



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13884.910052/2009-86
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-011.868 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de setembro de 2021
Recorrente MEXICHEM BIDIM LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2008 a 31/07/2008

ÔNUS DA PROVA. PRECLUSÃO. IMPUGNAÇÃO OU MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE DESACOMPANHADA DE PROVAS CONTÁBEIS E DOCUMENTAIS QUE SUSTENTEM A ALTERAÇÃO. MOMENTO PROCESSUAL.

A compensação de indébito fiscal com créditos tributários vencidos e/ou vincendos está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito e no processo administrativo fiscal o momento legalmente previsto para a juntada dos documentos comprobatórios do direito da Recorrente é o da apresentação da Impugnação ou Manifestação de Inconformidade, salvo as hipóteses legalmente previstas que autorizam a sua apresentação extemporânea, notadamente quando por qualquer razão era impossível que ela fosse produzida no momento adequado, como no caso de despachos eletrônicos, todavia o último momento a se fazer é quando da apresentação do Recurso Voluntário, sob pena de preclusão. As diligências tem como função tirar dúvidas sobre as provas apresentadas e não para suprir a omissão do contribuinte em produzi-las e trazê-las aos autos, especialmente no caso dos pedidos de compensação.

VEDAÇÃO DE APRECIAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL

A teor da Súmula Carf n. 02 ao Colegiado não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad - Relator

Participaram do julgamento os conselheiros: Jorge Lima Abud, Walker Araujo, Larissa Nunes Girard, Jose Renato Pereira de Deus, Paulo Regis Venter, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green, Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Vinicius Guimaraes, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Paulo Regis Venter.

Relatório

Trata-se de processo administrativo fiscal no bojo do qual discute-se o direito ao ressarcimento de créditos tributários.

Por retratar com precisão os fatos até então ocorridos no presente processo, adoto e transcrevo o Relatório elaborado pela DRJ quando da sua análise do processo.

Relatório

Trata-se de processo de DCOMP Eletrônico por pagamento a maior ou indevido de Cofins, tendo o contribuinte enviado à Receita Federal a Declaração de Compensação de nº 39131.29270.250809.1.3.041860 (fls. 47 a 49, verso).

De acordo com o informado na declaração de compensação, a empresa teria um crédito inicial original de R\$ 81.788,23, sendo que na data da transmissão já havia utilizado parte desse valor em outra compensação, restando R\$ 20.859,13, os quais corrigidos chegariam a R\$ 23.084,80, integralmente utilizados para quitação dos respectivos débitos constantes nessa DCOMP.

Existiria, portanto, outra declaração de compensação se utilizando desse crédito juntada aos autos pelo próprio impugnante: DCOMP nº 07355.90599.050809.1.7.047368 – (retificadora da DCOMP nº 03056.63991.240709.1.3.045200, fls. 41 a 43) o contribuinte alega o mesmo crédito de R\$ 81.788,23, o qual atualizado na data da transmissão chegaria a R\$ 90.515,03, utilizando-se para quitar débitos de R\$ 67.430,23 (correspondentes ao valor original de R\$ 60.929,10), referente à Cofins de julho de 2009 (fls. 44 a 46).

A DRF de origem emitiu Despacho Decisório não homologando a DCOMP aqui em discussão sob a alegação de que o valor já teria sido utilizado integralmente para quitar débitos do contribuinte, não restando saldo de crédito disponível. O DARF recolhido de R\$ 81.788,23 teria sido utilizado para quitação de débito referente ao Código de Receita 5856, relativo ao período de apuração de 31/07/2008 (fl. 3).

Foi então dada a ciência do Despacho Decisório, sendo que o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade em 18/11/2009.

Em tal manifestação a empresa em síntese alega que teria realizado retificação que não foi considerada no Despacho Decisório. Afirma que o § 4º, do art. 3º, da Lei nº 10.833/03, possibilita que o crédito não aproveitado em determinado mês pode ser utilizado nos meses subsequentes. Diz que o valor considerado no Despacho Decisório é diferente do declarado em sua DCTF para o período de julho de 2008. Argumenta que possuiria o valor original disponível de R\$ 20.859,13, pois já haveria utilizado R\$ 60.929,10 do crédito total de R\$ 81.788,23.

Isso posto, entende demonstrada a insubsistência e improcedência do indeferimento de seu pleito, requerendo que seja acolhida a sua presente manifestação de inconformidade.

Como resultado da análise do processo pela DRJ foi lavrada a seguinte ementa abaixo transcrita.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social Cofins

Período de apuração: 01/07/2008 a 31/07/2008

DCTF E DARF. CONCORDÂNCIA COM O DESPACHO DECISÓRIO.

A mera alegação da existência do crédito, desacompanhada de elementos de prova **certeza e liquidez**, não é suficiente para reformar a decisão de compensação. Ainda mais quando a declaração **espontânea** apresentada DCTF, e o recolhimento via DARF, estão de acordo com o valor considerado como correto pela DRF jurisdicionante.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignada com a decisão prolatada pela DRJ a ora Recorrente interpôs Recurso Voluntário por meio do qual reitera os argumentos já trazidos e submete a questão ao CARF.

Voto

Conselheiro Raphael Madeira Abad, Relator.

1. Admissibilidade.

O Recurso Voluntário é tempestivo e a matéria é de competência deste Colegiado razão pela qual é de ser conhecido.

2. Preliminar de nulidade.

A Recorrente sustenta que o Acórdão proferido pela DRJ é nulo em razão de (i) não ter levado em consideração a retificação da DCTF retificadora transmitida em 18.11.2009, bem como (ii) por discordar da sistemática adotada pela Receita Federal do Brasil.

Em relação à DCTF retificadora transmitida em 18.11.2009 não ter sido levada em consideração quando do despacho decisório proferido em 07.10.2009, trata-se de uma mera questão cronológica, eis que a fiscalização não poderia ter levado em conta um ato que veio a ocorrer no futuro. Alias, a retificação ocorreu apenas no mesmo dia da interposição da Manifestação de Inconformidade, razão pela qual esta preliminar deve ser afastada.

Em relação à preliminar de nulidade do procedimento que culminou com o despacho decisório, ele é o estabelecido pela legislação vigente, e a este Colegiado é vedado apreciar a compatibilidade dela com os princípios constitucionais.

Por estes motivos, as preliminares devem ser afastadas.

3. Mérito.

Para passar à análise do mérito do Recurso Voluntário é necessário apontar alguns outros elementos importantes do processo.

- a) O Despacho Decisório Eletrônico encontra-se às e-fls. 4 e seguintes do processo.
- b) A Manifestação de Inconformidade encontra-se às e-fls. 2 e seguintes do processo.
- c) O Acórdão guerreado encontra-se às e-fls. 65 e seguintes do processo.
- d) O Recurso Voluntário encontra-se acostado às e-fls. 75 e seguintes do processo.

Em sua Manifestação de Inconformidade a Recorrente questiona a nulidade do despacho decisório mas limita-se a defender o direito ao crédito de forma genérica. Alega tão somente que “... efetuamos uma revisão em nossos pagamentos da COFINS.”.

Conforme a Legislação da COFINS, vide parágrafo 4º do artigo 3º da Lei 10.833/03 "o crédito não aproveitado em determinado mês poderá sê-lo nos meses subsequentes", efetuamos uma revisão em nossos pagamentos da COFINS. Constatamos que determinado crédito não foi aproveitado no período correspondente, cabendo neste caso uma retificação das obrigações acessórias, bem como a realização de per/dcomp compensando o crédito ora levantado e não aproveitado com outros débitos.

Isto ocorreu no período de apuração de Julho/2008, onde houve um novo levantamento de valor a pagar da COFINS, sendo que efetuamos as retificações necessárias e per/dcomp, aproveitando o saldo existente entre o DARF pago originalmente e o novo valor a recolher da COFINS —período de apuração 31/07/2008.

Senhor julgador, são estes, em síntese, os pontos de discordância apontados nesta Manifestação de Inconformidade:

- a) O valor considerado pelo Despacho Decisório como sendo aquele de valor original já utilizado para o pagamento do tributo de código 5856 de período de apuração de 31/07/2008 é diferente daquele que consta na última DCTF de período Julho/2008 entregue Receita Federal do Brasil.
- b) O valor original disponível é de R\$ 20.859,13, pois há um DARF pago de R\$ 81.788,23 e o valor utilizado deste DARF para pagamento de débitos é de R\$ 60.929,10 (utilizados em outro per/dcomp).

Com a Manifestação de Inconformidade foram apresentados os seguintes documentos.

Estão anexados a esta Manifestação de Inconformidade os seguintes documentos:

Despacho Decisório nº de rastreamento 848707262, DCTF Julho/2008, DACON Julho/2008, Memória de Cálculo COFINS Julho/2008, Planilha de aproveitamento dos créditos e cópia do instrumento de procuração.

A DRJ, ao apreciar a Manifestação de Inconformidade, entendeu que a matéria relativa ao “direito ao crédito” não havia sido expressamente tratada.

No Recurso Voluntário a Recorrente limita-se a atacar o procedimento, defender o princípio da verdade material e livre convencimento motivado, mas não manifestou-se sobre a origem do crédito.

Tratando-se de despacho decisório eletrônico que não homologa PER/DCOMP, no qual não é dada ao Contribuinte a possibilidade de estabelecer uma dialeticidade razoavelmente adequada, flexibiliza-se a regra do Artigo 16 do D. 70.235/72, DESDE QUE em sua manifestação de Inconformidade a contribuinte traga: (i) argumentos objetivos acerca do motivo pelo qual entende que possui direito ao crédito e (ii) documentos que embasam os referidos argumentos e que tenham o condão de estabelecer, no julgador, uma “relativa certeza” em um standard probatório pouco rígido (*fumus boni iuris*), acerca da probabilidade da veracidade dos argumentos trazidos na Manifestação de Inconformidade, por exemplo planilhas e notas fiscais. Para fins de estabelecer este referido standard probatório não se consideram documentos unilateralmente produzidos pelo próprio contribuinte, como DARF, PERD/COMP, DACON e DCTF pois não servem como prova dos crédito.

Este já mencionado *fumus boni iuris*, ou relativa certeza segundo um standard probatório pouco rígido é estabelecido por meio deste binômio “argumentos e provas dos argumentos” de forma relativamente subjetiva de acordo com o teor e o peso atribuído a cada argumento e documento. Para tanto, não basta ao Contribuinte apenas alegar, pois é ônus de quem alega provar, nem tão somente trazer documentos, pois admite-se que a prova é relacional, ou seja, deve ser acompanhada de argumentos que pretenda provar. Em outras palavras, não basta alegar sem juntar documentos, nem juntar documentos sem alegar.

Ultrapassada esta primeira fase probatória, ou seja, satisfeita a regra do *fumus boni iuris*, permite-se que a Recorrente, a partir do que foi decidido ao seu desfavor pela DRJ, excepcione as regras gerais contidas no Dec. 70.235/72 e possa, extraordinariamente, trazer documentos em sede de Recurso Voluntário que, definitivamente não é fase processual apta à produção de provas, razão pela qual a prova realizada neste momento deve estar completa. Neste momento é importante destacar que a diligência não se presta à complementação de provas que poderiam e deveriam ter sido produzidas pelo contribuinte que pleiteia o reconhecimento do direito ao crédito, segundo a regra geral segundo a qual o ônus probatório recai a quem alega. A diligência, pelo contrário, serve para permitir que a Receita Federal do Brasil possa aferir a prova produzida pelo contribuinte.

Partindo-se de tais premissas cumpre destacar que a DRJ não laborou em equívoco ao afirmar que a Contribuinte deixou de se desincumbir do ônus de trazer, já na Manifestação de Inconformidade, de argumentos e provas que ao menos estabelecessem uma dialeticidade em relação ao seu pleito.

É de se pontuar que nem no Recurso Voluntário a Recorrente se desincumbiu do ônus de trazer aos autos provas do direito alegado, especialmente a escrituração contábil e a documentação que o embasa.

Não há dúvidas que a busca da verdade material é um princípio norteador do Processo Administrativo fiscal. Contudo, ao lado dele, também de matiz constitucional está o princípio da legalidade, que obriga a todos, especialmente à Administração pública, da qual este Colegiado integra, a obediência as normas legais vigentes, merecendo destaque o Decreto 70.235

estabeleceu o momento da prática dos atos, sob pena ainda de se atentar ainda contra outro princípio constitucional, qual seja o da duração razoável do processo.

Não tendo a Recorrente se desincumbido do ônus de provar o seu direito ao crédito pretendido, é de se afastar as preliminares e negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad