



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10240.900704/2009-51
Recurso Voluntário
Resolução nº **3401-002.463 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de novembro de 2021
Assunto NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Recorrente TERMO NORTE ENERGIA S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carolina Machado Freire Martins – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Mauricio Pompeo da Silva, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco e Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Relatório

Cuidam os autos de Pedido de Compensação com crédito decorrente de pagamento a maior da COFINS, referente ao período de apuração de janeiro/2004, utilizado para compensar débito de CSLL de junho/2005. O pedido, realizado via PER/DCOMP, foi transmitido em 19/08/2005 (fls.02/05).

Por bem resumir a controvérsia até a presente fase processual, transcreve-se o relatório do Acórdão nº 9303008.379 – 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (e-fls. 539/540):

O contribuinte apresentou PER/DCOMP com o objetivo de compensar suposto crédito decorrente de pagamento a maior da Cofins referente ao período de apuração de janeiro/2004. Por meio de Despacho Decisório Eletrônico, a Delegacia da Receita

Fl. 2 da Resolução n.º 3401-002.463 - 3ª Seção/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10240.900704/2009-51

Federal de Porto Velho não homologou sua compensação em razão de que o valor da DARF teria sido utilizado integralmente para quitar a Cofins declarada em DCTF.

Em seguida o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, na qual informou que apurou incorretamente a Cofins do período de apuração de janeiro/2004. Afirmou que o art. 7º da Lei nº 9.718/98 lhe permitia excluir da base de cálculo as receitas não recebidas de sociedade de economia mista. Informou ainda que havia retificado sua DCTF para corrigir o valor confessado da Cofins. Na DCTF original declarou débitos da Cofins no valor de R\$ 930.138,21 e efetuou pagamento de DARF deste mesmo valor. Com as exclusões das citadas receitas o valor do débito retificado foi reduzido para R\$ 524.845,10, portanto o montante de R\$ 405.293,11 teriam sido pagos a maior. Juntou cópia da DCTF retificadora e cópia da DIPJ demonstrando a apuração da Cofins em valor menor que o declarado originalmente.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade. Alegou que estava decaído o direito de retificar a DCTF pois fora apresentada em prazo superior aos 5 anos da declaração original. Alegou que o pagamento fora efetuado em 20/02/2004 e a DCTF somente foi retificada em 28/04/2009. Afirmou ainda que mesmo afastada a questão do prazo decadencial, não havia provas do pagamento indevido e que essas provas eram de responsabilidade do contribuinte.

Em seu recurso voluntário, o contribuinte voltou a reafirmar o seu direito e juntou cópia do DARF da Cofins, janeiro/2004, no valor de R\$ 930.138,21. Juntou também o balancete contábil correspondente ao mês de janeiro/2004.

A 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento proferiu o acórdão nº 3401001224, de 03/02/2011, que negou provimento ao recurso voluntário em decisão unânime. A ementa foi registrada da seguinte maneira:

(...)

Em síntese, o acórdão afastou a questão decadencial colocada pela DRJ/Belém, mas entendeu que não é possível a apresentação de DCTF retificadora após a ciência do contribuinte do Despacho Decisório que não homologou a compensação. Em razão deste entendimento deixou de apreciar o mérito da compensação.

Contra esta decisão, o contribuinte apresentou recurso especial de divergência, o qual foi integralmente admitido pelo então presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF.

No julgamento, a 3ª Turma da CSRF deu provimento ao Recurso Especial do contribuinte, conforme ementa abaixo transcrita (e-fls. 538/541):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DCTF. POSSIBILIDADE DE RETIFICAÇÃO.
DESPACHO DECISÓRIO ELETRÔNICO.

Não há impedimento para que a DCTF seja retificada depois de apresentado o PER/DCOMP que utiliza como crédito pagamento inteiramente alocado na DCTF original, ainda que a retificação se dê depois do indeferimento do pedido ou da não homologação da compensação.

O feito retornou a este colegiado para análise do mérito do direito creditório, considerando os documentos apresentados pelo contribuinte ao longo do presente processo.

Fl. 3 da Resolução n.º 3401-002.463 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10240.900704/2009-51

Posteriormente, o contribuinte juntou petição e novos documentos, afirmando, em síntese (e-fls. 552/589):

- que o montante de R\$17.494.836,83 representa exatamente a base de cálculo da COFINS efetivamente recolhida;
- o montante de COFINS efetivamente devido foi recolhido aos cofres públicos, de modo que deve ser integralmente cancelada a exigência em discussão no presente processo administrativo.

