



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.902867/2009-03
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-008.027 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2020
Recorrente ITAU UNIBANCO S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 06/01/2006

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

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.

PEDIDOS DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA.

A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requeiram conhecimentos especializados para o deslinde de questão controversa, não se justificando a sua realização quando o processo contiver os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador.

COMPENSAÇÃO. CERTEZA. LIQUIDEZ. COMPROVAÇÃO.

A compensação de indébito fiscal com créditos tributários vencidos e/ou vincendos está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. RETIFICAÇÃO. CABIMENTO.

Só é possível a retificação de um PER/DCOMP pelo sujeito passivo no caso dele se encontrar pendente de decisão administrativa.

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)

Raphael Madeira Abad – Relator

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

Participaram do julgamento os conselheiros: Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente), Corintho Oliveira Machado, Walker Araujo, Vinícius Guimarães, Jose Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad e Denise Madalena Green.

Relatório

Trata-se de processo administrativo fiscal no qual, a partir de despacho eletrônico, discute-se o direito da contribuinte a crédito tributário, especificamente os requisitos para que seja considerado satisfeito o ônus de prova-lo.

Por retratar com precisão os atos até então realizados no presente processo adoto e transcrevo o relatório produzido pela DRJ quando da análise do presente processo.

1. Trata o presente processo de Declaração de Compensação apresentada pelo Contribuinte em meio eletrônico (PER/DCOMP nº 27378.83394.310106.1.3.040179), na data de 31/01/2006, pela qual pretende quitar os débitos declarados no referido documento, com supostos créditos decorrentes de recolhimento indevido realizado por meio do DARF de 06/01/2006, no valor de R\$ 1.422.623,40 (código de receita: 5960 COFINS RETENÇÃO NA FONTE SOBRE PAGAMENTO DE SERVIÇOS).
2. Apreciando o pedido formulado, a Delegacia da Receita Federal do Brasil circunscritonante, quanto à arrecadação/cobrança, emitiu o Despacho Decisório de fls. 12, datado de 25/03/2009, no qual pronunciou-se pela NÃO HOMOLOGAÇÃO, por inexistência de crédito, da compensação declarada.
3. Cientificada, em 01/04/2009, da solução dada à declaração de compensação apresentada, a Insurgente, por intermédio de representante legal, conforme informação constante às fls. 26, interpôs a Manifestação de Inconformidade de fls. 02 a 07, com a juntada de documentos de fls. 08 a 26 [cópia do Contrato Social, procuração, cópia dos documentos dos procuradores, cópia do DD, cópia da DCTF Mensal Retificadora (dez/2005), cópia do PER/DCOMP em debate, demonstrativo de comprovante de arrecadação, cópia da DCTF Mensal Retificadora (jan/2006), demonstrativo do PER/DCOMP Despacho Decisório – Detalhamento da Compensação], apresentando, resumidamente, as seguintes alegações:
 - 3.1. Após relato dos fatos, articula que a não homologação eletrônica impede o contribuinte de exercer o direito constitucional de ampla defesa, pois que não
 - 3.2. Indo além, sustenta que cabia à RFB demonstrar o fato constitutivo de seu direito (tributo cobrado), pois o ato administrativo há de ser sempre e necessariamente motivado. Colaciona doutrina.
 - 3.3. Transcreve o inciso LV, do art. 5º, da Carta Magna para concluir que, impedindo o Contribuinte de apresentar a sua defesa corretamente, o ato torna-se nulo de pleno direito.

3.4. Ademais, informa que, por erro, a DCTF de dez/2005, 2ª quinzena, código 59604, Cofins, o valor de R\$ 1.422.623,40, do qual entende que foi recolhido a maior o valor de R\$ 19.621,75, reclamado no PER/DCOMP em epígrafe.

3.5. Diante do que expõe, o peticionante requer que sejam alterados de ofício as informações das DCTF de dez/2005, 2ª quinzena, código 59604, Cofins e DCTF de jan/2006, 1ª quinzena, código 59604, Cofins, de acordo com os dados que informa.

3.6. Em conclusão, requer que seja acolhida a Manifestação de Inconformidade apresentada para que seja julgado improcedente o despacho decisório, reconhecendo-se o direito de compensação, bem como o cancelamento da cobrança estampada no processo administrativo nº 16327903.276/200945.

É o relatório.

Trata-se de DESPACHO ELETRÔNICO e em relação à prova das alegações, a manifestação de inconformidade veio acompanhada apenas do PER/DCOMP e DCTF.

Da análise realizada pela DRJ resultou a seguinte ementa, que segue abaixo transcrita.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Data do fato gerador: 06/01/2006

NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbram nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo havido, por parte do contribuinte, conhecimento e ciência de todas as informações da não homologação do pleito creditício, dada ciência e oportunizada a manifestação do insurgente, ou seja, atendida integralmente a legislação de regência, não se verifica cerceamento do direito de defesa.

DESPACHO DECISÓRIO. AUSÊNCIA DE SALDO DISPONÍVEL. MOTIVAÇÃO.

Motivada é a decisão que, por conta da vinculação total de pagamento a débito do próprio interessado, expressa a inexistência de direito creditório disponível para fins de compensação.

DCOMP. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

A mera alegação da existência do crédito desacompanhada de elementos cabais de sua prova não é suficiente para reformar a decisão não homologatória de compensação.

Irresignada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário no qual reiterou os argumentos já expostos.

O crédito em discussão diz respeito a COFINS recolhida a maior em razão da contribuinte haver calculado e retido COFINS sobre valores referentes a prestação de serviços realizada por prestadores isentos, como empresas optantes pelo SIMPLES e pagamentos inferiores a R\$ 5.000,00, exemplificativamente.

Quando da apresentação da Manifestação de Inconformidade em face de Despacho eletrônico a contribuinte não trouxe qualquer documentação pertinente ao crédito, vindo a fazer tão somente com o Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Raphael Madeira Abad, Relator.

1. Admissibilidade

O recurso voluntário é tempestivo e a matéria é de competência deste colegiado, razão pela qual dele conheço.

2. Mérito

Não havendo preliminares, é de se analisar o mérito.

Como se percebe pelo afirmado na própria Manifestação de Inconformidade e pela análise das peças processuais, a Recorrente não se desincumbiu do ônus de, no momento processual adequado e legalmente previsto para tanto, trazer aos autos provas do crédito alegado.

No caso concreto, a Recorrente não trouxe com manifestação de inconformidade qualquer documento que pudesse ao menos ser um indício das provas que ele pretenderia produzir, limitando-se a trazer PER/DCOMP e DCTF.

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.

O referido Decreto especifica objetivamente o momento da produção das provas no seu artigo 16.

"Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;"

O próprio Decreto 70.235, no mesmo artigo 16 especifica as hipóteses em que é possível a produção posterior de provas, o que faz de forma taxativa.

"§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância".

É certo que este colegiado admite a juntada de provas em sede recursal, contudo apenas nos casos, em que o despacho é eletrônico, e o Recorrente tenha demonstrado, na Impugnação, ou Manifestação de Inconformidade, como é o caso, a impossibilidade de se trazer aquela prova no momento oportuno (Impugnação ou Manifestação de Inconformidade), o que definitivamente não ocorreu no caso concreto.

Admitir-se deliberadamente a produção probatória na fase recursal subverteria todo o rito processual e geraria duas consequências indesejáveis (i) caso fosse determinado que o feito retornasse à instância original, implicaria uma perpetuação do processo e, (ii) caso as provas fossem apreciadas pelo CARF sem que tivessem sido analisadas pela DRJ, geraria indesejável supressão de instância e, em ambos os casos, representaria afronta direta ao texto legal que rege o processo administrativo fiscal.

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, e DCTF pois não servem como prova dos créditos.

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.

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.

Por estes motivos, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad.