



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

Processo nº 10768.906955/2006-58
Recurso nº 42 Voluntário
Acórdão nº **3803-01.646 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 5 de maio de 2011
Matéria DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente TELEMAR NORTE LESTE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/03/2000

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA A AÇÃO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/03/2000

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PAGAMENTOS INDEVIDOS. DÉBITOS CONFESSADOS. IRRETRATABILIDADE. ERRO. COMPROVAÇÃO.

O reconhecimento de pagamento a maior do que o devido, efetuado em montante idêntico a de débito espontaneamente confessado em DCTF retificadora, depende de prova cabal do erro, hábil para afastar o atributo de irretratabilidade da confissão, a ser produzida até o momento processual da reclamação.

COMPENSAÇÃO. REQUISITOS.

É vedada a compensação de débitos com créditos desvestidos dos atributos de liquidez e certeza.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis, Andréa Medrado Darzé, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

Relatório

TELEMAR NORTE LESTE S.A formulou o Pedido Eletrônico de Ressarcimento/Declaração de Compensação - PER/DCOMP nº 34316.24452.151003.1.3.04-1605 (folhas 03 a 07), de crédito proveniente de pagamento efetuado por Telecomunicações do Ceará S/A Teleceará (CNPJ n 07.072.812/0001-91), incorporada em 02/08/2001 por TELEMAR NORTE LESTE S/A (folha 14) de COFINS, código de receita 2172, período de apuração março/2000, que teria sido efetuado a maior ou indevido, com débito de COFINS, período de apuração setembro/2003, no valor total de R\$ 183.224,63. A autoridade administrativa com jurisdição sobre o declarante indeferiu o pleito de restituição e não homologou a compensação. O Parecer Conclusivo nº 158/2008, fls. 27 a 29, sobre o qual se apoiou o Despacho Decisório de fls. 30, deu conta de que o DARF no valor (código 2172) de R\$ 112.545,84, informado (folha 05) como origem do alegado crédito no mesmo valor (folha 07), está totalmente vinculado ao pagamento do débito de COFINS relativo a março/2000, conforme informado na DCTF ativa, não restando qualquer valor de saldo restituível.

Sobreveio reclamação, em que o interessado brande a alteração do valor do débito, consoante DCTF retificadora transmitida em 20/10/2005. A Manifestação de Inconformidade, fls. 35/39 foi julgada improcedente. O Acórdão 13-27.283 - 4ª Turma da DRJ/RJ2, de 26 de novembro de 2009, fls. 80/83, teve ementa vazada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL – COFINS*

Período de apuração: 01/03/2000 a 31/03/2000

*MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. ALEGAÇÃO SEM
PROVAS.*

*Cabe ao contribuinte no momento da apresentação da
manifestação de inconformidade trazer ao julgado todos os
dados e documentos que entende comprovadores dos fatos que
alega.*

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cuida-se agora de recurso voluntário contra a decisão de primeira instância. O arrazoadado de fls. 87/94, após protesto de tempestividade e síntese dos fatos relacionados à lide, retoma a alegação já defendida por ocasião da interposição da reclamação, no sentido de que “...a simples análise da DCTF Retificadora demonstra de forma clara a existência de crédito disponível à compensação”. Esclarece que a retificação da DCTF foi tempestiva, posto que efetuada antes da lavratura do Despacho Decisório. Invoca o § 1º do art. 147 do CTN.

Requer o provimento do recurso voluntário e, alternativamente, que seja determinado o retorno dos autos aos órgãos de fiscalização de origem para realização de diligências para fins de verificação e comprovação do legítimo crédito em favor da Recorrente utilizado na compensação em tela.

É o Relatório:

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 87/94 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão nº 13-27.283 - 4ª Turma da DRJ/RJ2, de 26 de novembro de 2009.

A menção ao art. 147 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional - CTN é improcedente e até mesmo risível. É evidente, o presente processo não cuida de determinação e exigência de crédito tributário, nem, muito menos, a contribuição de que se trata é lançada por declaração.

