



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

Processo nº 10580.902207/2008-56
Recurso nº 904.908 Voluntário
Acórdão nº 3302-01.294 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de novembro de 2011
Matéria COFINS - RESTITUIÇÃO
Recorrente SANATÓRIO SÃO PAULO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 14/01/2004

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. RETIFICAÇÃO DE DCTF. PROVA DO INDÉBITO.

O direito à repetição de indébito não está condicionado à prévia retificação de DCTF que contenha erro material. A DCTF (retificadora ou original) não faz prova de liquidez e certeza do crédito a restituir. Na apuração da liquidez e certeza do crédito pleiteado, deve-se apreciar as provas trazidas pelo contribuinte.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente e Relator.

EDITADO EM: 14/11/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

No dia 11/05/2004 a empresa SANATÓRIO SÃO PAULO LTDA. apresentou PER/DCOMP pleiteando a restituição de Cofins pago a maior no dia 14/01/2004 (PA 12/2003) por erro de apuração.

A RFB indeferiu o pleito da recorrente, e não homologou as compensações declaradas, sob a alegação de que o pagamento indicado no PER/DCOMP fora integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando saldo credor disponível para compensação dos débitos informados na PER/DCOMP, conforme Despacho Decisório emitido no dia 24/04/2008 (fl. 02).

Na DCTF retificadora apresentada no dia 28/05/2008 foi declarado débito de Cofins do PA 12/03 no valor de R\$ 16.350,66 e vinculado ao mesmo um pagamento no mesmo valor.

Ciente, a empresa interessada apresenta manifestação de inconformidade na qual alega, em síntese, que errou no cálculo da Cofins ao deixar de deduzir o valor retido na fonte por órgão público e, visando corrigir o erro, apresentou DCTF retificadora do período (fls. 07/08).

A DRJ em Salvador - BA indeferiu a manifestação de inconformidade sob a alegação de que a DCTF retificadora fora apresentada após a ciência do despacho decisório e, portanto, à época da apresentação da DCTF retificadora a recorrente não gozava mais de espontaneidade para tanto (inciso III, do § 2º do art. 11 da IN RFB nº 786/2007), nos termos do Acórdão nº 15-24.756, de 09/09/2010 - fls. 30/32.

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 04/01/2011 e, não se conformando, apresentou recurso voluntário no dia 02/02/2011 (fls. 35/39), no qual defende que ao caso não se aplica as disposições do art. 11 da IN SRF nº 786/2007 porque não está sob fiscalização e não lhe foi concedido prazo para retificar o erro cometido, ou seja, a retificação da DCTF.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Walber José da Silva, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais dispositivos legais e, portanto, merece ser conhecido.

Como relatado, a empresa recorrente apurou a existência de pagamento indevido de Cofins e o utilizou para compensação de débitos seus, apresentando a competente PER/DCOMP sem, contudo, efetuar a retificação da DCTF anteriormente apresentada.

Corretamente, a DRF verificou que o valor do pagamento (Darf) informado pela recorrente fora integralmente aproveitado no débito de mesmo valor informado na DCTF e, por esta razão, não reconheceu a existência de crédito e não homologou a compensação declarada.

Somente após a ciência da decisão que não homologou a compensação declarada é que a recorrente providenciou a retificação da DCTF e ingressou com manifestação de inconformidade, esta indeferida pela DRJ porque a DCTF fora apresentada após a ciência do Despacho Decisório da DRF e, pelas disposições do inciso III do § 2º do art. 11 da IN RFB nº 786/2007, não produz nenhum efeito, inexistindo crédito a favor da recorrente.

Por seu turno, a empresa recorrente sustenta que o crédito efetivamente existe e está devidamente provado nos autos e que não estava sob ação fiscal para a ela aplicar-se o citado dispositivo da IN RFB nº 786/2007.

Com razão a recorrente.

Tenho reiteradamente defendido neste Colegiado que, em matéria tributária, a verdade material deve ser sempre perseguida, isto sem afastar as normas procedimentais da RFB.

No caso em tela, não existe norma procedimental condicionando a apresentação de PER/DCOMP à prévia retificação de DCTF, embora seja este um procedimento lógico. O comando contido no inciso III do § 2º do art. 11 da IN RFB nº 786/2007, abaixo reproduzido, não se refere a decisão em pedido do contribuinte. Este não é procedimento fiscal, em sentido estrito, ou seja, procedimento tendente a apurar débito do contribuinte e, ainda, não houve a intimação a que se refere o citado dispositivo, como se pode ver abaixo.

Art. 11. A alteração das informações prestadas em DCTF será efetuada mediante apresentação de DCTF retificadora, elaborada com observância das mesmas normas estabelecidas para a declaração retificada.

§ 1º A DCTF retificadora terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, substituindo-a integralmente, e servirá para declarar novos débitos, aumentar ou reduzir os valores de débitos já informados ou efetivar qualquer alteração nos créditos vinculados.

§ 2º A retificação não produzirá efeitos quando tiver por objeto alterar os débitos relativos a impostos e contribuições:

I - cujos saldos a pagar já tenham sido enviados à PGFN para inscrição em DAU, nos casos em que importe alteração desses saldos;

II - cujos valores apurados em procedimentos de auditoria interna, relativos às informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, já tenham sido enviados à PGFN para inscrição em DAU; ou

III - em relação aos quais a pessoa jurídica tenha sido intimada sobre o início de procedimento fiscal. (grifei).

