



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13116.900014/2012-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-008.524 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de novembro de 2020
Recorrente CENTRO OESTE RAÇÕES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003

DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS PROBATÓRIO DO POSTULANTE.

Nos processos derivados de pedidos de ressarcimento e declaração de compensação, a comprovação do direito creditório incumbe ao postulante, que deve carrear aos autos elementos probatórios suficientes para demonstrar a existência, certeza e liquidez do crédito pleiteado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antonio Souza Soares – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Seixas Pantarolli - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Lázaro Antonio Souza Soares, Fernanda Vieira Kotzias, João Paulo Mendes Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Ronaldo Souza Dias e Luis Felipe de Barros Reche (Suplente convocado).

Relatório

Por medida de celeridade e eficiência processual, adoto parcialmente o Relatório constante do Acórdão recorrido:

O presente processo administrativo foi materializado na forma eletrônica, razão pela qual todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo eletrônico.

Trata-se de Manifestação de Inconformidade interposta pela contribuinte por meio de seus representantes legais, conforme instrumento de mandato a fl. 051, em face do Despacho Decisório resultante da apreciação do Pedido

de Restituição eletrônico nº 08892.05809.221107.1.2.04-9060, protocolado em 22/11/2007, por meio do qual a contribuinte pretende ter restituído o valor total de **R\$ 1.609,90**.

Conforme informado pela contribuinte em seu pedido (fl. 004), o valor a ser restituído é correspondente ao DARF com as seguintes características:

Código da Receita	Período de Apuração	Data de Vencimento	Data de Arrecadação	Valor do Principal	Valor da Multa	Valor dos Juros	Valor Total
2172	31/03/2003	15/04/2003	15/04/2003	38.610,51	0,00	0,00	38.610,51

A análise da liquidez e certeza do crédito pleiteado foi efetuada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Franca - SP, que, em 01/02/2012, emitiu Despacho Decisório eletrônico (fl. 005), no qual a autoridade competente **indeferiu** o Pedido de Restituição, **em virtude dos pagamentos localizados terem sido integralmente utilizados para quitação de débitos da contribuinte, não restando crédito disponível para restituição**.

Cientificada do Despacho Decisório, em 10/02/2012 (fl. 008), a contribuinte ingressou, em 06/03/2012, com a manifestação de inconformidade de fls. 009/019 e documentos anexos, na qual se manifesta, em síntese, conforme o disposto a seguir.

1. Preambularmente, afirma que o Despacho Decisório se limitou a **examinar perfunctoriamente** o pedido da empresa e fundamentou o indeferimento em causa insuficiente, que seria a vinculação do DARF à DCTF.
2. Apresenta inicialmente breve **histórico da legislação** aplicável ao tributo, ao longo da qual reforça que a base de cálculo da contribuição seria o faturamento, pois a utilização do termo “receita” na legislação posterior não seria compatível com o texto constitucional da época.
3. Sustenta que a **inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998** já foi declarada pelo STF no julgamento dos Recursos Extraordinários nº 357.950, 390.840, 358.273, 346.084 e 336.134, e que tal decisão foi prolatada pelo Pleno da Suprema Corte, o que vincularia os aplicadores da lei, inclusive na esfera administrativa, conforme o disposto no art. 1º, do Decreto nº 2.346, de 10/10/1997, contra o qual não se poderia argumentar que o Senado Federal ainda não editou Resolução suspendendo a eficácia da norma, em face também do disposto no Decreto nº 2.346/1997, em especial seus arts. 1º e 4º, os quais transcreve em sua impugnação. Reforça com a observação de que a 2ª instância administrativa já se posicionou no mesmo sentido. Traz jurisprudência e decisões administrativas.
4. Alega que a **própria Administração reconhece o direito** à restituição dos tributos declarados inconstitucionais, o que pretende demonstrar por meio do veto do Chefe do Executivo ao §1º do art. 1º, da Lei nº 10.736/2003, que explicitaria tal situação nas suas razões de veto.

Conclui requerendo a restituição integral a atualizada dos créditos.

A **decisão de primeira instância** foi unânime pela improcedência da manifestação de inconformidade, conforme ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003***CONSTITUCIONALIDADE.***A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis e somente pode afastar as normas declaradas inconstitucionais nos casos expressamente previstos no ordenamento jurídico.***RESTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE SALDO A RESTITUIR.***Verificado que o crédito pleiteado foi totalmente utilizado, em momento anterior, para quitação de débitos declarados em DCTF, resta impossibilitada, por falta de saldo, a restituição.***DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.***Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada das provas hábeis, da composição e a existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que sejam aferidas sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa.*

Cientificada do acórdão de piso, a empresa interpôs **Recurso Voluntário** em que repisa os argumentos constantes da Manifestação de Inconformidade.

Encaminhado ao CARF, o presente foi distribuído, por sorteio, à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Relator.

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, de modo que dele tomo conhecimento.