O Parecer Conclusivo nº 158/2008 deixou claro que as informações quanto ao valor do débito da contribuição e à sua extinção foram buscados na DCTF ativa (fl. 28):

“O débito de COFINS relativo a março/2000 consta na DCTF ativa no valor de R\$ 1.319.740,57, tendo sido quitado conforme demonstrado na Tabela I, a seguir:

Valor total do débito	1.319.740,57
(-) DARF, código 2172 (folhas 17 e 18)	1.140.114,64
(-) DARF, código 2172 (folhas 15 e 16)	112.545,84
(-) Transferência para o PAES (folha 19)	67.080,09
(=) Saldo remanescente	0,00

Observe-se que a soma do montante de R\$ 112.545,84 (folha 08), correspondente ao crédito alegado como existente no DARF em questão, de mesmo valor, com o montante de R\$ 233.671,81, pleiteado (na Dcomp nº 03763.86798.151003.1.3.04-7975, processo nº 10768.906954/2006-11) como crédito constante do outro DARF vinculado ao débito de COFINS relativo a março/2000 (R\$ 1.140.114,64, folhas 17 e 18), perfaz o total de R\$ 346.217,65, valor que se encontrava com exigibilidade suspensa pela Liminar em Mandado de Segurança nº 99.0010966-0, 10ª Vara Federal do Ceará (folhas 19 e 22), e que foi vinculado aos DARF em questão tendo em vista a opção do contribuinte pelo PAES.”

O Recorrente, a seu turno, invoca a DCTF retificadora, transmitida em 20/10/2005, cuja cópia instrui a Manifestação de Inconformidade, nas fls. 75/78, argumentando que, para o período de apuração em questão (março de 2000), foi apurado débito de COFINS (2172) no valor de R\$ 1.314.925,31, ao qual foram vinculados a suspensão de R\$ 411.692,66 (posteriormente transposta para o PAES) e os pagamentos de R\$ 903.232,66 extraído de um DARF no valor total de R\$ 1.140.114,64, período de apuração de 31.03.2000, data de vencimento 14.04.2000, código 2172, de forma que o direito creditório de R\$ 112.545,84 (valor histórico) emerge do pagamento representado pelo DARF no valor total de R\$

116.259,85 (R\$ 112.545,84 de principal e R\$ 3.714,01 de multa), código 2172, data de vencimento 14.04.2000, data de arrecadação 26.04.2000, período de apuração 31.03.2000.

Do confronto dessas duas teses emergirá o deslinde da questão.

Na data do Despacho Decisório de fl. 30, 1º de setembro de 2008, os procedimentos de restituição e compensação, por expressa disposição do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, tinham regramento na Instrução Normativa SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005, que assim dispunha em seu art. 28 (negrito na transcrição):

Art. 28. *Na compensação efetuada pelo sujeito passivo, os créditos serão valorados na forma prevista nos arts. 52 e 53 e os débitos sofrerão a incidência de acréscimos legais, na forma da legislação de regência, até a data da entrega da Declaração de Compensação.*

§ 1º A compensação total ou parcial de tributo ou contribuição administrados pela SRF será acompanhada da compensação, na mesma proporção, dos correspondentes acréscimos legais.

§ 2º O disposto no caput e no parágrafo único do art. 6º da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, aplica-se à compensação da multa de lançamento de ofício efetuada, respectivamente, no prazo legal de impugnação e no prazo legal para a apresentação de recurso voluntário, salvo nos casos excepcionados pela Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, e por outros diplomas legais.

O aludido art. 52 tinha a seguinte redação (os negritos também são meus):

Art. 52. *O crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passível de restituição, será restituído ou compensado com o acréscimo de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic) para títulos federais, acumulados mensalmente, e de juros de 1% (um por cento) no mês em que:*

I – a quantia for disponibilizada ao sujeito passivo;

II – houver a entrega da Declaração de Compensação;

III – houver o consentimento do sujeito passivo para a compensação de ofício de débito ainda não encaminhado à PGFN, ressalvado o disposto no inciso V;

III - houver o encerramento do período de apuração do débito, quando este se encerrar após a data da entrega da Declaração de Compensação; (Redação dada pela Instrução Normativa nº 831, de 18 de Março de 2008)

