



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

Processo nº 10580.910328/2012-58
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº 3301-005.428 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de outubro de 2018
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente SANTA EMÍLIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Data do fato gerador: 31/05/2008

FALTA DE RETIFICAÇÃO NA DCTF.

Nos pedidos de restituição e compensação PER/DCOMP, a falta de retificação da DCTF do período em análise não é impedimento para deferimento do pedido, desde que o contribuinte demonstre no processo administrativo fiscal, por meio de prova cabal, a existência da liquidez e certeza do crédito pleiteado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/05/2008

COMPENSAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

Pertence ao contribuinte o ônus de comprovar a certeza e a liquidez do crédito para o qual pleiteia compensação. A mera alegação do direito creditório, desacompanhada de provas baseadas na escrituração contábil/fiscal do período, não é suficiente para demonstrar que as receitas (de natureza diversa das de vendas de mercadorias e de serviços) afastadas da incidência foram incluídas indevidamente na base de cálculo da contribuição.

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, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente e Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Winderley Moraes Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Liziane Angelotti Meira, Marcos Roberto da Silva (Suplente Convocado), Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada, mantendo a decisão da repartição de origem de não homologar a compensação declarada (DCOMP), em razão do fato de que o pagamento informado como origem do crédito já havia sido utilizado para quitação de outros débitos da titularidade do contribuinte.

Em sua Manifestação de Inconformidade, o contribuinte afirmou que o direito creditório decorria do alargamento da base de cálculo da Contribuição (PIS/Cofins) introduzido pelo art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF).

Segundo o então Manifestante, no recolhimento da contribuição devida no período, foram incluídos indevidamente em sua base de cálculo valores alheios ao faturamento, relativos a receitas financeiras e de aluguéis, atividades essas que não compõem sua atividade de venda de mercadoria ou de prestação de serviços.

A Delegacia de Julgamento (DRJ), por meio do acórdão nº 02-069.151, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, considerando a falta de comprovação do direito creditório compensado, cujo ônus recai sobre o interessado, a quem cabe a demonstração da liquidez e certeza do crédito.

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário e repisou os argumentos trazidos em sua Manifestação de Inconformidade, acrescentando, em breve síntese, o que segue:

a) a discussão sobre a existência de direito de créditos da contribuição incidente sobre receitas estranhas ao conceito de faturamento está superada;

b) o dever do órgão julgador de instruir o processo, solicitando documentos, caso assim entenda como necessário para tomar sua decisão, nos termos dos artigos 29 e 36 da Lei nº 9.784/1999, bem como no art. 27 e 29 do Decreto 70.235/1972;

c) foi apresentado documentação para provar a liquidez e certeza de seu crédito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

O julgamento deste processo segue a sistemática dos recursos repetitivos, regulamentada pelo art. 47, §§ 1º e 2º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF 343, de 9 de junho de 2015, aplicando-se, portanto, ao presente litígio o decidido no Acórdão nº 3301-005.417, de 25/10/2018, proferida no julgamento do processo nº 10580.900074/2013-41, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

Transcreve-se, nos termos regimentais, o entendimento que prevaleceu naquela decisão (Resolução nº 3301-005.417):

O recurso voluntário foi interposto no prazo e reúne os pressupostos legais de interposição, portanto, merece conhecimento.

Feita a síntese acima, passa-se a analisar as questões levantadas, especialmente sobre i) a decisão de indeferimento fundamentada no valor informado em DCTF com a correspondente quitação do montante declarado, não havendo crédito a compensar; ii) a declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF no RE nº 585.235 sob o rito da repercussão geral, art. 543-B do STF; iii) a análise do crédito decorrente de receitas financeiras a partir das provas juntadas aos autos.

I) Do indeferimento do pedido de restituição diante da inexistência de retificação da DCTF

Neste ponto, é relevante a análise da decisão que indeferiu o pedido de restituição, sob a fundamentação de que foi efetuada uma declaração por DCTF e a DARF discriminada no PER/DCOMP foi inteiramente utilizada para quitar o débito do contribuinte, não restando crédito para a restituição, verbis:

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 restituição.

O significado que se extrai deste despacho decisório é que a Recorrente apresentou o PER/DCOMP, mas não realizou a retificação da DCTF do período correspondente, qual seja, 1º trimestre de 2009. Desta feita, a DARF do período vinculada à COFINS foi utilizada para cobrir integralmente um débito declarado, não havendo excesso resultante do pagamento indevido.

Ressalte-se, no entanto, que a retificação da DCTF, por si só, não se presta para solidificar a liquidez e certeza do crédito pleiteado pelo contribuinte, sendo indispensável a apresentação de prova, tais como demonstrativos contábeis e fiscais, para aferição do crédito.

Neste sentido, já se pronunciou a Câmara Superior de Recursos Fiscais deste E. CARF, no julgamento do processo 10909.900175/2008-12,

manifestando o entendimento no acórdão nº 9303-005.520 (sessão de 15/08/2017), no sentido de que, mesmo no caso de uma a retificação posterior ao Despacho Decisório, não haveria impedimentos para o deferimento do pedido quando acompanhada de provas documentais comprovando a erro cometido no preenchimento da declaração original, comparecendo nos autos com qualquer prova documental hábil a demonstrar o erro que cometera no preenchimento da DCTF (escrita contábil e fiscal):

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/02/2004 a 29/02/2004

DCTF RETIFICADORA APRESENTADA APÓS CIÊNCIA DO DESPACHO DECISÓRIO. EFEITOS.

A retificação da DCTF após a ciência do Despacho Decisório que indeferiu o pedido de restituição não é suficiente para a comprovação do crédito, sendo indispensável a comprovação do erro em que se funde.

Recurso Especial do Contribuinte negado.

Esta colenda 1ª TO da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF tem manifestado entendimento no mesmo sentido, segundo a qual, em razão da verdade material, a liquidez e certeza do crédito pleiteado pelo contribuinte pode ser demonstrado por outros elementos de prova, independentemente da retificação da DCTF, conforme é possível constatar pelo recente acórdão relatado pela ilustre conselheira Semíramis de Oliveira Duro:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2012

COMPENSAÇÃO. APRESENTAÇÃO DE DCTF RETIFICADORA APÓS O DESPACHO DECISÓRIO. POSSIBILIDADE. Se transmitida a PER/Dcomp sem a retificação ou com retificação após o despacho decisório da DCTF, por imperativo do princípio da verdade material, o contribuinte tem direito subjetivo à compensação, desde que prove a liquidez e certeza de seu crédito.

(...)

Recurso Voluntário provido.

(Número do Processo 11060.900738/2013-11. Relatora SEMIRAMIS DE OLIVEIRA DURO. Data da Sessão 17/04/2018. Nº Acórdão 3301-004.545)

Desta feita, o que é necessário verificar é a existência de comprovação pela Recorrente, nos autos, trazendo elementos de prova capaz de trazer liquidez e certeza de seu crédito.

II) Da declaração de inconstitucionalidade proferida pelo STF no RE nº 585.235 sob o rito da repercussão geral, art. 543-B do STF

Quanto ao ponto sobre a incidência da contribuição sobre receitas financeiras, auferidas por entidade que não desenvolva atividade financeira, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou, inclusive em sede de repercussão geral, acerca da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º da Lei 9.718/1998, por pretender alargar o conceito de faturamento, estabelecendo as receitas totais da pessoa jurídica como base de cálculo das contribuições para o PIS e COFINS.

Trata-se do RE nº 585.235 e desde 2010 a PGFN já se manifestou formalmente, por meio da Portaria PGFN 294/2010, no sentido de dispensar os procuradores da fazenda nacional a contestar ou recorrer nesta matéria:

Item 1, Anexo I, Portaria PGFN nº 294/2010 - Resumo: É inconstitucional o alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, promovido pelo art. 3º, §1º da Lei n. 9.718/98, eis que tais exações devem incidir, apenas, sobre as receitas decorrentes da venda de mercadorias e da prestação de serviços (conceito restritivo de receita bruta), e não sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica (conceito ampliativo de receita bruta). (...)

DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA DECIDIDA: o PIS/COFINS deve incidir somente sobre as receitas operacionais das empresas, escapando da incidência do PIS/COFINS as receitas não operacionais. Consideram-se receitas operacionais as oriundas dos serviços financeiros prestados pelas instituições financeiras (serviços remunerados por tarifas e atividades de intermediação financeira).

Nestes termos, é de rigor a aplicação do art. 62, § 1º, I e II, "b" e "c" do anexo II do RICARF, no sentido de que os membros das turmas de julgamento do CARF estão autorizados afastar a aplicação lei sob fundamento de inconstitucionalidade nos casos em que este entendimento já foi manifestado por decisão definitiva em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal ou decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal em sede de julgamento realizado em repercussão geral nos termos dos arts. 543-B do CPC/1973, ou mesmo no caso de existência de Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002.

Resta, portanto, consolidado o entendimento acerca da não incidência de PIS e COFINS sobre receitas financeiras, quando não constituírem receita operacional da empresa, no contexto da aplicação da Lei 9.718/1998. Este entendimento, porém, nem é controvertido nos autos, pois admitido pela própria r. decisão guerreada.

O fundamento para o não reconhecimento do crédito é a ausência de provas aptas a demonstrar sua liquidez e certeza. Desta feita, caso comprovada a inclusão das receitas financeiras na base de cálculo da COFINS no período em referência, demonstrando-se a liquidez e certeza do crédito declarado pelo contribuinte, será de rigor reconhecer o direito à restituição pleiteado pelo contribuinte. É o que se passa a analisar.

III) Da liquidez e certeza do crédito

Neste ponto, a Recorrente argumentou que no período de apuração em foco (1º Trim./2009), considerando a original vigência da Lei nº 9.718/1998, apurou a contribuição com a inclusão de receitas financeiras à base de cálculo.

No entanto, em que pese a Recorrente ressaltar em seu Recurso Voluntário que a autoridade julgadora pode, de ofício, requerer a instrução do processo e que estas informações já são de conhecimento do Fisco, pois todas já declaradas por obrigações acessórias, por se estar diante de um pedido de compensação, o ônus da prova da legitimidade do crédito é de quem requer.

Em seu recurso voluntário, a Recorrente trouxe aos autos a DIPJ do período, com informações sobre receita bruta. No entanto, não é possível

identificar receitas financeiras e receitas de aluguel tal qual alegado pela Recorrente. Seria necessário a apresentação de outras provas, como demonstrativos contábeis, razão, ou mesmo contratos de aluguel, planilhas, enfim. A DIPJ não possui força probatória isoladamente, desacompanhada de outros documentos oficiais, como registros contábeis e outros documentos fiscais, como o DACON.

A afirmação de que o Fisco já detém todas as informações, por todas as obrigações acessórias já cumpridas, bastando baixar em diligência para verificar a informação também não é pertinente, portanto. Nos casos de pedido de restituição e de compensação, como dito, o ônus da prova da existência do crédito é do contribuinte, não tendo a Recorrente se desincumbido de tal tarefa.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/06/2006 a 30/06/2006

PROVA. APRECIÇÃO INICIAL EM SEGUNDA INSTÂNCIA.
PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. LIMITES. PRECLUSÃO.

A apreciação de documentos não submetidos à autoridade julgadora de primeira instância é possível nas hipóteses previstas no art. 16, § 4º do Decreto nº 70.235/1972 e, excepcionalmente, quando visem à complementar instrução probatória já iniciada quando da interposição da manifestação de inconformidade.

COMPENSAÇÃO. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.

Pertence ao contribuinte o ônus de comprovar a certeza e a liquidez do crédito para o qual pleiteia compensação.

(Número do Processo 10880.674831/2009-54. Relatora LARISSA NUNES GIRARD. Data da Sessão 13/06/2018. Nº Acórdão 3002-000.234) (grifos não constam do original)

A Recorrente não trouxe aos autos, nas duas oportunidades em que neles compareceu - manifestação de inconformidade e recurso voluntário, qualquer prova documental hábil capaz de sustentar a veracidade e existência de seu direito de crédito (escrita contábil e fiscal). Não constam dos autos balancetes e demonstrações contábeis, nem mesmo DACON do contribuinte para evidenciar o quantum de receitas financeiras levadas à tributação da COFINS.

Desta feita, diante da ausência de comprovação da liquidez e certeza do crédito pleiteado, deve-se negar provimento ao presente recurso voluntário

Isto posto, conheço do recurso voluntário para, no mérito, negar provimento.

Destaque-se que, não obstante o processo paradigma se referir unicamente à Cofins, a decisão ali prolatada se aplica nos mesmos termos à Contribuição para o PIS, importando registrar, também, que, nos presentes autos, as situações fática e jurídica encontram correspondência com as verificadas no paradigma, de tal sorte que o entendimento lá esposado pode ser perfeitamente aqui aplicado.

Processo nº 10580.910328/2012-58
Acórdão n.º **3301-005.428**

S3-C3T1
Fl. 8

Portanto, aplicando-se a decisão do paradigma ao presente processo, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do Anexo II do RICARF, o colegiado decidiu negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira