



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

Processo nº 12898.000055/2010-21
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 3201-002.118 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de março de 2016
Matéria COFINS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado LOSANGO PROMOCÕES DE VENDAS LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

AUTO DE INFRAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE PRESUNÇÃO LEGAL. ATIVIDADE PRIVATIVA DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO.

Inexistindo presunção legal, é ônus da Fiscalização comprovar a ocorrência do fato gerador e efetuar o lançamento tributário, nos termos do art. 142 do CTN. Não se desincumbindo de tal ônus, é inviável imputar ao contribuinte o dever de comprovar a não ocorrência do fato gerador

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Fez sustentação oral, pela Recorrida, o advogado Cassio Astokfisz, OAB/SP nº 25732.

CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO - Presidente
Substituto.

Tatiana Josefovicz Belisário - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Winderley Moraes Pereira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovicz Belisário, Cássio Schappo e Paulo Roberto Duarte Moreira.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza

Relatório

O feito foi assim relatado pelo acórdão DRJ de fls. 751/758:

Contra a empresa qualificada em epígrafe foi lavrado auto de infração de fls. 42 a 50 em virtude da apuração de diferenças entre os valores escriturados e os valores declarados/pagos da Cofins nos períodos de apuração 02, 03, 04, 06, 07, 08, 09, 11 e 12/2006; 12/2007; 02, 11 e 12/2008, e ainda de diferença entre o valor declarado antes e após o início da ação fiscal, no mês 01/2007, exigindo-se-lhe contribuição de R\$4.148.603,70, multa de ofício de R\$3.111.452,73 e juros de mora de R\$1.229.571,08, calculados até 30/12/2009, perfazendo o total de R\$8.489.627,51.

O enquadramento legal encontra-se a(s) fl(s). 45.

No Termo de Verificação Fiscal, fls. 39 a 41, que integra o Auto lavrado, a autoridade fiscal informa que:

Valendo-nos dos arquivos contábeis fornecidos pelo contribuinte em meio magnético, intimamo-lo a justificar os valores que, não obstante contabilmente provisionados a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, deixaram de ser declarados em DCTF ou foram declarados a menor, conforme planilhas.

As contas utilizadas para apurar as provisões constam das respectivas planilhas.

Foram considerados os valores contabilizados como retenção/antecipação.

Em resposta datada de 16 de novembro de 2009, a Losango Promoções de Vendas afirma, em síntese, "que a razão da aparente divergência de declaração em DCTF, apontada na planilha enviada por esta auditoria fiscal está nos seguintes fatos:

B — Foram revisados os cálculos dos tributos relativamente a diversos meses o que resultou em recolhimento a maior, conseqüentemente provisionamento a maior e posterior compensação das diferenças o que levou a posterior retificação das DCTF;

C — Os lançamentos contábeis desses ajustes foram realizados em datas posteriores."

Os itens "b" e "c" necessitam ser analisados em conjunto, a fim de preservarmos uma necessária coerência cronológica dos fatos.

Com efeito, a alegação constante do item "b" dá conta de que o contribuinte teria promovido retificações em suas DCTF, com vistas a ajustá-las à revisão de cálculos de tributos, onde se teria apurado recolhimentos a maior.

Já no item "c" de sua resposta, o contribuinte alega que os lançamentos contábeis desses ajustes foram realizados em datas posteriores (considerando que o contribuinte não estabeleceu o referencial, referidos ajustes contábeis, realizados em datas posteriores, devem ter sido efetuados após a entrega dos arquivos contábeis em meio magnético??).

Assim, para conferir um sentido lógico aos itens "b" e "c", temos que em algum momento (não esclarecido quando), mediante algum procedimento de auditoria interna (por exemplo) teriam sido apurados recolhimentos a maior, os quais ensejaram a retificação de DCTF, além de estornos de lançamentos de provisão de tributo, os quais teriam sido efetuados em data posterior ao fornecimento dos arquivos contábeis em meio magnético.

Lembrando apenas que a questão temporal, quanto aos referidos "ajustes contábeis efetuados em datas posteriores", é de extrema relevância uma vez que somente poderiam ser invocados como causa para justificar e comprovar as divergências com as planilhas confeccionadas por esta auditoria fiscal se efetuadas posteriormente ao fornecimento dos arquivos contábeis em meio magnético.

Face ao exposto, considerando que o contribuinte não logrou desincumbir-se do ônus da prova do não recolhimento e/ou confissão em DCTF dos valores que, provisionados em seus registros contábeis a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, procedemos à constituição do crédito tributário respectivo, conforme planilhas demonstrativas anexas ao presente termo.

(...)

... encontramos DCTF retificadoras que majoraram os valores já declarados e que, por ausência de espontaneidade, serão objeto de lançamento de ofício com vistas a constituir o crédito correspondente à multa de ofício.

Assim., estamos procedendo ao lançamento de ofício relativamente aos períodos em que houve retificação de DCTF, majorando valores já confessados, após o início desta ação fiscal, conforme quadro abaixo.

MÊS COMPETÊNCIA	TRIBUTOS	VALOR ORIGINAL	VALOR RETIFICADO	DIFERENÇA
jan/07	PIS	0,00	231.024,82	R\$ 231.024,82
jan/07	COFINS	0,00	1.063.063,56	R\$ 1.063.063,56

A fim de corroborar nossa afirmação, acostamos ao processo de auto de infração planilha demonstrativa de todas as DCTF, originais e retificadoras, apresentadas pela Losango Promoções de Vendas, após o início desta ação fiscal.

Cientificada em 04/02/2010, a interessada apresentou em 08/03/2010 a impugnação de fls. 81 a 123, na qual alegou, em síntese:

Durante o procedimento de fiscalização, a Impugnante foi intimada a apresentar relatórios justificando a razão das diferenças entre os valores declarados em DCTF e aqueles objeto de lançamentos contábeis de provisão a título da Contribuição ao Programa de Integração Social ("PIS"), da COFINS, da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido ("CSLL") e do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas ("IRPJ").

Em atendimento à solicitação fiscal, a Impugnante encaminhou, em 26.11.2009, manifestação apresentando planilhas, documentos contábeis e esclarecimentos acerca dos tributos que sofreram revisão de cálculos, informando detalhadamente os períodos e valores, inclusive demonstrando os ajustes contábeis promovidos.

Ademais, atendendo a nova intimação fiscal, a Impugnante encaminhou, em 16.11.09, manifestação esclarecendo que não houve falta de declaração em DCTF dos tributos e contribuições devidos, mas tão somente divergências de informações que tornaram necessária a realização de ajustes em sua contabilidade e a retificação das DCTF.

Naquela ocasião, a Impugnante informou: (i) que a DCTF não comporta informação de compensação dos valores retidos no próprio exercício; e que (ii) houve a revisão dos cálculos dos tributos relativos a diversos períodos, verificando-se recolhimentos a maior, com o conseqüente provisionamento a maior e a posterior compensação das diferenças, com a necessidade de retificação das DCTF. Além disso, a Impugnante anexou planilha demonstrando os lançamentos contábeis respectivos.

Entretanto, em que pese o comprovado pela Impugnante, a Fiscalização houve por bem efetuar a lavratura da autuação fiscal em tela. Consoante a planilha descrita no mencionado Termo de Verificação Fiscal, a Fiscalização efetuou a comparação dos valores supostamente lançados pela Impugnante em sua contabilidade, referentes a provisões contábeis para o pagamento da aludida contribuição, com os valores declarados em DCTF. Assim, após deduzir os valores pagos pela Impugnante, bem como parte dos valores compensados a título de retenções na fonte, a Fiscalização teria

apurado diferenças, as quais foram objeto de lançamento de ofício.

Contudo, não ficou evidenciado durante o procedimento fiscalizatório, bem como no próprio teor do Termo de Verificação Fiscal, que as Autoridades Fiscais teriam procedido a todas as diligências para apurar o que explicaria as diferenças apontadas entre contabilidade e DCTF, bem como sobre a existência, ou não, de incorreções na base de cálculo da COFINS.

Aliás, os documentos entregues durante o procedimento de fiscalização demonstram justamente o contrário, tendo em vista as manifestações encaminhadas pela Impugnante às Autoridades Fiscais, por meio das quais apresentou planilhas e documentos contábeis e prestou os devidos esclarecimentos acerca da apuração da COFINS, informando detalhadamente os períodos e valores, bem como demonstrando o que foi recolhido e declarado.

A Fiscalização também não se preocupou em demonstrar a origem das diferenças encontradas, omissão insanável que retira da Impugnante condições de identificar como foram encontradas as pretensas diferenças, ou seja, quais receitas que não teriam sido consideradas na apuração da base de cálculo da COFINS, o que constitui cerceamento de defesa e implica a nulidade do feito. Não existe sequer uma folha do processo na qual a Fiscalização ao menos tenta apurar a base de cálculo do tributo!

Portanto, comete a Fiscalização ilegalidade ao exigir da Impugnante tributos e multas sobre um fato jurídico presumido (suposto recolhimento a menor a título de COFINS, em virtude de divergências oriundas de provisões contábeis) e não provado.

Ao compulsar os autos, a Impugnante foi surpreendida pelo fato de que, realmente, diversas respostas que apresentou à fiscalização não se encontram anexadas aos autos!

Para certificar esse fato, a Impugnante, no momento em que teve vistas dos autos, lavrou termo de ciência, no qual consignou expressamente a ausência das referidas respostas (fl. 180).

Em vista disso, a Impugnante teve o seu direito de defesa totalmente cerceado, uma vez que diversos de seus esclarecimentos não foram considerados pela Fiscalização e sequer fazem parte dos autos do processo, o que inclusive prejudica a cognição do caso por esta C. Turma Julgadora.

Assim, não há como olvidar que as provisões contábeis para pagamento de tributos, por serem indedutíveis na determinação do lucro real, em nada interessam para fins fiscais, podendo representar, quando muito, mero indicio da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, que pode vir a se concretizar ou não.

As provisões contábeis, portanto, não possuem o condão de gerar obrigação tributária em relação à COFINS, seja porque não correspondem ao efetivo lucro real, seja porque se tratam de mero controle patrimonial e contábil, de interesse dos acionistas e administradores da pessoa jurídica, imprestável por si só, para fins da evidenciação da ocorrência do fato jurídico tributário. Assim, tem-se que provisões contábeis para pagamento de tributos jamais representarão a existência de crédito tributário, sob pena de ofensa, especialmente, ao princípio da legalidade (artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal de 1988 e artigo 97 do CTN).

Ademais, em se tratando de punição, o ônus da prova no processo administrativo fiscal é sempre do sujeito ativo e não do contribuinte, salvo nas hipóteses de presunção legal. No presente caso, o que fez a fiscalização foi presumir um fato — a existência de débitos de COFINS — a partir do mero cotejo entre os valores de provisões contábeis e aqueles declarados em DCTF, o que não pode ser admitido.

Na seqüência, a partir da folha 97, a Impugnante passa a justificar, mês a mês, as divergências apontadas pela fiscalização. Repete, na essência, os argumentos já trazidos, de que os valores provisionados não correspondem ao valores efetivamente devidos da contribuição. Detalha as vinculações dos débitos apurados aos créditos utilizados, no intuito de demonstrar sua quitação.

À folha 108 a interessada apresenta demonstrativo de apuração da Cofins para o ano de 2006, no qual consolida as informações anteriormente prestadas e busca demonstrar a existência de recolhimentos a maior.

Na página seguinte, relaciona os alegados recolhimentos a maior efetuados nos anos de 2004, 2005 e 2006 os quais totalizariam R\$ 4.794.588,59. Argúi que o valor total dos recolhimentos a maior, foi objeto de ajuste contábil, para que tal fato ficasse devidamente refletido na contabilidade (fl. 636). Os lançamentos contábeis que compõem este valor podem ser identificados no Razão Analítico da conta contábil n.º 16.70.210.999.10-8, nos montantes de R\$ 2.634.761,62 e R\$ 2.160.890,56, datados de 29.12.06, lançados a débito, e de R\$ 77,65 e R\$ 974,96, datados de 19.10.07, lançados a crédito na conta contábil n.º 95.48.008.001.00-0.

Com relação ao lançamento efetuado para janeiro de 2007 alega que, em sua primeira DCTF relativa ao mês de janeiro de 2007, transmitida em 22.02.07, a Impugnante nada declarou com relação à Cofins (fl. 646). No entanto, em sua DCTF retificadora, enviada em 05.03.07 (fl. 650), portanto antes do início do procedimento fiscal que resultou no auto de infração objeto do presente processo, a Impugnante declarou como COFINS a pagar o valor de R\$ 1.063.063,56, informando inclusive que foi extinto por intermédio da DCOMP n.º 04853.61352.160207.1.3.03-5479 (fl. 654).

Assim, há de se dizer que o débito de COFINS de janeiro de 2007 foi declarado e extinto antes do início do procedimento

fiscal. Posteriormente, o que ocorreu foi que a Impugnante transmitiu nova DCTF retificadora em 03.04.09, já durante o procedimento fiscal, na qual, por descuido, retificou a Cofins para R\$ 0,00 (fl. 662). Todavia, em 11.08.09, também no transcurso da fiscalização, a Impugnante transmitiu nova DCTF retificadora, pela qual fez retornar o valor original de R\$ 1.063.063,56 (fl. 666).

Destarte, o fato é que, inversamente ao que entendeu a Fiscalização, não houve qualquer majoração da COFINS promovida no curso do procedimento fiscal. O valor de R\$ 1.063.063,56 já estava declarado e extinto por compensação antes do início do procedimento fiscal e por equívoco foi objeto de retificação duas vezes durante a fiscalização, sendo inicialmente alterado para R\$ 0,00 e depois restaurado ao valor original.

Em relação a dezembro de 2007, alega que ao contrário do que entendeu a Fiscalização, o montante de R\$ 680.630,44 deduzidos como COFINS retida na fonte foi devidamente contabilizado, conforme comprova o anexo Razão Analítico (fl. 696).

Assim, não há como prevalecer a suposição fiscal de que houve COFINS não declarada e não paga em dezembro de 2007, devendo ser cancelada a exigência.

Para o mês de fevereiro de 2008, a Impugnante repete a alegação de que, em que pese ter constado em sua provisão o montante de R\$ 1.275.409,58, o valor que a Impugnante constatou ser devido foi de R\$ 1.265.115,08, que, como visto, foi integralmente extinto pela dedução de COFINS retida na fonte e por compensação.

Por fim, em relação a dezembro de 2008, a diferença apontada pela fiscalização refere-se à dedução de valores que haviam sido retidos na fonte a título de COFINS, os quais não foram levados em conta pela Fiscalização, em que pese constarem na DACON (fl. 745).

Em verdade, ao contrário do que entendeu a Fiscalização, o referido montante de R\$ 457.582,82 deduzidos como COFINS retida na fonte foram devidamente contabilizados, conforme comprova o anexo Razão Analítico (fl. 747).

Ante todo o exposto nesse tópico, evidente está que as Autoridades Fiscais não provaram a inveracidade dos fatos contabilizados pela Impugnante, pelo que, não provaram que as diferenças de provisões constituiriam COFINS efetivamente devida e não recolhida. Assim, por mais este argumento, sem prejuízo dos demais, e pelos esclarecimentos e demonstrações analiticamente efetuados pela Impugnante, é imperioso o cancelamento da autuação em questão.

Ainda que não se admitam os argumentos trazidos pela Impugnante, suficientes para cancelar o presente auto de infração, o que se invoca apenas a título de argumentação, não

pode prosperar a cobrança dos juros moratórios (se devidos) mediante a utilização da Taxa Selic, em vista de sua ilegalidade.

É o relatório.

Assim, após exame da Impugnação apresentada pela Contribuinte, a DRJ chegou à seguinte conclusão:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Ano-calendário: 2006, 2007, 2008 AJUSTES CONTÁBEIS. A escrituração dos ajustes contábeis que ensejaram a redução das provisões da contribuição devida faz prova em favor da interessada, salvo prova em contrário.

PROVA INADEQUADA. INVESTIGAÇÃO INSUFICIENTE. Não é devida a glosa de abatimentos a título de retenção na fonte, sem o exame da legitimidade das quantias abatidas.

Impugnação Procedente Crédito Tributário Exonerado

Em face do valor exonerado em primeira instância administrativa, os autos foram remetidos à este CARF por meio de Recurso de Ofício.