Portanto, não há impedimento legal algum para a retificação da DCTF em qualquer fase do pedido de restituição. Se o processamento administrativo da restituição somente pode ser realizado após a retificação da DCTF, isto em nada afeta o direito material à repetição do indébito.

Além disto, a retificação de DCTF tem efeitos desconsiderados pelo acórdão de primeira instância.

Pelas disposições contidas no art. 18 da Medida Provisória nº 2.189-49/2001, a DCTF retificadora, quando admitida, tem os mesmos efeitos da original.

De acordo com o art. 9º, I, da IN RFB nº 1.110/2010, somente não seriam admitidas para reduzir o tributo declarado as DCTF retificadoras relativas a tributos cuja cobrança tenha sido enviada à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou que tenham sido objeto de exame em procedimento de fiscalização, o que não é o caso dos autos, uma vez que o procedimento eletrônico referiu-se à declaração de compensação e não à DCTF.

Portanto, o despacho que não homologou a compensação não impedia a retificação da DCTF que, por sua vez, substituiu completamente a original.

Para que não houvesse tal situação, a Receita Federal teria que prever que o despacho de não homologação da declaração de compensação, baseado na inexistência de saldo de crédito pela sua alocação à débito declarado em DCTF, fosse causa de não admissão da DCTF retificadora.

Desta forma, a DCTF retificadora apresentada alterou a situação jurídica outrora constatada pelo despacho decisório, de que inexistiria indébito pela ausência de saldo de crédito e, portanto deveria ter sido considerado pela decisão recorrida e não o foi.

Como a recorrente não foi intimada previamente a provar a existência do crédito pleiteado, a decisão da autoridade da RFB fundou-se unicamente nas informações constantes da DCTF apresentada pela Recorrente e, por elas, concluiu que não há indébito do contribuinte. Por outro lado, se a recorrente tivesse apresentado a DCTF retificadora antes da transmissão do pedido de restituição não tornaria líquido e certo o crédito pleiteado. Portanto, não serve a DCTF (original ou retificadora) para conferir, ou não, liquidez e certeza ao crédito pleiteado.

Particularmente, entendo que o fato de a RFB vir a conhecer do erro material em fase posterior à apresentação regular da PER/DCOMP, inclusive por meio de DCTF retificadora, não exclui o direito da recorrente à repetição do indébito. O indébito pode existir e, existindo, tem o contribuinte direito à sua repetição, nos termos do art. 165 do CTN e na forma prescrita na IN RFB nº 600/2005.

Não resta nenhuma dúvida que nos processos envolvendo compensação o ônus da prova do direito é do contribuinte, já que lhe cabe a iniciativa e o interesse em ver reconhecido seu direito ao crédito e compensação.

Pela sistemática atual, ao fazer o pedido de restituição não está o contribuinte obrigado a apresentar nenhuma prova da existência do crédito pleiteado, inclusive mediante a apresentação ou retificação de DCTF. Como acima se disse, não pode a falta de apresentação

de DCTF (original ou retificadora), por si só, ser motivo de indeferimento de pedido de restituição.

Ademais, se a DCTF for prova da existência do crédito pleiteado, ela é prova indiciária, necessitando de verificações complementares para constatar-se a existência concreta do crédito pleiteado. Se essas verificações complementares não foram realizadas pela autoridade fazendária, ou se outras provas não forem oferecidas pelo sujeito passivo, não há como falar-se em existência ou inexistência de liquidez e certeza do crédito pleiteado.

Quanto ao momento em que o sujeito passivo deve apresentar a prova da existência do crédito pleiteado em PER/DCOMP, também não há norma legal específica. Entendo que o contribuinte deve apresentá-las quando for solicitado e no prazo determinado pela autoridade fazendária.

Na hipótese de a autoridade fazendária indeferir o pedido de restituição sem solicitar prova do direito pleiteado, como é o caso destes autos, entendo que essa prova deve ser apresentada junto com a manifestação de inconformidade e no prazo fixado no art. 15 do Decreto nº 70.235/72, isto sem prejuízo da autoridade fazendária solicitar outras informações ou documentos que entender necessários à formação de sua convicção sobre a liquidez e certeza do crédito pleiteado.

Concluindo: à mingua de previsão legal, a falta de apresentação de DCTF retificadora, ou a sua apresentação após a emissão do Despacho Decisório, por si só, não se constitui em motivo para o indeferimento do pedido de restituição e, conseqüentemente, para a não homologação das compensações declaradas. Deve, portanto, a autoridade administrativa da RFB apurar a liquidez e a certeza do crédito pleiteado considerando todas as provas trazidas aos autos e outras que julgar imprescindível para apurar a verdade material e formar sua convicção.

Reconhecido a liquidez e certeza do crédito pleiteado, deve a autoridade da RFB homologar as compensações declaradas até o limite do crédito apurado. Caso contrário, ou seja, não apurando crédito líquido e certo a favor da recorrente, ou apurando em valor inferior ao pleiteado, deve a autoridade da RFB dar ciência de sua decisão à recorrente, abrindo-lhe prazo para apresentação de manifestação de inconformidade.

Isto posto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário para determinar que a autoridade da RFB apure a liquidez e a certeza do crédito pleiteado pela recorrente, considerando as provas trazidas aos autos e outras que julgar conveniente, e, se for o caso, homologue as compensações declaradas pela recorrente.

(assinado digitalmente)

Walber José da Silva

