



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

Processo nº 13807.003657/2005-16
Recurso nº 000.001 Voluntário
Acórdão nº **3301-01.562 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 18 de julho de 2012
Matéria COFINS - DCOMP
Recorrente PASTÍFICIO SANTA AMÁLIA S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2004 a 31/12/2004

RECURSO VOLUNTÁRIO. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU. MATÉRIA ESTRANHA.

Não se toma conhecimento da parte do recurso voluntário cujas matérias de mérito suscitadas são estranhas ao objeto do processo e da decisão de primeiro grau.

CRÉDITO FINANCEIRO. COMPENSAÇÃO. PROVAS. ÔNUS.

Cabe ao requerente o ônus de provar a certeza e liquidez do crédito financeiro declarado na Declaração de Compensação (Dcomp).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2005

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO

A homologação de compensação de débito fiscal, efetuada pelo próprio contribuinte, mediante a transmissão de Declaração de Compensação (Dcomp), está condicionada à certeza e liquidez do crédito financeiro declarado.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator. Fez sustentação oral pela recorrente, o advogado, Vinícius Montserrat Trevisan, OAB/SP 197.208.

(Assinado Digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente

(Assinado Digitalmente)

Jose Adão Vitorino de Moraes – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Paulo Guilherme Déroulède e Andréa Medrado Darzé.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da DRJ Juiz de Fora que julgou improcedente a manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que não homologou a compensação do débito fiscal de IRPJ, vencido em 31/01/2005, declarado na Declaração de Compensação (Dcomp) às fls. 02, protocolada em 27/05/2005, com saldo credor de Cofins não cumulativa, decorrente de exportações, apurado no quarto trimestre de 2004.

Por meio do Relatório Fiscal às fls. 114/117, do Parecer às fls. 121/122 e do Despacho Decisório às fls. 123, a DRF em Varginha não homologou a compensação do débito declarado sob o fundamento de inexistência do crédito financeiro utilizado.

Cientificada da decisão daquela DRF, inconformada, a recorrente interpôs manifestação de inconformidade insistindo na homologação da compensação do débito declarado, alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

*“a) ‘a Recorrente celebrou contrato de prestação de serviços de assessoria tributária com a empresa **Lógica Administração de Serviços Ltda.**’, sendo que ‘o objetivo do contrato era o de adquirir um planejamento tributário, por meio de um contrato de **performance para exportações**, o que geraria, por conseguinte, direito a créditos fiscais, visando além do caráter econômico do negócio, reduzir a carga tributária da empresa, no que concerne ao pagamento do ICMS e de Impostos Federais’;*

b) ‘a Recorrente comprava grãos de soja das empresas Centúria S/A Industrial, Comercial e Agrícola e Santa Cruz Industrial, Comercial, Agrícola e Pecuária Ltda., e ordenava a realização da entrega das mercadorias na sede da empresa Rubi S/A para a realização de seu esmagamento para produção de óleo de soja e farelo de soja, cujo objetivo era a exportação, que no caso, foi realizado de forma indireta, ou seja, por intermédio de uma empresa comercial importadora e exportadora, a empresa trading Canorp – Cooperativa Agropecuária Norte Pioneiro’;

c) ‘em todos os casos de exportação, a empresa trading exportadora Canorp Cooperativa Agropecuária Norte Pioneiro, enviava à impugnante documentação que comprovava que as mercadorias foram efetivamente exportadas, tais como Declaração de Exportação averbada, Memorando – Exportação e Registro de Exportação (RE) com as respectivas telas “Consulta de RE Específico” do Sistema Integrado de Comércio (SISCOMEX)’;

d) ‘a impugnante, dentro da lei, realizou um planejamento tributário nos moldes da norma tributária e assim o fez através de contato com as empresas que venderiam a soja, industrializariam as mesmas e posteriormente venderiam para o exterior, tudo com a anuência e confirmação das empresas de consultoria de que