IV – houver a compensação de ofício do débito já encaminhado à PGFN para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no inciso V;

IV - houver o consentimento do sujeito passivo para a compensação de ofício de débito ainda não encaminhado à PGFN, ressalvado o disposto no inciso VI; (Redação dada pela Instrução Normativa nº 831, de 18 de Março de 2008)

V – houver a consolidação do débito do sujeito passivo, na hipótese de compensação de ofício de débito incluído no Refis, no parcelamento alternativo ao Refis ou no parcelamento especial de que trata a Lei nº 10.684, de 2003, com crédito relativo a período de apuração anterior à data da consolidação.

V - houver a compensação de ofício do débito já encaminhado à PGFN para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no inciso VI; (Redação dada pela Instrução Normativa nº 831, de 18 de Março de 2008)

VI - houver a consolidação do débito do sujeito passivo, na hipótese de compensação de ofício de débito incluído no Refis, no parcelamento alternativo ao Refis ou no parcelamento especial de que trata a Lei nº 10.684, de 2003, com crédito relativo a período de apuração anterior à data da consolidação. (Incluído pela Instrução Normativa nº 831, de 18 de Março de 2008)

§ 1º No cálculo dos juros Selic de que trata o caput, observar-se-á, como termo inicial de incidência:

I – tratando-se de restituição de imposto de renda apurada em declaração de rendimentos de pessoa física:

- a) o mês de janeiro de 1996, se a declaração referir-se ao exercício de 1995 ou anteriores;*
- b) o mês de maio, se a declaração referir-se aos exercícios de 1996 e subsequentes;*

II – tratando-se de declaração de encerramento de espólio ou de saída definitiva do País:

- a) o mês de janeiro de 1996, se a declaração referir-se ao exercício de 1995 ou anteriores;*
- b) a data prevista para a entrega da declaração, se referente aos exercícios de 1996 ou 1997; ou*
- c) o mês seguinte ao previsto para a entrega da declaração, se referente ao exercício de 1998 e subsequentes;*

III – na hipótese de pagamento indevido ou a maior:

- a) o mês de janeiro de 1996, se o pagamento tiver sido efetuado antes de 1º de janeiro de 1996;*
- b) a data da efetivação do pagamento, se este tiver sido efetuado entre 1º de janeiro de 1996 e 31 de dezembro de 1997; ou*
- c) o mês subsequente ao do pagamento, se este tiver sido efetuado após 31 de dezembro de 1997;*

IV – na hipótese de saldo negativo de IRPJ e de CSLL, o mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

*§ 2º Considerar-se-á disponibilizada a quantia ao sujeito passivo, para fins do disposto no inciso I do **caput**:*

I – em se tratando de restituição apurada em declaração de rendimentos da pessoa física, o mês em que o recurso for disponibilizado no banco;

II – nos demais casos, no mês da efetivação da restituição.

§ 3º Nos casos das alíneas "b" dos incisos II e III do § 1º, o cálculo dos juros equivalentes à taxa referencial Selic relativos ao mês da entrega da declaração ou do pagamento indevido ou a maior será efetuado com base na variação dessa taxa a partir do dia previsto para a entrega da declaração, ou do pagamento indevido ou a maior, até o último dia útil do mês.

§ 4º Não haverá incidência dos juros a que se refere o caput sobre o crédito do sujeito passivo quando:

I – sua restituição for efetuada no mesmo mês da origem do direito creditório;

II – na compensação de ofício ou declarada pelo sujeito passivo, a data de valoração do crédito estiver contida no mesmo mês da origem do direito creditório.

§ 5º Não incidirão juros compensatórios no ressarcimento de créditos do IPI, da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, bem como na compensação de referidos créditos.

§ 6º Não incidirão juros compensatórios na compensação do crédito de IRRF a que se referem o art. 32 e o caput do art. 33.

§ 7º Os juros compensatórios previstos no caput somente incidirão sobre o crédito a que se refere o § 1º do art. 33 a partir do primeiro dia do ano-calendário subsequente ao da retenção do imposto.

§ 8º As quantias pagas indevidamente a título de multa de mora ou de ofício, inclusive multa isolada, e de juros moratórios decorrentes de obrigações tributárias relativas aos tributos e contribuições administrados pela SRF também serão restituídas ou compensadas com o acréscimo dos juros compensatórios a que se refere o caput.

As locuções negritadas tanto no art. 28 quanto no art. 52 destinam-se a demonstrar que o marco temporal para o encontro de contas proposto por declaração de compensação formulada pelo contribuinte é, justamente, a data de apresentação da DCOMP, e não a de lavratura do Despacho Decisório.

Assim, em 15/10/2003, data da transmissão do PER/DComp ora *sub judice*, no que tange o valor do débito de Cofins de março de 2000 a e a sua extinção, a informação a ser considerada era a constante da DCTF original, de forma que estão corretas as conclusões a que chegou a autoridade fiscal competente para examinar o pleito e a decisão recorrida, ao mantê-las.

O recorrente poderia objetar que, dada sistemática declaratória atual do procedimento de compensação, não lhe teria sido oportunizada a comprovação do erro no preenchimento da DCTF original. Mas mesmo na fase contenciosa do procedimento administrativo fiscal, que ora se desenrola, o requerente, enquanto manifestante, poderia produzir a prova necessária para a demonstração de seu direito, em face da aplicação analógica do § 4º do art. 16 do PAF, autorizada pelo § 4º do art. 66 da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008. O recorrente, contudo, não se dignou a fazê-lo, aliás, não o faz, porque se considera dispensado de tanto. Omitiu-se em trazer ao processo qualquer prova conclusiva a propósito da forma como foi extinto o débito da Cofins para o período em que alega o direito creditório. Preferiu, desidiosamente, pedir que a autoridade fiscal diligenciasse na produção da prova que só a ele competia, consoante o sistema de distribuição da carga processual adotado pelo processo administrativo federal, consubstanciado no art. 36 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Em se tratando de uma relação processual probatória, os procedimentos de restituição e compensação exigem do sujeito passivo a comprovação do direito que entende possuir. Não existe, propriamente, a obrigação de provar, senão com o risco de que, em não o fazendo, não se venha a alcançar sucesso em sua pretensão.

Inversamente do que ocorre nos casos em que se trata de lançamento de ofício, nos processos envolvendo restituição e compensação, o ônus da prova do direito é do sujeito passivo, já que lhe cabe a iniciativa e o interesse em ver reconhecido seu direito ao crédito.

A jurisprudência administrativa emanada do Conselho de Contribuintes é firme nesse sentido, conforme exemplificam as ementas dos seguintes Acórdãos:

VALORES A REPETIR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO.

Pedido de Restituição deve ser acompanhado da demonstração dos valores pagos a maior ou indevidamente e da comprovação respectiva, de modo a permitir a regular apuração do quantum a repetir sem a qual os créditos não podem ser reconhecidos, ainda que o direito se apresente plausível. (Acórdão nº 203-11.106, de 30/06/2006 da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes)

PIS. FATURAMENTO. PAGAMENTO A MAIOR. RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO. ELEMENTO DE PROVA. O pedido de restituição ou compensação deverá vir acompanhado da prova ou elementos suficientes para possibilitar a apuração do valor recolhido a maior, sob pena da inviabilização da determinação da liquidez e da certeza do valor a repetir. (Acórdão nº 203-10.937, de 23/05/2006, da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes)

Assim, a natureza da relação processual própria dos processos de restituição e compensação atribui ao sujeito passivo o ônus de provar a liquidez e certeza do crédito que pleiteia, não cabendo à autoridade administrativa suprir o encargo que é da pleiteante.

À minguia de prova do direito alegado, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 5 de maio de 2011

Alexandre Kern

Processo nº 10768.906955/2006-58
Acórdão n.º **3803-01.646**

S3-TE03
Fl. 121



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 10768.906955/2006-58
Interessada: TELEMAR NORTE LESTE S/A

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-01.646**, de 5 de maio de 2011, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 5 de maio de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente