



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

Processo n° 10480.902060/2011-28
Recurso n° 1 Voluntário
Acórdão n° **3801-002.240 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 26 de novembro de 2013
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente HOSPITAL DE AVILA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRECLUSÃO.

O contencioso administrativo instaura-se com a impugnação, que deve ser expressa, considerando-se não impugnada a matéria que não tenha sido diretamente contestada pelo impugnante. É defeso a apreciação em sede recursal de matéria não suscitada na instância *a quo*.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. ERRO DE FATO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS CRÉDITOS. COMPENSAÇÃO NÃO-HOMOLOGADA.

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo que teria efetuado o pagamento indevido ou maior que o devido.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Flávio De Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Relator.

Processo nº 10480.902060/2011-28
Acórdão n.º **3801-002.240**

S3-TE01
Fl. 110

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes (Presidente), Paulo Sérgio Celani, Sidney Eduardo Stahl, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Marcos Antonio Borges e Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira.

CÓPIA

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos, em razão do princípio da economia processual:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade, fls. 11/14, interposta aos 17/05/2011 em face do Despacho Decisório com rastreamento nº 916011938, do qual a contribuinte tomou ciência aos 19/04/2011, fl. 10, proferido eletronicamente pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Recife – DRF/REC/PE, fl. 07, por intermédio do qual foi não homologada a compensação objeto da Declaração de Compensação DCOMP nº 37471.37240.130607.1.3.049647 (fls. 02/06).

2. Segundo se verifica às fls. 02/06, o ora recorrente, por meio de supradita DCOMP, declarou a compensação do débito ali descrito com conjecturado crédito, no montante original inicial de R\$ 3.631,94, derivado de alegado pagamento a maior da COFINS (código de receita: 2172), período de apuração: 31/12/2002, vencimento: 15/01/2003, realizado aos 15/01/2003 no valor total de R\$ 37.724,77..

3. Infere-se, do Despacho Decisório de fl. 07, que, com fundamento nos arts. 165 e 170, da Lei nº5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional CTN) e no art. 74, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996, foi não homologada a supradita compensação, pois o pagamento acima discriminado, embora localizado nos sistemas informatizados da RFB, havia sido integralmente utilizado para a extinção do débito da COFINS, código de receita: 2172, atinente ao período de apuração de dezembro/2002.

4. No recurso interposto, articula o manifestante que teria apurado “créditos de tributos e contribuições pagos indevidamente ou a maior”, que foi corretamente informado na DCOMP aqui tratada.

5. Alude ter recebido Despacho Decisório por meio do qual é noticiado que o pagamento descrito na DCOMP, apesar de localizado, fora integralmente utilizado na quitação de débitos do contribuinte, não restando saldo disponível para supradita compensação.

6. Sustenta que “Trata-se então, de apenas proceder às retificações das respectivas DCTFs – Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais, o que não invalida o direito de proceder à compensação do pagamento efetuado indevidamente ou a maior” e afirma que “exerceu seu direito conforme disposto na legislação vigente da época em que procederam as referidas compensações e utilizou-se dos mecanismos exigidos pela Receita Federal, ou seja, PER/DCOMP, para finalizar o

processo de compensação de pagamento indevido ou a maior, sendo que apenas não procedeu à retificação das DCTFs e demais obrigações acessórias”.

7. Ademais, o recorrente discorreu acerca do direito à compensação na forma do art. 74, caput e §§1º, 2º, 3º e 5º, da Lei nº 9.430/96, e, com esteio nestes dispositivos, diz ter direito à compensação referente a “pagamento a maior ou indevido” de tributo administrado pela RFB, até mesmo porque não configurada nenhuma das vedações deste § 3º.

8. Externa que obedeceu a forma de realização da compensação determinada pelo art. 74, §1º, da Lei nº 9.430/96 (envio da Declaração de Compensação), cabendo, assim, à RFB o direito de analisar citada Declaração e os documentos a ela concernentes e, deste modo, fazer a homologação do procedimento no prazo de 05 (cinco) anos.

9. Mais adiante, comenta que, em síntese, são “os pontos de discordância apontados nesta Manifestação de Inconformidade: a) Da inexistência do crédito para a compensação constante do PER/DCOMP e respectivo DARF; b) Do direito em retificar as DCTFs e demais obrigações acessórias”.