Do mérito

A Recorrente pretende ver reformado Acórdão que manteve hígido o Despacho Decisório que indeferiu Pedido de Ressarcimento de crédito de **COFINS**, apurado pela Recorrente em **março de 2003**, alegadamente decorrente de pagamento a maior, em razão da inclusão de receitas estranhas ao faturamento, as quais não deveriam compor a base de cálculo da contribuição, de acordo com a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Ab initio, convém assentar que, em processos de restituição/compensação, em que se discute o direito creditório do contribuinte, o ônus de provar a existência deste direito, bem como a certeza e a liquidez do crédito, recai sobre o postulante. Não se trata de imputação fiscal e, por conseguinte, não é dever da autoridade fiscal perscrutar a documentação fiscal da empresa ou realizar perícias e diligências, com o fito de produzir prova suficiente ao reconhecimento do direito, pois sendo o requerimento de iniciativa do próprio contribuinte, incumbe a ele o ônus de

provar o que alega, nos termos do art. 373, I do CPC, de aplicação subsidiária ao processo administrativo fiscal.

A jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais caminha pacífica neste sentido:

“ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. **DILAÇÃO PROBATÓRIA. DILIGÊNCIAS.** A realização de **diligências destina-se a resolver dúvidas acerca de questão controversa originada da confrontação de elementos de prova trazidos pelas partes**, mas não para permitir que seja feito aquilo que a lei já impunha como obrigação, desde a instauração do litígio, às partes componentes da relação jurídica.”

(Acórdãos n. 3403-002.106 a 111, Rel. Cons. Alexandre Kern, unânimes, sessão de 23.abr.2013) (grifo nosso)

“PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO/RESSARCIMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO. Nos pedidos de compensação/ressarcimento, **incumbe ao postulante a prova de que cumpre os requisitos previstos na legislação para a obtenção do crédito pleiteado**.” (grifo nosso) (Acórdão n. 3403-003.173, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime - em relação à matéria, sessão de 21.ago.2014) (No mesmo sentido: Acórdão n. 3403-003.166, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime - em relação à matéria, sessão de 20.ago.2014; Acórdão 3403-002.681, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime - em relação à matéria, sessão de 28.jan.2014; e Acórdãos n. 3403-002.472, 473, 474, 475 e 476, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânimes - em relação à matéria, sessão de 24.set.2013)

“CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. RESSARCIMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO. **Nos processos relativos a ressarcimento tributário, incumbe ao postulante ao crédito o dever de comprovar efetivamente seu direito.**”

(Acórdãos 3401-004.450 a 452, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânimes, sessão de 22.mar.2018)

“PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO/RESSARCIMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO DO POSTULANTE. **Nos processos que versam a respeito de compensação ou de ressarcimento, a comprovação do direito creditório recai sobre aquele a quem aproveita o reconhecimento do fato, que deve apresentar elementos probatórios aptos a comprovar as suas alegações. Não se presta a diligência, ou perícia, a suprir deficiência probatória, seja do contribuinte ou do fisco.** **PAGAMENTO A MAIOR. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA.** A carência probatória inviabiliza o reconhecimento do direito creditório pleiteado”.

(Acórdão 3401-004.923 – paradigma, Rel. Cons. Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, unânime, sessão de 21.mai.2018)

“PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO/RESSARCIMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO. DILIGÊNCIA/PERÍCIA. Nos processos derivados de pedidos de compensação/ressarcimento, a comprovação do direito creditório incumbe ao postulante, que deve carrear aos autos os elementos probatórios correspondentes. Não se presta a diligência, ou perícia, a suprir deficiência probatória, seja do contribuinte ou do fisco.”

(Acórdão 3401-005.460 – paradigma, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 26.nov.2018)

Fixada premissa acerca da distribuição do ônus da prova, é imperioso se concluir que as alegações formuladas pela Recorrente não estão acompanhadas de elementos probatórios mínimos e suficientes que pudessem permitir a esta instância julgadora concluir pela existência, procedência e liquidez do crédito em tela, empregado em compensação.

A alegação da Recorrente é de que o suposto crédito decorreu da exclusão de determinadas receitas da base de cálculo, tornando o pagamento efetuado a maior. Isto porque tais receitas não deveriam tê-la composto, por extrapolarem o conceito de faturamento, nos termos do que restou decidido pelo STF no Recurso Extraordinário nº 346.084/PR.

Sucedendo que não consta dos autos qualquer indicação da natureza das receitas retiradas da base de cálculo sob este pretexto, de modo que se pudesse julgar a procedência desta reapuração para menor de COFINS, à luz do quadro normativo delineado pelo STF. O único documento acostado aos autos é a planilha de reapuração de fls. 20, que classifica as receitas em “receitas líquidas de faturamento” e “outras receitas”, tendo sido as últimas excluídas da base de cálculo da COFINS, sem que se tenha dado conhecimento ao Fisco da natureza das mesmas ou juntados documentos contábeis e fiscais que as comprovasse e qualificasse.

Não é demais repisar que em casos de erro do contribuinte, não basta a mera retificação de DCTF, mas se faz necessária a comprovação do mesmo, nos termos do art. 147, §1º do CTN. Deste modo, há carência probatória que inviabiliza o pleito do contribuinte.

Da conclusão

Ante o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao mesmo.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Seixas Pantarolli