houve a efetiva exportação pelas empresas tradings', assim, 'em tese, se tivesse havido fraude ou simulação, e se partimos do pressuposto que não houve a exportação, isto teria se dado pelas EMPRESAS COMERCIAIS EXPORTADORAS, que teriam induzido a autuada em erro';

e) 'a norma antielisão somente pode abranger os casos em que os atos ou negócios jurídicos tenham sido praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária'. 'Não é possível ao aplicador da lei desconsiderar o negócio jurídico indireto adotado pelas partes, sob o argumento de que teria havido abuso de forma ou simulação e dissimulação, submetendo os efeitos fiscais a que se submeteria o negócio jurídico direito';

f) 'todos os contratos realizados junto às empresas, Centúria S/A Industrial, Comercial e Agrícola, Santa Cruz Industrial, Comercial, Agrícola e Pecuária Ltda, Rubi e Canorp Cooperativa Agropecuária Norte Pioneiro, foram realizados respeitando a validade destes negócios jurídicos nos moldes do artigo 104 do Código Civil, vez que apresentou em todos eles, que os agentes eram capazes, o objeto era lícito e não havia proibição em lei';

g) 'nos contratos de compra e venda de soja, as vendedoras eram responsáveis para a entrega da soja na empresa industrializadora, sem realizar a entrega da mercadoria em depósitos da autuada. Nos contratos de industrialização, havia expressa menção nos contratos de que a responsabilidade era do industrializador que recebera a soja do fabricante pela autuada. Por último, com relação aos contratos de fenda para o fim de exportação que a autuada realizou com a empresa exportadora trading tinha como responsável pela busca da soja já industrializada a própria trading/exportadora CANORP';

h) 'nulidade em virtude da não entrega da documentação comprobatória que serviu de base para o lançamento – restrição a ampla defesa e ao contraditório', sendo que 'quando da entrega de cópia da não homologação da declaração de compensação PELO CORREIO, a documentação que serviu de suporte para a não homologação, não foi anexada ao mesmo, ou seja, não foi colocado, de foram estranha, à disposição do contribuinte'.

i) 'o despacho que não aceitou a compensação realizada se ateve tão somente a somente a norma prevista no artigo 74 da lei 9.430/96 que dispõe sobre a compensação tributária tão somente';

j) 'da inexistência do MPF em virtude da ausência de emissão de ordem escrita pelo Delegado da Receita Federal de Varginha – MG para autorizar o agente fiscal a promover o reexame da fiscalização';

k) 'o Agente Fiscal que lavrou o atuo de infração em São Paulo, é incompetente em razão da matéria em virtude de não possuir a qualificação de contador (conforme declaração do CRC de SP anexo), devendo ser considerado nulo de pleno direito o crédito tributário constituído';

l) 'a Fiscalização Federal Mineira se reportou em seu relatório fiscal a descrição dos fatos no Termo de Verificação de fls. 53 a 75', porém, 'em momento algum, foram demonstrados documentos conclusivos da existência de operações "reais" e "fictícias" e, tampouco, qualquer indicação dos critérios ou provas usadas para se distinguir quais operações eram "reais" e quais eram "fictícias" e quais eram "supostas"';

m) *'para comprovar a existência das operações anteriores a exportação, trazemos aos autos o comprovante que eram entregues pelas fornecedoras à conta e ordem do Pastificio Santa Amália S/A'. 'A documentação trazida no presente momento, fazem prova cabal de forma evidente, que as mercadorias existiram e transitaram fisicamente entre os estabelecimentos fornecedores, industrializadores e exportadores'.*

m) *'da nulidade do auto de infração em virtude do erro na identificação do sujeito passivo em virtude da responsabilização pelo pagamento do tributo em caso de inexistência da exportação';*

o) *'do Conceito de Fraude e sua inexistência no caso concreto, inclusive por intermédio de declaração deste Estado Federal e do Estado Mineiro', o que torna injustificável a aplicação da multa de 150%'. "*

Analisada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a improcedente, conforme Acórdão nº 09-30.536, datado de 15/07/2010, às fls. 757/778, sob as seguintes ementas:

"NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. Somente serão considerados nulos os atos em que estejam presentes quaisquer das circunstâncias previstas pelos incisos I e II do art. 59, do Decreto nº 70.235/72.