10. Ao final, pugnou pelo acolhimento da Manifestação de Inconformidade.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (PE) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002

TRIBUTO. PAGAMENTO ESPONTÂNEO. RESTITUIÇÃO. RECONHECIMENTO. REQUISITOS.

O reconhecimento do direito à restituição exige a comprovação da realização de pagamento de tributo indevido ou a maior que o devido em face da legislação aplicável ou das circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido.

RESTITUIÇÃO. ÔNUS PROBANTE.

É do sujeito passivo o ônus probante do direito à restituição.

DCTF. CONFISSÃO DE DÍVIDA. PRODUÇÃO CONCRETA DE EFEITOS. DESCONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE ERRO NA CONFISSÃO.

Para desconstituir a confissão de dívida em DCTF que surtiu efeitos concretos quando foi utilizada pela Administração Tributária em Despacho Decisório que decidiu direito à compensação de pagamento indevido ou maior que o devido, é necessário que o sujeito passivo comprove a existência de erro na confissão.

*INDEBITO INCOMPROVADO. COMPENSAÇÃO.
NÃOHOMOLOGAÇÃO.*

A não comprovação do alegado indébito implica a não homologação da compensação em que ele foi utilizado e a consequente cobrança do débito indevidamente compensado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002

DIREITO CREDITÓRIO. PROVAS. MOMENTO PARA APRESENTAÇÃO.

Ressalvadas as hipóteses das alíneas "a" a "c", do art. 16, do Decreto nº 70.235/72, as provas comprobatórias do direito creditório devem ser apresentadas por ocasião da interposição da Manifestação de Inconformidade, precluindo o direito de posterior juntada.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002

APRECIÇÃO DE PEDIDOS DE RETIFICAÇÃO DE DCTF E DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. INCOMPETÊNCIA.

As Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento são incompetentes para apreciar pedidos de retificação de DCTF e de obrigações acessórias

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho alegando, em síntese, que o seu direito creditório decorre de mandado de segurança coletivo movido pelo Sindhospe - Sindicato dos Hospitais de Pernambuco voltado à permissão de compensação de créditos oriundos de Pis e Cofins incidentes sobre a venda de medicamentos, ante à suspensão da exigibilidade de tais tributos, cuja sentença lhe foi favorável, tendo, inclusive, transitado em julgado. Alega ainda que ingressou com um pedido administrativo de habilitação de crédito, o qual gerou o processo nº 10480.732928/2012-05, que teria permitido a compensação de créditos decorrentes do pagamento do Pis e da Cofins sobre a venda de medicamentos, reconhecidos na referida ação judicial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Antonio Borges

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto dele toma-se conhecimento.

Conforme relatado, a recorrente transmitiu PERDCOMP no qual pleiteia a compensação de débitos com um suposto crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior de contribuição PIS e COFINS.

Posteriormente, em sede de recurso voluntário, alegou que o seu direito creditório decorre de ação judicial na qual havia sido reconhecido o direito à compensação de créditos oriundos de Pis e Cofins incidentes sobre a venda de medicamentos.

Conforme Despacho Decisório emitido pela unidade de origem, a compensação declarada foi não homologada sob a seguinte fundamentação:

A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP

O direito creditório não existiria, segundo despacho decisório inicial e o acórdão de primeira instância, porque os pagamentos constantes do pedido estariam todos vinculados a débitos já declarados e não teriam sido demonstradas a liquidez e a certeza dos indébitos.

A alegação de erro na apuração dos débitos que teriam dado ensejo ao crédito de pagamento indevido ou a maior não foram acompanhadas na peça impugnatória da retificação da respectiva DCTF, instrumento de confissão de dívida, que a princípio estaria na esfera de responsabilidade do contribuinte, ainda mais porque não foi acompanhada de qualquer alegação de impossibilidade na sua apresentação, bem como, dos documentos comprobatórios que poderiam até embasar uma eventual retificação de ofício.

Quanto ao mérito do direito creditório alegado em sede recursal, devemos atentar ao disposto no Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

(...)

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; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 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; (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)

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997).