Em primeira oportunidade de análise, esta Turma Julgadora houve por bem converter o feito em diligência visando aos seguintes esclarecimentos (fls. 766/769):

Em face do exposto, voto pela conversão do presente julgamento em diligência, para o retorno dos autos à unidade de origem para que a autoridade lançadora adote as seguintes providências abaixo relacionadas:

- 1. Elaborar demonstrativo da base de cálculo da COFINS, com a indicação do valor devido, valor declarado, valor compensado, valores retidos na fonte e valor pago, com base no Razão analítico apresentado pelo sujeito passivo às fls. 696 e 747;*
- 2. Manifestar-se acerca do demonstrativo de correção dos valores recolhidos a título de COFINS e explicação quanto às diferenças apuradas, por mês de competência, apresentados pelo sujeito passivo às fls. 981/6;*
- 3. Confrontar as alegações do sujeito passivo com a planilha anexada ao Auto de Infração (fls. 51/53) e com o demonstrativo a ser elaborado com base no Razão (item 1 supra);*
- 4. Manifestar-se acerca da não anexação de respostas apresentadas pelo sujeito passivo (documentos às folhas 181-254);*
- 5. Manifestar-se acerca da alegação de que o débito de janeiro de 2007 já estava declarado na DCTF retificadora nº 1002.007.2007.1830000784, apresentada em 05.03.2007, anterior ao procedimento fiscal, e extinto por meio da compensação declarada no PER/DCOMP nº 04853.61352.160207.1.3.035479, apresentada em 05.03.2007.*

Após a conclusão da diligência deve ser dada ciência ao contribuinte, abrindo-lhe o prazo de trinta dias para pronunciarse sobre o feito.

Após todos os procedimentos, os autos devem ser devolvidos ao CARF para prosseguimento do rito processual.

Em resposta às indagações supra, a Autoridade Fiscal apresentou sua manifestação fiscal (fl. 1327 e seguintes) com a seguinte conclusão:

No referido acórdão a DRJ/RJ I aborda de forma minuciosa todos os pontos questionados pelo contribuinte na sua impugnação, que são, em resumo, os mesmos abordados na Resolução do CARF.

Em síntese, a DRJ/RJ I entende que os valores provisionados a título de COFINS na contabilidade não tem o condão de gerar a obrigação tributária, e portanto, apenas o cotejamento dos valores provisionados com os informados em DCTF não são suficientes para a apuração de diferenças no pagamento do COFINS, julgando a impugnação procedente, exonerando o crédito tributário lançado.

Assim sendo, nada mais temos a acrescentar, e encerramos a presente diligência, dando ciência ao contribuinte deste Relatório Fiscal, via postal, abrindo prazo de 30 (trinta) dias para sua manifestação sobre o apurado neste procedimento.

Intimado, o Contribuinte se manifestou acerca do Relatório Fiscal às fls. 1.335 e seguintes, aduzindo que a diligência fiscal apenas confirmou aquilo que restou decidido pela DRJ.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Tatiana Josefovicz Belisário

O Recurso de Ofício preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme relatado acima, a DRJ, ao analisar a Impugnação apresentada pelo Contribuinte, houve por bem acatar todos os argumentos apresentados e cancelar o lançamento tributário.

Julgo oportuno transcrever a referida decisão, com destaques:

Conforme Termo de Verificação Fiscal e planilhas de folhas 51 a 53, integrantes do auto lavrado, a autoridade fiscal informa ter comparado os valores registrados na escrituração da fiscalizada a título de “provisão contábil – Cofins”, com os valores declarados em DCTF, exigindo de ofício as diferenças apuradas.

No referido Termo, a fiscalização, após análise de correspondência datada de 16.11.2009 na qual a interessada justifica as divergências apuradas com base em revisão do cálculo dos tributos, conclui que “considerando que o contribuinte não logrou desincumbir-se do ônus da prova do não recolhimento e/ou confissão em DCTF dos valores que, provisionados em seus registros contábeis a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, procedemos à constituição do crédito tributário respectivo, conforme planilhas demonstrativas anexas ao presente termo”.

Não há qualquer menção do fiscal à correspondência de folhas 22 e 23, recebida em 26.11.2009, por meio da qual a interessada encaminha relação dos meses em que houve ajuste nos valores da Cofins devida, bem como extrato do Razão (fl. 26) onde são discriminados os lançamentos contábeis relacionados ao referido ajuste.

Carece portanto de fundamento a afirmação do fiscal, utilizada para fundamentar a autuação, de que a interessada não informou com precisão os ajustes contábeis efetuados na apuração da Cofins devida. A planilha acostada à folha 26 discrimina a data dos ajustes (29.12.2006 e 19.10.2007) bem como as contas debitadas e creditadas, cabendo ao fiscal confirmá-las, ou não, junto à escrituração da interessada, o que não foi feito. À folha 636 a interessada trouxe extrato do Razão, que ratifica as informações constantes da planilha apresentada anteriormente.

Em conformidade com o disposto no art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), o Auto de Infração deve conter, obrigatoriamente, a determinação da matéria tributável, assim entendida a descrição dos fatos e a base de cálculo. No presente caso, a autoridade fiscal partiu de um pressuposto falso, de que não houve contabilização dos ajustes, para embasar a autuação razão, pela qual os lançamentos decorrentes devem ser cancelados.

O lançamento relativo ao mês de janeiro de 2007 tem motivação diferente, mas assim como os já apreciados, não merece prosperar. De fato, como alegado pela interessada, na DCTF retificadora nº 1002.007.2007.1830000784, apresentada em 05.03.2007, a interessada já havia informado um débito de Cofins no valor de R\$ 1.063,063,56, extinto por meio da compensação declarada no PER/DCOMP nº 04853.61352.160207.1.3.03-5479.

Também é fato que em 03.04.2009, durante a ação fiscal, retificou a Cofins para R\$ 0,00 e em 11.08.2009 apresentou nova retificadora retornando o débito para R\$ 1.063.063,53. Assim, se fôssemos desconsiderar ambas as declarações entregues no curso da ação fiscal, e não apenas a última como fez o fiscal, o valor lançado já estaria confessado pela declaração apresentada em 05.03.2007. Além disto, a PER/DCOMP apresentada 16.02.2007 já possuía caráter de confissão de dívida, o que mais uma vez, reafirma a desnecessidade do lançamento de ofício.

Por fim, resta apreciar os lançamentos relativos aos meses de dezembro de 2007 e dezembro de 2008, ambos relacionados à glosa da Cofins retida na fonte. Das planilhas de folhas 51 a 53, elaboradas pelo fisco, consta a informação de que não foram encontrados na contabilidade os valores das retenções. Em razão da descon sideração das retenções, foram apuradas as diferenças lançadas de ofício.

*Anexas à impugnação a interessada trouxe, às folhas 696 e 747, cópias do Razão Analítico que amparam suas alegações. **Considerando-se que a escrituração faz prova em favor do contribuinte, salvo prova de sua falsidade é de se exonerar os lançamentos decorrentes da glosa efetuada pela fiscalização.***

Logo, depreende-se que, com maestria, a DRJ clareou aquilo que o Código Tributário Nacional conceitua como atividade do lançamento tributário:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Na hipótese dos autos, noto que a Fiscalização subverteu, em absoluto, o citado preceito legal, notadamente quando dispõe que **"o contribuinte não logrou desincumbir-se do ônus da prova do não recolhimento e/ou confissão em DCTF dos valores que, provisionados em seus registros contábeis a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS"**.

Ora, na hipótese dos autos, o ônus da prova competia, exclusivamente, à Fiscalização. Cabia à Fiscalização provar a ocorrência do fato gerador e não, ao contribuinte, comprovar a sua não ocorrência. Ressalto que, nesse hipótese, não se poderia nem mesmo cogitar hipótese de inversão de ônus da prova (como ocorreria em situações de ressarcimento / restituição de crédito ou de presunção legal), mas de verdadeira - e absurda - imposição de produção de prova negativa.

Validar tal lançamento equivaleria a permitir o lançamento tributário fundado em presunção de ocorrência do fato gerador.

Esse aspecto, por si só, já é capaz de jogar por terra a legitimidade do lançamento tributário.

Além disso, ainda que ultrapassado esse aspecto, é de se ressaltar que o contribuinte logrou produzir toda prova necessária à comprovação acerca da não ocorrência dos supostos dos fatos geradores lançados pela Fiscalização. E o fez pela juntada de esclarecimentos e diversos documentos durante o procedimento fiscalizatório, que foram solenemente ignorados pela Fiscalização.

Tanto é assim que, por meio da diligência fiscal solicitada por este CARF, a análise pormenorizada de toda a documentação apresentada pelo contribuinte foi suficiente para que a Autoridade Preparadora concluísse pela inocorrência dos fatos geradores outrora lançados.

Pelo exposto, e adotando com fundamento de meu voto tanto a decisão da DRJ, como a Informação Fiscal de fls. 1.327 (resultado da diligência) e seguintes, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, exonerando o crédito tributário lançado.

Tatiana Josefovicz Belisário - Relator