CERCEAMENTO DE DEFESA. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando é facultado ao contribuinte pleno acesso à documentação que instruiu o procedimento de fiscalização, inclusive com a possibilidade de extração de cópias.

OPERAÇÕES SIMULADAS. GLOSAS DE DESPESAS.

Por se tratar de simulação de compra, industrialização e exportação de produtos derivados de soja, as despesas com industrialização devem ser glosadas.

Despesa incorrida com prestador de serviço de assessoria tributária, sobre operações fictícias com soja, não se caracteriza como necessária à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora, condição para ser aceita como dedutível."

Cientificada dessa decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 784/839) requerendo o seu provimento a fim de ser anulado o auto de infração e de imposição de multa, alegando, em síntese, que a autoridade julgadora de primeira instância realizou o julgamento como melhor lhe convier, omitindo-se sobre matérias fundamentais à procedência do lançamento, tais como: a existência da soja; as declarações da Advocacia Geral do Estado de Minas e da Secretaria da Fazenda de Poços de Caldas; a incompetência do Agente Fiscal que lavrou o auto de infração; sua qualificação técnica e profissional; a nulidade do auto de infração; falta de apresentação de provas para a lavratura do auto de infração; procedimento fiscal realizado com base em amostragem; adulteração de registro de exportações; fraudes em emissões de notas fiscais; responsabilidades das comerciais exportadoras; erro de identificação do sujeito passivo; a multa de ofício aplicada; e multa agravada.

Quanto à compensação declarada na Dcomp em discussão, alegou apenas que o indeferimento da restituição e a não homologação da compensação do débito declarado é uma espécie de lançamento tributário a ser pago pelo contribuinte e, ainda, que, para o Fisco não homologar a compensação declarada tornou-se necessária, obrigatória e imprescindível o reexame de período já fiscalizado o que é proibido sem ordem do Delegado da respectiva Delegacia da Receita Federal. Sustentou, também, que o fato de ter sido lavrado o auto de infração somente para determinados meses do ano de 2005 não retira a afirmação de que todo

aquele ano foi fiscalizado, ou seja, janeiro a dezembro. Fez referência ao julgamento de um lançamento de multa isolada pela DRJ Juiz de Fora, reconhecendo sua improcedência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele conheço.

O presente processo trata exclusivamente da homologação da declaração de compensação do débito fiscal de IRPJ, vencido em 31/01/2005, com crédito financeiro decorrente de Cofins Exportação, apurado para o quarto trimestre de 2004, conforme provam a Dcomp às fls. 02 e o Demonstrativo de Créditos da Cofins às fls. 03.

Dessa forma, não se toma conhecimento do recurso voluntário quanto às matérias suscitadas contra auto de infração exigindo crédito tributário e de imposição de multa de ofício de agravamento desta, em virtude de fraudes em operações com soja em grão, exportações que teriam sido realizadas no ano de 2005, por se tratar de matérias estranhas a este processo e à decisão recorrida.

Como o débito tributário foi confessado pela recorrente na Dcomp em discussão, a matéria a ser examinada se restringe a certeza e liquidez do crédito financeiro declarado.

A autoridade julgadora de primeira instância não reconheceu o crédito financeiro declarado e, conseqüentemente, não homologou a compensação do débito declarado, mantendo as glosas dos créditos de Cofins, apurados para o quarto trimestre de 2004, sob os fundamentos de que as operações com soja, compras, industrialização e exportação dos produtos derivados, não ocorreram, havendo apenas uma simulação, e, ainda, que as despesas incorridas com prestação de serviços de assessoria tributária não são necessárias à atividade operacional da recorrente.

No entanto, em seu recurso voluntário, em momento algum, apresentou razões, argumentos e provas de que as operações com soja em grão, ou seja, compras da matéria prima, industrialização e exportação dos produtos industrializados, de fato, ocorreram nem que as despesas com prestação de serviços de assessoria tributária constituem insumos imprescindíveis ao seu processo produtivo.

A documentação apresentada, “Comprovantes De Pagamentos Industrialização Soja”, às fls. 534/742, refere apenas a cópias de notas fiscais de prestação de serviços, de duplicatas e respectivos comprovantes de pagamentos, mas somente de operações realizadas no ano de 2002, sendo que o crédito financeiro em discussão decorreu de fatos geradores ocorridos no quarto trimestre de 2004.

Em relação à não homologação da compensação do débito tributário declarado, limitou-se às alegações de que: a) o indeferimento da restituição e da não homologação é uma espécie de lançamento tributário, nos termos do CTN, art. 142, a ser pago

pelo contribuinte; b) a falta de impugnação torna sua exigência definitiva; c) a não homologação da compensação declarada tornou necessário, obrigatório e imprescindível o reexame de período já fiscalizado o que é proibido sem ordem do Delegado da respectiva Delegacia da Receita Federal; d) o fato de ter sido lavrado o auto de infração somente para determinados meses do ano de 2005 não retira a afirmação de que todo aquele ano foi fiscalizado.

Ora, ao contrário do entendimento da recorrente, não foi realizado nenhum lançamento de ofício, o crédito tributário (débito declarado) foi constituído por ela própria, mediante lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, e confessado, via Dcomp, nos termos do § 6º do art. 74, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996. Assim não homologada a compensação sua exigência permanece. Também a não homologação não implica reexame de período já fiscalizado, visando cumprimento de obrigação tributária. Além disto, o período de fiscalização a que a recorrente fez referência é diferente do período de competência a que se refere o crédito financeiro em discussão. Para verificar a certeza e liquidez do crédito financeiro declarado, a autoridade competente pode e deve solicitar e analisar a documentação que lhe deu origem, inclusive, determinando diligência para apurar o valor declarado, conforme previsto no § 14 do art 74 da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, e no art. 4º da IN SRF nº 600, de 2005.

Nos pedidos de restituição/compensação o ônus de provar a certeza e liquidez do crédito financeiro utilizado na Dcomp é do requerente e não do Fisco.

A Lei nº 9.784, de 29/01/1999, art. 36, assim estabelece:

“Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.”

Também, segundo a Lei nº 5.869, de 11/01/1973 (Código de Processo Civil), art. 333, o ônus da prova é de quem alega, assim dispondo:

“Art. 333. O ônus da prova incumbe:

(...);

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.”

Dessa forma, não tendo a recorrente apresentado documentos comprovando o saldo credor da Cofins Exportação, apurado para o 4º trimestre de 2004, não há que se falar em ressarcimento/compensação do valor pleiteado e compensado.

Quanto à homologação da compensação de débito fiscal, efetuada pelo próprio sujeito passivo, mediante a apresentação de Declaração de Compensação (Dcomp) e sua extinção, nos termos da Lei nº 9.730, de 27/12/1996, aquela está condicionada à certeza e liquidez do crédito financeiro declarado.

No presente caso, a recorrente não comprovou a certeza e liquidez do crédito financeiro declarado na Dcomp em discussão. Assim, não há que se falar em homologação da compensação do débito tributário declarado.

Em face do exposto e de tudo o mais que consta dos autos, não tomo conhecimento do recurso voluntário, quanto às matérias suscitadas contra auto de infração e de imposição de multa e, na parte conhecida, nego-lhe provimento.

Processo nº 13807.003657/2005-16
Acórdão n.º **3301-01.562**

S3-C3T1
Fl. 845

(Assinado Digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

CÓPIA