Tais dispositivos refletem o princípio da Preclusão presente no PAF, ou seja, a impugnação do contribuinte estabelece os limites do litígio, não podendo haver inovação em sede de recurso voluntário. Entretanto, este princípio muitas vezes é sopesado pela busca da verdade material, sendo admitida a apresentação de novas provas destinadas à comprovação de alegações já postas.

No caso em tela, a recorrente inovou em relação as alegações apresentadas à 1ª Instância, bem como, não juntou nenhuma documentação comprobatória que pudesse embasar o seu direito.

A recorrente alega ainda que o seu direito creditório foi reconhecido pela própria Receita Federal do Brasil através do despacho decisório exarado no Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, com cópia nos autos.

No entanto falece razão à recorrente nesse aspecto, pois não é essa a finalidade do citado procedimento.

No procedimento de habilitação se realizam as verificações constantes no art. 71, § 4º, da IN/RFB 900/08 sendo que nessa fase não se realizam os cálculos para apurar o direito creditório, visto que nessa fase não se instaura o contencioso:

Art. 71. Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação, o pedido de restituição, o pedido de ressarcimento e o pedido de

reembolso somente serão recepcionados pela RFB após prévia habilitação do crédito pela DRF, Derat ou Deinf com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

(...)

§ 4º O pedido de habilitação do crédito será deferido pelo titular da DRF, Derat ou Deinf, mediante a confirmação de que:

I - o sujeito passivo figura no pólo ativo da ação;

II - a ação tem por objeto o reconhecimento de crédito relativo a tributo administrado pela RFB;

III - houve reconhecimento do crédito por decisão judicial transitada em julgado;

IV - o pedido foi formalizado no prazo de 5 (cinco) anos da data do trânsito em julgado da decisão ou da homologação da desistência da execução do título judicial; e V - na hipótese de ação de repetição de indébito, bem como nas demais hipóteses de crédito amparado em título judicial passível de execução, houve a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou a comprovação da renúncia à sua execução, e a assunção de todas as custas e dos honorários advocatícios referentes ao processo de execução.

§ 5º Será indeferido o pedido de habilitação do crédito nas seguintes hipóteses:

I - as pendências a que se refere o § 2º não forem regularizadas no prazo nele previsto; ou

II - não forem atendidos os requisitos constantes do § 4º.

§ 6º O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação ou deferimento do pedido de restituição, de ressarcimento ou de reembolso nem alteração do prazo prescricional quinquenal do título judicial referido no inciso IV do § 4º.(grifamos)

O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação ou o deferimento do pedido de restituição ou de ressarcimento. Significa apenas autorização para transmissão do PER/DComp. O valor constante do pedido de habilitação é informativo e de responsabilidade do contribuinte. Não implica reconhecimento de direito creditório desse valor, quando deferido o pedido.

Somente após a inserção de todos esses dados no sistema CPERDCOMP é que o contribuinte conseguirá transmitir os PER/DComp correspondentes ao crédito habilitado, sendo que no caso vertente as declarações de compensação foram transmitidas muito antes do referido Pedido de Habilitação e, inclusive, anteriormente ao próprio trânsito em julgado da decisão judicial na qual a recorrente alega ter embasado o seu direito creditório .

Quanto à verdade material, muito embora no processo administrativo o julgador não pode se contentar apenas com a verdade formal, ou seja, aquela verdade que

resulta das provas e alegações trazidas aos autos pelas partes, tal dever atribuído ao julgador não pode ser estendido para além dos limites do rito procedimental a não ser quando entender que as provas trazidas tempestivamente não espelham a realidade dos fatos.

No mais, considerando-se que as informações prestadas no PERDCOMP situam-se na esfera de responsabilidade do próprio contribuinte, cabe a este demonstrar, mediante adequada instrução probatória dos autos, os fatos eventualmente favoráveis às suas pretensões. Salientamos que em sede de restituição/compensação compete ao contribuinte o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito, consoante a regra basilar extraída do Código de Processo Civil, artigo 333, inciso I.

Assim, é defeso a apreciação em sede recursal de matéria não suscitada na instância *a quo*, bem como, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, falta ao crédito indicado pelo contribuinte certeza e liquidez, que são indispensáveis para a compensação pleiteada.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, para NÃO HOMOLOGAR as compensações.

É assim que voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges