



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

Processo n° 10680.915597/2009-87
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-002.041 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de setembro de 2013
Matéria Compensação
Recorrente Hospital Mater Dei S/A
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/07/2004

COMPENSAÇÃO. RECOLHIMENTOS INDEVIDOS DE COFINS. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO CREDITÓRIO.

É ônus do contribuinte comprovar a liquidez e certeza de seu direito creditório, conforme determina o *caput* do art. 170 do CTN, devendo demonstrar de maneira inequívoca a sua existência, e, por conseguinte, o afirmado erro na valoração dos créditos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, à unanimidade, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

RODRIGO DA COSTA PÔSSAS - Presidente.

BERNARDO MOTTA MOREIRA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Maria Teresa Martínez López, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Andrada Márcio Canuto Real e Bernardo Motta Moreira.

Relatório

Versa o presente litígio sobre Declaração de Compensação, objetivando compensação de valor recolhido a maior a título de COFINS.

O despacho eletrônico não homologou o pedido de compensação sob o fundamento de que o valor do DARF em referência teria sido integralmente utilizado para quitação de débitos da Recorrente, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

Na manifestação de inconformidade apresentada, a ora Recorrente afirmou o seu direito creditório, que teria lastro no art. 74 e parágrafos da Lei n. 9430/96, bem como não estar enquadrada em nenhuma das hipóteses de vedação para a compensação. Acostou à manifestação cópias de documentos relativos à representação, do DARF e cópia do despacho decisório.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento julgou improcedente a manifestação de inconformidade, entendendo intempestiva a retificação da DCTF, além de que não teriam sido apresentadas quaisquer outras provas do direito creditório.

No recurso voluntário, a Recorrente argumentou que:

i. o seu direito creditório decorreria da inclusão indevida na base de cálculo de PIS e COFINS valores de medicamentos sujeitos à alíquota 0%;

ii. que a DCTF retificadora teria sido aceita e processada pelos sistemas da Receita Federal do Brasil;

iii. que a Lei 9.430/96 não faz quaisquer restrições à compensação, que tem natureza declaratória;

iv. que o modo de processamento eletrônico da compensação obsta que sejam juntados documentos comprobatórios ao pedido, devendo o contribuinte ser intimado para comprovar o crédito, antes de seu indeferimento;

v. o fato de o débito ter sido declarado em DCTF não exime o Fisco da obrigação de realizar procedimento fiscalizatório, para verificação de eventuais irregularidades e, assim, promover o lançamento de ofício;

vi. não pode prevalecer o lançamento de ofício, sem prévia comprovação de inexistência de indébito.

Ademais, discorre sobre a indevida inclusão na base de cálculo de valores relativos a venda de medicamentos, tributados à alíquota 0%, acostando aos autos planilha demonstrativa da recomposição da base de cálculo dos tributos, no período compreendido entre 2001 e 2006.

Requer, assim, a procedência do recurso voluntário ou, subsidiariamente, a nulidade de decisão de 1ª instância, por ser configurar a DCTF retificadora prova indiciária do direito creditório.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Bernardo Motta Moreira

O presente recurso voluntário preenche as condições de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

O cerne controvérsia dos autos gravita em torno da comprovação do direito creditório.

Destarte, embora o principal fundamento da improcedência da manifestação de inconformidade tenha sido a retificação extemporânea da DCTF, o fato é que este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais vem relativizando esse entendimento, quando demonstrado pelo contribuinte, que o seu direito creditório é líquido e certo, tudo em homenagem ao Princípio da Verdade Material. Nesse sentido, há diversos julgados, tais como:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003

DCTF. RETIFICAÇÃO CONSIDERADA NÃO ESPONTÂNEA EM PROCESSO ANTERIOR. VERDADE MATERIAL.

DCTF retificadora apresentada de forma não espontânea, em virtude de transmissão efetivada após a ciência de despacho decisório de não homologação de compensação, que não reconhecer o direito creditório alegado, viabiliza compensações posteriores, relativas a esse mesmo crédito se for comprovada através dos documentos fiscais competentes em virtude do princípio da verdade material.

DÉBITOS CONFESSADOS. RETIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE ESCRITA FISCAL. COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

Eventual retificação dos valores confessados em DCTF deve ter por fundamento, como no caso, os dados da escrita fiscal do contribuinte, para a comprovação da existência de direito creditório decorrente de pagamento indevido (Acórdão 130201.015– 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária)

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 2004

PER/DCOMP. RETIFICAÇÃO DA DCTF APÓS O DESPACHO DECISÓRIO. PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO CREDITÓRIO.

COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. O contribuinte, a despeito da retificação extemporânea da DCTF, tem direito subjetivo à compensação, desde que apresente prova da existência do crédito compensado. A simples retificação, desacompanhada de suporte probatório, não autoriza a homologação da compensação do crédito tributário. Recurso Voluntário Negado. Direito Creditório Não Reconhecido. (Acórdão 3802001.550 – 2ª Turma Especial)

Observe-se que para que seja aceito o direito creditório, ainda que a DCTF não tenha sido retificada espontaneamente, deve ser comprovado de maneira cabal o direito creditório, mediante a comprovação de erro no preenchimento de DCTF pela apresentação da contabilidade escriturada à época dos fatos, acompanhada por documentos que a embasam. É dizer, planilha confeccionada pela empresa, desacompanhada de quaisquer outros documentos, não se prestam à finalidade almejada.

Aliás, a consulta ao banco de dados da jurisprudência deste Conselho, demonstra que há diversos pedidos de compensação da Recorrente, que foram denegados pela ausência de prova, como os Acórdãos 3802-001.602, 3801-001.660, 3801-001.659, 3802-001.598, 3802-001.599, 3802-001.593, entre outros.

Não procede a argumentação da Recorrente no sentido de que haveria a obrigação do Fisco em comprovar a inexistência de indébito, pois não se está diante de lançamento de ofício.

Destarte, nos processos administrativos originados de decisões que não homologam declarações de compensação, o conflito originar-se-á do não reconhecimento da relação de débito do Fisco e, por conseguinte, da não extinção da relação de seu crédito, pois na compensação concorrem duas relações jurídicas de cargas opostas – relação jurídica da obrigação tributária a relação de indébito do Fisco – que, combinadas, se anulam.

A Medida Provisória nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, alterou a redação do art. 74 da Lei nº 9.430/96, para aplicar às situações de não-homologação da compensação o rito do processo administrativo fiscal federal, prescrevendo que a manifestação de inconformidade é o veículo introdutor de conflito, no âmbito da jurisdição administrativa.

O contencioso administrativo originado da impugnação ao lançamento de ofício não se confunde com aquele decorrente de manifestação de inconformidade da decisão que não homologa o direito creditório nas compensações efetuadas pelo contribuinte.

Com efeito, na impugnação o contribuinte visa a desconstituir o lançamento tributário, ato jurídico produzido pelo Fisco, nos termos do art. 142 do CTN, ao passo que no caso da compensação, o marco inicial do contencioso é declaração produzida pelo próprio contribuinte, que constitui a relação de indébito do Fisco (pagamento indevido) e promove atos para a extinção da obrigação tributária, nos termos do art. 156, II do CTN, que fica sujeita a posterior homologação, *i.e.*, submete-se ao poder-dever da Administração de verificação de sua regularidade.

Por essa razão, é ônus do contribuinte comprovar a liquidez e certeza de seu direito creditório, conforme determina o *caput* do art. 170 do CTN, devendo demonstrar de maneira inequívoca a sua existência, e, por conseguinte, o erro em que se fundou a não – homologação dos créditos. Outrossim, não pode pretender o contribuinte, que seja subvertido o contencioso administrativo, para que este opere como órgão de auditoria.

A despeito do Princípio da Verdade Material ser importante vetor do processo administrativo fiscal, não pode ser aplicado sem base empírica, ou seja, à míngua das provas competentes para constituir juridicamente o fato afirmado pela Recorrente, pois a “verdade” deve ser encontrada nos autos.

Nesse contexto, esse Conselho vem admitido a relativização da preclusão na apresentação de provas, sob o lastro do Princípio Verdade Material, porém, frise-se, sempre quando o contribuinte logre trazer aos autos, ainda que intempestivamente, elementos probatórios que espelhem o direito afirmado.

Verifica-se que a inércia da Recorrente, que detém o ônus da prova para comprovar a liquidez e certeza do direito creditório, é determinante do não reconhecimento do direito creditório reivindicado.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

Bernardo Motta Moreira

Relator