimada para esse fim, ou nas manifestações de inconformidade, documentação comprobatória para solucionar as divergências entre o seu pedido e o Dacon, bem como do seu direito creditório.

(...)

No mais, o que pretende a embargante é ver reapreciada a matéria enfrentada no Acórdão embargado, o que não encontra abrigo no Regimento Interno deste CARF, eis que os embargos de declaração são cabíveis somente em face de obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos.

Assim, pelo exposto, dada à ausência de omissão ou de contradição a serem aqui supridas, voto pela **rejeição dos Embargos de Declaração** opostos.

É como voto.

(assinatura digital)

MARIA APARECIDA MARTINS DE PAULA - Relatora