



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

Processo nº 10166.911270/2009-55
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **3802-001.527 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 30 de janeiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
Recorrente HOSPITAL SANTA LUZIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 30/04/2003

Para que seja possível a compensação de créditos tributários com créditos do sujeito passivo, necessário se faz que fique comprovada a existência de créditos líquidos e certos contra a Fazenda Nacional.

Nesse sentido, tendo em vista a ausência de prova e a não existência dos requisitos específicos da liquidez e certeza do crédito, não há como se proceder à compensação pleiteada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da **2ª Turma Especial** da **TERCEIRA SEÇÃO**, por unanimidade de votos, **CONHECER** do presente recurso e **NEGAR-LHE PROVIMENTO**.

RÉGIS XAVIER HOLANDA - Presidente.

CLÁUDIO AUGUSTO GONÇALVES PEREIRA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Régis Xavier Holanda, José Fernandes do Nascimento, Francisco José Barroso Rios, Solon Sehn, Bruno Maurício Macedo Curi e Cláudio Augusto Gonçalves Pereira

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 2^ª Turma da DRJ/BSB, a qual, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo recorrente, a qual objetivava o reconhecimento da validade/legitimidade do PERD/COMP, juntado aos autos, nos termos do Acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/04/2003

Diante da não homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo, cabe à Fazenda Nacional efetuar a cobrança do débito informado na declaração de compensação, que constitui confissão de dívida, sem necessidade de formalizar notificação lançamento.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

A decisão seguiu-se nos seguintes termos:

“A manifestação de inconformidade é tempestiva a atende aos requisitos de admissibilidade, cabendo dela tomar conhecimento A respeito da alegação da interessada, inicialmente oportuniza-se esclarecer que o despacho denegatório da homologação de compensação não se trata de notificação de lançamento prevista no art. . 9º do Dec. nº. 70.235, de 1972. Isto porque não é necessário, na espécie, emitir instrumento de constituição do crédito tributário da Fazenda Nacional, eis que o débito declarado pelo sujeito passivo no PER/DCOMP constitui confissão de dívida, por força do disposto no art. 74, § 6º, da Lei nº. 9.430, de 1996, verbis: Art. 74 (...) § 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003) Em suma, não homologada a compensação, a Fazenda Nacional deve comunicar o fato ao interessado, identificando os motivos da recusa, e, na mesma oportunidade, proceder a cobrança do débito indevidamente compensado. Discordando o sujeito passivo dos motivos que levaram à recusa da compensação, pode expressar sua irresignação em manifestação de inconformidade, no prazo de trinta dias, como lhe é assegurado pelo mesmo art. 74 da Lei nº. 9.430, de 1996, com os parágrafos incluídos pela Lei nº. 10.833, de 2003, a seguir reproduzidos: Art. 74 (...). § 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação. § 10. Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes. § 11. A

manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação. Não há portanto, que se falar em tolhimento do direito de defesa, muito menos em nulidade. Apenas para ressaltar, no caso concreto a compensação não foi homologada por inexistência do crédito utilizado PER/DCOMP transmitido pela interessada, a qual poderia, em sua petição, se assim entendesse, diante do fato esclarecido pelo Fisco, trazer aos autos argumentos e provas que pudessem deixar patente a certeza e a liquidez do crédito pleiteado.

Em sede de impugnação e de recurso, o contribuinte apresenta os mesmos argumentos: (i) que retificou a DCTF originária nos termos do que dispõe o artigo 11 da Instrução Normativa da RFB nº 903/2008, (ii) que a Constituição Federal assegura o princípio do devido processo legal e, por via de consequência, as decisões administrativas devem se revestir dos valores nele inerentes para ter validade e eficácia e (iii) que, no presente caso, não foram observados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

É o relatório.

Conselheiro Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, Relator

Voto

Conselheiro Relator Cláudio Augusto Gonçalves Pereira

Admissibilidade do Recurso

Tendo em vista a presença dos requisitos regulares do desenvolvimento positivo do Recurso ora interposto pela recorrente, voto pelo seu Conhecimento e conseqüente análise do mérito recursal.

Mérito

Dá análise dos autos podemos extrair que, conforme Despacho Decisório reproduzido à fl. 22, emitido eletronicamente em 07/10/2009, a autoridade competente não homologou a compensação efetuada pela contribuinte acima identificada por meio do PER/DCOMP nº32970.72750.190608.1.7.04.8052, transmitido em 19/06/2008, tendo em vista *que não foi confirmado o crédito utilizado*, no valor original de R\$ 23.373,81, atribuído a pagamento a maior relativo ao período de apuração de 31/04/2003, efetuado através de DARF no importe de R\$ 60.876,92, recolhido em 15/05/2003, sob o código de receita 2172 (COFINS), cujo valor foi utilizado para extinguir débito equivalente confessado em DCTF.

De início, ressaltamos que os valores declarados em DCTF, a teor do que dispõe o Decreto-lei 2.124 de 1984, em seu artigo 5º, § 1º, constituem confissão de dívida e instrumento hábil para a exigência do crédito tributário, bem como o artigo 74, § 6º da Lei n. 9.430 de 1996, dispõe que a declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados. Portanto, salvo melhor juízo, não dúvida que a dívida foi confessada.

Em ato contínuo, temos que o processo administrativo é formalizado, dentre outros fins, com o objetivo de espelhar com clareza o conteúdo nele contido para garantir a segurança jurídica nos conflitos existentes entre o administrado e administração, já que é instrumento que decorre do dever do Estado de cumprir a lei. Nesse sentido, o processo administrativo é cercado de regras que compõem o procedimento. Portanto, conforme acima exposto, de pronto, podemos chegar a algumas conclusões: (i) sem definição das etapas por lei própria, o processo perde sua nitidez e transparência, de modo a tornar difícil ao contribuinte identificar suas possibilidades de participação na marcha processual administrativa, deixando de exercer seus direitos assegurados, (ii) sem comunicação dos atos processuais, o contribuinte não poderá conhecer ou exercer seu direito de defesa. Aqui estamos diante tanto do direito de saber qual é a exigência tributária quanto aos fundamentos aos quais motivaram tal exigência e (iii) não existindo medidas que permitam ao contribuinte contestar o feito, inviabilizado estará o exercício da confrontação dos elementos de prova dos argumentos apresentados pelas partes na relação jurídica instaurada.

Estabelecidas as premissas acima, passemos para análise da lide administrativa que se resume em duas partes: (i) aplicação dos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal e (ii) possibilidade de provas em fase recursal.

No que concerne à alegação da não aplicação dos princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal, esta deve ser rechaçada de plano porquanto a recorrente foi intimada de todas as etapas processuais, inclusive tomando ciência do teor e fundamentos dos atos da Administração. Tudo nos moldes da norma de regência: Decreto 70.235/72. Outrossim, da leitura das peças processuais, denotamos a participação efetiva da contribuinte na estrada processual administrativa na busca do reconhecimento do alegado direito ao crédito.

No que diz respeito à apresentação de prova em grau de recurso, art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/1972, que assim dispõe:

Art. 16. [...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997).

Entendemos que o caso em exame não se ajusta a nenhuma das hipóteses de exceção acima descritas. A prova, com efeito, poderia e deveria ter sido feita de imediato, já

que, consoante amplamente destacado no curso do processo, a não homologação estava assentada na **não comprovação do crédito**. Ou seja: matéria exclusivamente de prova.

Sobre o tema, sempre é bom lembrar, que o artigo 170 do Código Tributário Nacional determina expressamente que, para que seja possível a compensação de créditos tributários com créditos do sujeito passivo, necessário se faz a comprovação da existência de créditos **líquidos e certos** contra a Fazenda Nacional. Frisamos: o comando legal, portanto, fixou pressupostos nucleares para a efetivação da compensação de créditos tributários

O direito de compensar crédito tributário indevidamente pago, conforme permitido em lei, exige-se que se apure previamente, por via administrativa ou judicial, a sua liquidez e certeza, em homenagem ao devido processo legal. Precedentes do STJ – REsp n. 111.034/AL – REsp 76.230/PE – REsp 78.493 – REsp 98.197/RS.

Por outro lado, apenas em sentido de alerta, admitida a juntada da prova em segunda instância, esta deveria ser apreciada e, caso demonstrada **de plano a existência do direito creditório**, seria determinada sua compensação, uma vez que, por força do princípio da verdade material, a Fazenda Pública tem o dever de tomar decisões com base nos fatos tais como se apresentam na realidade.

De modo que, dada a ausência de provas no sentido de comprovação da liquidez e certeza do direito ao crédito, somada a ocorrência da preclusão temporal, não há como reconhecer o pleito da recorrente.

Posto Isto, voto pelo **CONHECIMENTO DO RECURSO e NEGÓ-LHE PROVIMENTO**, mantendo a decisão de primeira instância.

Sala de Sessões, 29 de janeiro de 2013.

(assinado digitalmente)

Conselheiro Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, Relator

Relator Cláudio Augusto Gonçalves Pereira - Relator