



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

Processo n° 16682.720192/2011-43
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-002.057 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria COFINS
Recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/03/2001 a 31/03/2001

LANÇAMENTO. AUDITORIA DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS EM DCTF.

Comprovado em diligência a improcedência parcial das alegações do recurso, deve-se negar os créditos pleiteados nos termos apurados na diligência fiscal.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EXIGÊNCIA DE PROVA.

Não pode ser aceito para julgamento a simples alegação sem a demonstração da existência ou da veracidade daquilo alegado.

COMPENSAÇÃO DE PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. EXIGÊNCIA DE CRÉDITO LIQUÍDO E CERTO.

O crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior somente pode ser objeto de indébito tributário, quando comprovado a sua certeza e liquidez.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Fez sustentação oral, pela Recorrente, o advogado Igor Saldanha, OAB/DF nº 20191.

Assinado digitalmente
Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

Winderley Morais Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Morais Pereira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovicz Belisario e Cassio Shappo.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

"Trata o presente processo de Declaração de Compensação (Dcomp) de crédito originário de pagamento efetuado a maior relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (código 21721) do período de novembro de 2001.

A DEMAC/RJO exarou o despacho decisório de fl. 75, com base no Parecer Conclusivo nº 21/2011 (fls. 72/74) decidindo não reconhecer o direito creditório pleiteado e, em decorrência, não homologar a compensação declarada. No despacho decisório consta consignado, em resumo, que:

a) O contribuinte foi intimado a justificar a redução do débito de COFINS declarado na DCTF retificadora. Em resposta, apresentou as justificativas em fls. 37/38, cópia de ajustes SAS, planilha com os ajustes extracontábeis, demonstrativo sumário de apuração da base de cálculo e cópia de cinco páginas do balancete de verificação. Posteriormente apresentou documentos de fls. 9/30;

b) A intimação nº 1.041/2010 no presente processo requisita a prestação de esclarecimentos e apresentação de documentos idênticos aos exigidos no conjunto das intimações semelhantes, efetuadas em outros processos de compensação, recebidas pela contribuinte ao longo do ano de 2010, todas respondidas pelo sr. Carlos Alberto dos Santos, Gerente Setorial de Relacionamento com Órgãos Federais da empresa Petrobras. A partir das informações constantes da planilha demonstrativa da apuração da base de cálculo e do balancete de verificação apresentados nos demais processos, foi possível proceder à análise da retificação efetuada pela contribuinte que resultou na redução de débito analisada;

c) Na resposta à intimação efetuada no presente processo, a contribuinte, tendo solicitado por duas vezes prorrogação de prazo para resposta, apresentou, para cada uma das DCOMP em questão, entre outros documentos, demonstrativo de receitas sumário sem o detalhamento de todas as contas contábeis, bem como, no caso da presente DCOMP, apenas parte inicial do balancete de verificação, a qual não contém a relação detalhada

dos saldos de todas as contas de receitas, necessária para a

apuração da base de cálculo do débito em questão. Dispondo apenas destas informações incompletas, não é possível proceder à análise das reduções de débitos realizadas pela contribuinte, que originaram os supostos créditos objeto das compensações ora pleiteadas;

d) Considerando que a contribuinte já tinha conhecimento do tipo de informação que deveria prestar, por ter sido intimada reiteradas vezes em períodos recentes a apresentar as mesmas informações, tendo as apresentado, em casos anteriores, da forma detalhada necessária a viabilizar a análise e não da forma sumária que agora apresenta, considerando já ter sido concedido prazo suficiente para a resposta e face à exiguidade do prazo restante para análise das DCOMP, dado o volume de informações e a iminência da homologação tácita, mostra-se incabível e inviável nova intimação da contribuinte, bem como não é possível reconhecer o direito creditório informado nas declarações de compensação, tendo em vista a ausência de comprovação de erro existente em sua DCTF original e de esclarecimentos que justifiquem a redução do débito.

A contribuinte foi cientificada do Despacho Decisório em 29/03/2011 (fl. 349/350) e apresentou Manifestação de Inconformidade em 27/04/2011 (fls. 82/89), alegando, em síntese que:

a) O recolhimento da contribuição era efetuado em base de cálculo estimada. Após o fechamento contábil eram realizados diversos ajustes para obtenção da base de cálculo definitiva;

b) Foram realizados ajustes relativos a vendas para distribuidoras liminaristas, conforme tabelas 1 (venda com alíquota geral) e 2 (venda com alíquota zero). Em anexo relatório das vendas;

c) Embora a venda de gasolina de aviação, código de produto 623, seja contabilizada na conta de gasolina, a tributação da COFINS é efetuada pela alíquota geral, conforme tabela 3 e legislação em vigor. Junta cópia das notas fiscais;

d) Embora a venda de propeno, código de produto 614, seja contabilizada na conta de GLP, a tributação da COFINS é efetuada pela alíquota geral, conforme tabela 4. O código NCM deste produto é 2901.22.00, conforme informação nas notas fiscais em anexo;

e) A IN 219/2002 assegura o procedimento adotado, pois os gases liquefeitos de petróleo (GLP) para efeito de tributação da CIDE Combustíveis são os classificados nos códigos 27.11.1;

f) A base de cálculo de outras receitas foi ajustada em função da variação cambial devedora, bem como pelo estorno de receitas, conforme tabela 6;

g) O ajuste da receita financeira e da variação cambial tem respaldo na doutrina;

h) O valor devido após os ajustes está demonstrado na tabela 7;

i) A planilha de apuração definitiva está coerente com o Balancete patrimonial;

j) Em alguns locais de faturamento não conseguimos obter cópia das notas fiscais, mas conseguimos através do antigo Sistema 757 a reimpressão. Por isso, elas são impressas com a observação: Não vale como documento fiscal, ou seja, é cópia;

- k) Segue em anexo planilha comparativa do valor estimado x definitivo, cópia do balancete, planilha de exportações e ajustes extracontábeis;
- l) Requer seja julgada procedente a manifestação de inconformidade e homologada a compensação declarada."

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento não acatou as alegações da recorrente, mantendo integralmente o despacho decisório. A decisão da DRJ foi assim ementada:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/11/2001 a 30/11/2001

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO SUB JUDICE.

É vedado, para fins de compensação, aproveitar crédito, objeto de disputa judicial, antes de transitar em julgado a decisão favorável ao sujeito passivo.

BASE DE CÁLCULO DA COFINS. EXCLUSÕES.

Para fins de determinação da base de cálculo da COFINS, excluem-se da receita bruta os descontos incondicionais concedidos. Inexiste previsão legal para a exclusão dos demais descontos e abatimentos sobre vendas.

IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÃO SEM PROVAS.

A manifestação de inconformidade apresentada contra decisão que reconheceu em parte o direito creditório pleiteado deverá conter os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e deverá vir acompanhada dos dados e documentos comprovadores dos fatos alegados.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido.”

Cientificada, a empresa interpôs recurso voluntário, repisando as alegações apresentadas na impugnação.

Na apreciação do recurso voluntário, a turma resolveu converter o julgamento em diligência a fim de que unidade preparadora intimasse a Recorrente a apresentar cópias de todas as decisões e Certidão Narratória das ações judiciais relacionadas à fl. 191.

A Unidade de Origem intimou a Recorrente, que apresentou os documentos rereferentes as ações judiciais.

Concluída a diligência, os autos retornaram ao CARF para prosseguimento do julgamento.

É o Relatório.

Voto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 23/03/2016 por WINDERLEY MORAIS PEREIRA, Assinado digitalmente em 29/03/

2016 por CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA, Assinado digitalmente em 23/03/2016 por WINDERLEY MORAIS PER

EIRA

Impresso em 30/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conselheiro Winderley Morais Pereira, Relator.

O recurso é voluntário e tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, merecendo, por isto, ser conhecido.

A Recorrente quando da apresentação do seu recurso voluntário afirmou que os documentos trazidos aos autos comprovavam o seu direito creditório. A decisão recorrida considerou que os espelhos de notas fiscais apresentados pela Recorrente não eram suficientes para a comprovação do direito creditório.

Consultando os autos, é possível identificar que a Recorrente teve várias chances de apresentar as notas fiscais referentes ao seu direito creditório. A exigência de liquidez e certeza dos créditos sempre foi condição *sine qua non*, para a compensação. Autorizar a compensação com créditos pendentes de certeza e liquidez é inaplicável. A comprovação dos créditos pleiteados necessita de prova clara e incontestada. No caso em tela, o contribuinte alega a existência do indébito tributário, sem apresentar provas a comprovar as suas alegações.

A autoridade fiscal tem o ônus da comprovação dos fatos quando da realização do lançamento tributário. Entretanto, estamos tratando de caso diverso. O despacho foi motivado por falta de comprovação do crédito alegado pela Recorrente. A modificação da decisão recorrida, somente poderia ocorrer com a comprovação da existência do crédito. A simples alegação sem a apresentação de documentação comprobatória não é suficiente para alterar o despacho decisório que não homologou o pedido de compensação, muito menos, obrigar a Fiscalização da Receita Federal que promova a busca das provas necessárias à comprovação das alegações constantes do recurso.

Analisando a situação da necessidade da prova, lembro a lição de Humberto Teodoro Júnior. “Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados dos quais depende a existência de um direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente.”¹

Portanto, a ausência das Notas Fiscais impede a verificação do direito creditório da Recorrente.

Quanto as ações judiciais em que a Recorrente afirma existir direito creditório, também nesta matéria não pode prosperar o recurso. A consulta as ações judiciais demonstra que trata-se de matéria referente a terceiros que patrocinaram ações judiciais questionando a exigência da COFINS exigida por substituição tributária. A Recorrente não consta das ações e não foi possível identificar nos documentos judiciais apresentados qualquer decisão que pudesse amparar o direito creditório alegado. A alegação da existência de pagamentos indevidos não está demonstrado nos autos, não existindo nas ações judiciais, nenhuma decisão que ampare o pleito da Recorrente. Ao meu sentir, recolhimentos realizados indevidamente precisam estar claramente identificados com a indicação dos documentos que comprovam o recolhimento indevido a apuração pormenorizada dos valores e todas as outras informações que trariam uma garantia da existência do indébito. A simples indicação da existência de ações judiciais em nome de terceiros, sem qualquer indicação das informações e

detalhes necessários a comprovação do pagamento indevido, não é suficiente para conceder a recorrente o direito creditório pleiteado.

A comprovação do suposto pagamento indevido além de todas as informações já citadas, ainda seria necessário a prova da vinculação do recolhimento com as ações judiciais e com as empresas em comento, o que ao meu sentir não ficou demonstrado nos autos, tampouco nas alegações da Recorrente. Assim, também para esta matéria não pode prosperar o recurso.

Por fim, a Recorrente alega o direito creditório referente a inclusão indevida da variação monetária ativa na base de cálculo da COFINS. A matéria é bastante conhecida deste conselho, existindo decisões que indicam a existência de repercussão geral para a matéria.

Entretanto, os argumentos da Recorrente não guardam relação com a exigência fiscal controlada no presente processo. O lançamento fiscal, no que concerne a esta matéria, reside no fato da Recorrente ter utilizado variação monetária passiva para reduzir a base de cálculo da COFINS, conforme pode ser verificado no trecho abaixo, extraído do voto condutor da decisão recorrida. (fl. 405)

Por fim, verifica-se da planilha em fl. 187 que na apuração da base de cálculo da COFINS, o contribuinte utiliza o resultado negativo nos grupos de contas 3540 – “resultado financeiro” e 3542 – “variações cambiais” para reduzir e até mesmo anular o resultado positivo registrado nas demais contas representativas não só de receitas financeiras, mas também de receitas de vendas e serviços registradas no grupo 3552 – “outras vendas e serviços prestados” e até mesmo o faturamento decorrente das vendas de produtos. Seguindo esta metodologia, o contribuinte apura na tabela em fl. 194 e na tabela 7 da manifestação de inconformidade, uma base de cálculo negativa relativa a outras receitas e sobre esta base, apura um “valor negativo de Cofins” que, por sua vez, é utilizado para reduzir o valor da Cofins devida calculada sobre o faturamento decorrente das vendas de combustíveis.

O procedimento adotado não encontra amparo nem na Lei 9.718/98 nem na Lei Complementar 70/91. Com o afastamento do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, a contribuição deve ser calculada sobre as receitas provenientes das vendas de bens e da prestação de serviços, não sendo cabível a redução da base tributável assim apurada, mediante exclusão de resultados negativos em conta de natureza totalmente diversa (receitas financeiras).

A manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente, também traz o detalhamento do procedimento adotado, utilizando a variação monetária passiva para reduzir a base de cálculo da COFINS. (fl. 86)

A base de cálculo de outras receitas foi ajustada em função da variação cambial devedora, bem como pelo estorno de receitas,

conforme tabela 6. Ou seja, a receita foi contabilizada indevidamente e estornada para regularização.

Os argumentos apresentados no recurso voluntário que tratam da possibilidade de exclusão na base de cálculo da COFINS, dos valores apurados em variação monetária ativa não correspondem a matéria que foi objeto de lançamento, que conforme detalhado no acórdão da primeira instância, ocorreu em razão da redução da base de cálculo por existência de variação monetária passiva. Entendo, nos termos já decididos em diversos julgados deste conselho e ainda da existência do RE 627.815 que a variação monetária ativa não compõe a base de cálculo da COFINS, entretanto, conforme já detalhado, não é esta a matéria que trata os autos e sim o procedimento adotado pela Recorrente de excluir da base de cálculo da COFINS, os valores referentes a variação cambial passiva, o que sem sobre de dúvida não é possível, pois, se a variação monetária ativa não compõe a base de cálculo a variação monetária passiva não pode ser utilizada para a redução da base de cálculo da contribuição.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado digitalmente

Winderley Morais Pereira