Por meio da petição de 12/11/2021, a Recorrente solicita a juntada do Relatório de Diligência Fiscal produzido nos autos do PAF nº 10240.900064/2009-80, que teria por objeto a verificação da existência de diferença entre a COFINS devida e a efetivamente recolhida no período de janeiro de 2004; ou seja, o mesmo direito creditório em discussão no presente processo.

O referido relatório teria reconhecido: (i) a correta base de cálculo no montante de R\$ 17.494.836,83, bem como o valor de R\$ 524.845,10 a título de " COFINS a Pagar"; e, ainda (ii) a existência de saldo inicial de crédito no valor original de R\$ 404.513,80 vinculado aos DARFs originalmente recolhidos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Carolina Machado Freire Martins, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, dele, portanto, tomo conhecimento.

Não havendo arguição de preliminares, passo à análise do mérito, que reside na apreciação do direito creditório informado em declaração de compensação, a fim de verificar houve efetivo pagamento a maior da COFINS, referente ao período de apuração de janeiro/2004.

Depreende-se dos autos que em 2005 o Recorrente apresentou DCOMP pretendendo compensar débitos de sua responsabilidade com créditos decorrentes de pagamentos considerados indevidos, efetuados em 2004. Em 2009 foi proferido despacho decisório por meio do qual a compensação não foi homologada, sob a justificativa de que o pagamento foi integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados na DCOMP.

O sujeito passivo apresentou Manifestação de Inconformidade relatando, em síntese, ter se equivocado na apuração da COFINS do período de apuração de janeiro/2004, por utilizar como base de cálculo valor superior ao faturamento realmente obtido no período, em razão da inserção indevida de parte da receita não recebida de sociedade de economia mista, que deveria ter sido excluída conforme autoriza o art. 7º da Lei nº 9.718/98, *verbis*:

Art.7º—No caso de construção por empreitada ou de fornecimento a preço predeterminado de bens ou serviços, contratados por pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, o pagamento das

Fl. 4 da Resolução n.º 3401-002.463 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10240.900704/2009-51

contribuições de que trata o art. 2º desta Lei poderá ser diferido, pelo contratado, até a data do recebimento do preço.

Parágrafo único. A utilização do tratamento tributário previsto no *caput* deste artigo é facultada ao subempreiteiro ou subcontratado, na hipótese de subcontratação parcial ou total da empreitada ou do fornecimento.

Ao Recurso Voluntário foram anexados documentos que, no entendimento do contribuinte, demonstravam o pagamento a maior, com a apresentação de PER/DCOMP, DARF, DCTF, DIPJ e Balancete (e-fls. 76/112).

Um segundo conjunto de documentos foi anexado ao Recurso Especial (e-fls. 121/135), incluindo a DCTF RETIFICADORA (e-fls. 257 e ss), que teria sido apresentada em 30.03.2009, anteriormente, portanto, à intimação do Despacho Decisório, que ocorreu em 06.04.2009 (anexos de e-fls. 145/471).

Com o provimento ao Recurso Especial do contribuinte, em suma, restou reconhecido que a ausência de retificação da DCTF não poderia ser utilizada como argumento para obstar a própria análise de direito creditório declarado pelo sujeito passivo na DCOMP.

Isso porque o direito creditório nunca chegou a ser analisado nos presentes autos. Primeiramente, o pedido de compensação não foi homologado pois valor informado na DCTF coincidia com o valor pago a título de COFINS, através de DARF.

A DRJ também não procedeu à análise, julgando pela improcedência em razão de fundamentos diversos – decadência do direito de retificar a DCTF; pagamento efetuado em 20/02/2004; DCTF retificada somente em 28/04/2009; e ausência de provas do pagamento indevido. No julgamento do Recurso Voluntário, o não provimento foi justificado pela impossibilidade de apresentação de DCTF retificadora após a ciência do Despacho Decisório que não homologou a compensação.

Nesse contexto, não seria pertinente que a análise do mérito, juntamente com o teor dos documentos apresentados pelo contribuinte no curso do processo, fosse realizada de maneira inaugural pelo CARF. Esse é o entendimento da 1ª Turma da CSRF que, recentemente, apreciou caso semelhante, no Acórdão nº 9101-005.062, de 06 de agosto de 2020:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2002

DCOMP. ANÁLISE MEDIANTE PROCESSAMENTO ELETRÔNICO DE INFORMAÇÕES DISPONÍVEIS NOS BANCOS DE DADOS DA RECEITA FEDERAL. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. DÉBITO DECLARADO EM DCTF. DÉBITO MENOR INFORMADO EM DIPJ ANTES DA APRECIÇÃO DA COMPENSAÇÃO.

A ausência de retificação da DCTF não pode servir de óbice à análise do direito creditório, quando as informações constantes de tal declaração estejam divergentes das prestadas em DIPJ antes do despacho decisório e o contribuinte baseie nesta última a existência do indébito utilizado em compensação.

DCOMP. ANÁLISE DO DIREITO CREDITÓRIO OBSTADA DESPACHO DECISÓRIO E PELAS DEMAIS INSTÂNCIAS JULGADORAS. SUPERAÇÃO DO

Fl. 5 da Resolução n.º 3401-002.463 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10240.900704/2009-51

OBSTÁCULO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE DIREITO CREDITÓRIO DE MANEIRA INAUGURAL PELA CSRF. RETORNO DOS AUTOS À DRJ.

Considerando a recusa em analisar o mérito do direito creditório nos presentes autos, bem como o fato de ser a CSRF instância especial de julgamento que tem por finalidade de proceder à uniformização da jurisprudência do CARF, uma vez superado o óbice ao exame dos documentos que comprovariam o direito creditório imposto pela DRJ, devem os autos retornar a esta, inclusive como forma de se evitar a supressão de instância.

Diante disso, superado o óbice que impediu a análise do direito creditório do contribuinte, evitando-se também a supressão de instância, os autos devem retornar à unidade de origem para que esta efetivamente proceda ao exame do direito creditório declarado na DCOMP.

Novos documentos após julgamento do Recurso Especial

No Recurso Voluntário, o Recorrente informou que a correta base de cálculo seria no valor de R\$ 16.909.578,40, e não de R\$ 16.289.298,29 conforme inicialmente apurado de forma equivocada (e-fls. 61/64):

Na competência de janeiro de 2004, a recorrente apurou, equivocadamente, a COFINS através da utilização de base de cálculo de R\$ 16.289.298,29, demonstrada abaixo, com base em um percentual maior que o estabelecido na legislação de regência. Sabe-se que os dados utilizados estão em conformidade ao balancete do período (anexo 6), o qual, como dispõe o artigo 276 do RIR/1999, poderá ser utilizado como elemento de prova da autoridade fiscal, sendo efetuado, portanto recolhimento da COFINS tempestivamente no valor de R\$ 930.138,21.

(...) Posteriormente, a Termo Norte atentou-se ao artigo 7º da Lei nº 9.718 de 1998, que trata do diferimento do pagamento das contribuições incidentes sobre receita decorrente de operações junto a Sociedades de economia mista até a data do seu efetivo recebimento, tendo com isso apurado uma nova base de cálculo, conforme estruturado abaixo, e em acordo ao balancete da Sociedade (anexo 6):



Conta	Descrição	Valor (R\$)
69910001	Vendas – Energia Elétrica	26.418.180,11
73192201	(-) Prov. Devedores Duvidosos	(10.128.881,82)
79620001	Recuperação de Despesas	620.280,11
TOTAL		16.909.578,40

Está demonstrada acima a correta base de cálculo da COFINS CUMULATIVA, no valor de R\$ 16.909.578,40, dentre os preceitos legais vigentes à matéria, totalizando o correto valor devido da contribuição no período de janeiro de 2004 em R\$ 524.845,10.

Desta forma, sendo o valor efetivamente pago de R\$ 930.138,21 (anexo 2) e o devido, de R\$ 524.845,10 este apurado também na DIPJ 2005 (anexo 7) para a competência de janeiro de 2004 e corretamente demonstrado na DCTF retificadora 12.92.80.12.92-59 enviada em 28/04/2009, **evidencia-se o recolhimento a maior da ordem de R\$ 405.293,11**, podendo tal crédito ser objeto de compensação com qualquer tributo administrado pela Receita Federal do Brasil. (grifei)

Fl. 6 da Resolução n.º 3401-002.463 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10240.900704/2009-51

Por outro lado, na manifestação apresentada em 2019, após o julgamento do Recurso Especial, informou que a base de cálculo da COFINS devida no mês de janeiro de 2004 totalizaria na verdade o valor de R\$ 17.494.836,83 (e-fls. 552/589):

04. Além disso, dos valores mencionados em 02. (ii) e (iii), acima (que totalizam R\$ 1.128.522,38), a ELETRONORTE somente procedeu ao efetivo pagamento de R\$ 620.280,11, ficando pendentes R\$ 508.242,27.

05. Dessa maneira, considerando o montante de R\$ 585.258,43, contabilizado na conta 7.9.40.02 do balancete e que constou da linha 08 da Ficha 25 da DIPJ 2004, tem-se que a base de cálculo da COFINS devida no mês de janeiro de 2004 totaliza R\$17.494.836,83, conforme abaixo demonstrado:

VALOR (R\$)	REF.
26.418.180,11	<i>Item 02(i)</i>
(+)1.102.801,65	<i>Item 02(ii)</i>
(+)25.720,73	<i>Item 02(iii)</i>
(+)585.258,43	<i>Item 05</i>
(-)10.128.881,82	<i>Item 03</i>
(-)508.242,27	<i>Item 04</i>
17.494.836,83	TOTAL

Em que pese a divergência em relação à base de cálculo anteriormente informada, aparentemente, o valor devido se mantém o mesmo, e por via de consequência, também permanece inalterado o valor do crédito em discussão, no montante inicialmente informado:

Base de cálculo	Alíquota	Valor a ser recolhido
R\$ 16.909.578,40	3%	R\$ 507.287,35
R\$ 17.494.836,83	3%	R\$ 524.845,10

Verifica-se que desde o início a Recorrente afirma que o valor devido da contribuição no período de janeiro de 2004 seria de R\$ 524.845,10, contudo, o valor efetivamente pago foi de R\$ 930.138,21 (DARF de e-fl. 81), com o recolhimento a maior no importe de R\$ 405.293,11. Tal cálculo, portanto, permanece o mesmo, apesar da alteração no tocante à base de cálculo.

Por essa razão, entendendo-se haver inovação de cunho formal, é possível conhecer dos documentos juntados pelo contribuinte após o julgamento do Recurso Especial, flexibilizando-se o disposto no art. 16, §4º, do Decreto nº 70.235/1972, não apenas em razão da busca pela verdade material no procedimento administrativo, como também em atenção do princípio do formalismo moderado.

Nesse sentido, com a devida quadra de separação, pertinente mencionar excerto do Voto Vencedor, elaborado pela i. Conselheira Cristiane Silva Costa que permitiu a apreciação dos documentos posteriormente apresentados pelo contribuinte, à luz do artigo 38, da Lei nº 9.784/1999:

Os processos administrativos, portanto, devem atender a formalidade moderada, com adequação entre meios e fins, assegurando-se aos contribuintes a produção de provas e, principalmente, resguardando-se o cumprimento à estrita legalidade, para que só sejam mantidos lançamentos tributários que efetivamente atendam à exigência legal.

Fl. 7 da Resolução n.º 3401-002.463 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10240.900704/2009-51

Especificamente sobre a possibilidade de juntada de provas, o artigo 38, da Lei nº 9.784/1999 prescreve que:

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias. (Acórdão n.º 9101-002.781)

Não se trata, portanto, de defender o descaso em relação à formalidade essencial na esfera administrativa, autorizando-se a produção de prova a qualquer tempo. Entende-se apenas que, segundo as circunstâncias deste caso em concreto, os novos documentos, alguns produzidos apenas após a manifestação da CSRF, não alteram a realidade defendida pelo contribuinte desde o início do processo, daí a possibilidade de apreciação.

Conclusão

Ante o exposto, superado o óbice que impediu a análise do direito creditório do contribuinte, voto por converter o julgamento em diligência para baixa dos autos à Unidade de Origem para:

- a) que avalie o fato novo informado pela Recorrente em 12/11/2021 no tocante ao Relatório de Diligência Fiscal produzido nos autos do PAF nº 10240.900064/2009-80;
- b) que proceda ao exame do mérito do crédito declarado na DCOMP, considerando os documentos apresentados pelo contribuinte ao longo do presente processo, incluindo a DCTF retificadora, manifestando-se objetivamente para confirmar ou não a existência do direito creditório;
- c) encerrada a instrução processual, a contribuinte deverá ser intimada para, se assim desejar, manifestar-se antes da devolução do processo para este Colegiado, para prosseguimento do julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Carolina Machado Freire Martins - Relatora