



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10845.905284/2018-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-004.150 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 16 de janeiro de 2024
Recorrente ENGEPRO SERVIÇOS INDUSTRIAIS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013

NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DO INDÉBITO.

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe a Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações, já que o procedimento de apuração do direito creditório não dispensa a comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurîtânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) nº 03457.05686.030318.1.3.04-5234, em 03.08.2018, e-fls. 162-165, utilizando-se do crédito relativo ao pagamento a maior de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), código 2089, no valor de R\$78.765,24 do 3º trimestre do ano-calendário de 2013, apurado pelo regime de lucro presumido para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 24-27:

O crédito em análise corresponde ao valor necessário para compensação dos débitos declarados, ajustados para a data de pagamento do DARF, conforme art. 39, §4º, da Lei nº 9.250, de 1995, e art. 73 da Lei nº 9.532, de 1997.

Valor do crédito em análise: R\$ 78.765,24

Valor do crédito reconhecido: R\$ 0,00 [...]

O crédito associado ao DARF foi objeto de análise em PER/DCOMP anteriores que referenciam o mesmo pagamento, cuja decisão concluiu pela inexistência de crédito remanescente para utilização em novas compensações ou atendimento de pedidos de restituição.

Concluída a análise do direito creditório, chegou-se à seguinte decisão: [...]

Diante do exposto, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP: 03457.05686.030318.1.3.04-5234 20424.16453.120618.1.3.04-7248 [...]

Base legal: Arts. 165 e 170 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN). Art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 5ª Turma DRJ/07 nº 107-021.591, de 16.02.2023, e-fls. 184-188:

ACÓRDÃO

Acordam os membros da 5ª TURMA/DRJ07 de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade, indeferir o crédito pleiteado e considerar não declaradas as compensações que são objeto dos autos.

Recurso Voluntário

Notificada em 24.04.2023, e-fl. 194, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 24.05.2023, e-fls. 196-200, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

II - O DIREITO

II. 1 - PRELIMINAR

Segue o ato declaratório normativo cosit nº 6, de 13 de Janeiro de 1997 e a instrução normativa 1234 de 01/2012: [...]

De acordo com este ato declaratório Cosit nº 6, de 1997 e a instrução normativa 1234 de 01/2012 o percentual de 8% a que se refere a presunção aplicada para empresa do lucro presumido e que tem como objeto social, construção civil com material aplicado, permite sim que a empresa cujo os créditos indeferidos sejam reavaliados e analisados conforme a regra a que se refere os impostos objetos de recolhimentos a maior.

Efetivamente tal situação existe como já foi acima esclarecido na legislação demonstrada, a mesma prevê expressamente a possibilidade de compensação entre valores pagos indevidamente ou a maior pelo contribuinte.

II. 2 - MÉRITO

Ora, uma vez reconhecido por via da presente ação que os pagamentos foram feitos "indevidamente ou a maior", abre-se, desde logo, a oportunidade de compensá-los com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie.

No que concerne ao pedido conclui que:

III. 2 - A CONCLUSÃO

À vista de todo exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Necessidade de Comprovação da Liquidez e Certeza do Indébito

A Recorrente discorda do procedimento fiscal ao argumento de que deve ser considerado o conjunto probatório produzido nos autos que evidenciam o direito creditório.

O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição, pode utilizá-lo na compensação de débitos. A partir de 01.10.2002, a compensação somente pode ser efetivada por meio de declaração e com créditos e débitos próprios, que ficam extintos sob condição resolutória de sua ulterior homologação. Também os pedidos pendentes de apreciação foram equiparados a declaração de compensação, retroagindo à data do protocolo. O Per/DComp delimita a amplitude de exame do direito creditório alegado pela Recorrente quanto ao preenchimento dos requisitos, de modo que em regra a retificação somente é possível se encontrar pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador e o seu cancelamento é procedimento cabível ao sujeito passivo na forma, no tempo e lugar previstos na legislação tributária (art. 165, art. 168, art. 170 e art. 170-A do Código Tributário Nacional, art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 com redação dada pelo art. 49 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, que entrou em vigor em 01.10.2002 e foi convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002).

Posteriormente, ou seja, em 31.10.2003, ficou estabelecido que o Per/DComp constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados, bem como que o prazo para homologação tácita da compensação declarada é de cinco anos, contados da data da sua entrega até a intimação válida do despacho decisório. Ademais, o procedimento se submete ao rito do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (§1º do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, art. 17 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003 e art. 17 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003).

O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais. Para que haja o reconhecimento do direito creditório é necessário um cuidadoso exame do pagamento a maior de tributo, uma vez que é absolutamente essencial verificar a precisão dos dados informados em todos os livros de registro obrigatório pela legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal. De fato (art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei nº 8.981, de 20 de novembro de 1995).

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe a Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações, já que o procedimento de apuração do direito creditório não prescinde da comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado detalhando os motivos de fato e de direito em que se basear expondo de forma minuciosa os pontos de discordância e suas razões e instruindo a peça de defesa com prova documental imprescindível à comprovação das matérias suscitadas dada a concentração dos atos em momento oportuno (art. 170 do Código Tributário Nacional e art. 15, art. 16, art. 18 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

Observe-se que no caso de “o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias”, conforme art. 37 e art. 69 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que se aplica subsidiariamente ao Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Tem-se que no processo administrativo fiscal a Administração deve se pautar no princípio da verdade material, flexibilizando a preclusão no que se refere a apresentação de documentos, a fim de que se busque ao máximo a incidência tributária (Parecer PGFN nº 591, de 17 de abril de 2014). Em regra, as provas documentais, assim como os fundamentos de defesa e o pedido de diligência, devem ser apresentados por ocasião da impugnação, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual (art. 16 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972), exceto a apresentação de documentos complementares no contexto da discussão da matéria em litígio que apenas sistematizam o conteúdo dos documentos tempestivamente apresentados.

Em se tratando da necessidade de se demonstrar a liquidez e certeza do crédito que a Recorrente pretende utilizar no Per/DComp, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou que: “10. A compensação, posta modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN)” (Agravio Regimental no Recurso Especial 862.572/CE). Em se tratando de Per/DComp inverte-se o ônus da prova, cabendo à Recorrente comprovar seu direito líquido e certo. É dever da autoridade fiscal, ao analisar os valores informados em Per/DComp para fins de decidir homologação ou não da compensação, investigar a exatidão do indébito apurado pela Recorrente.

Tendo em vista que as divergências identificadas no recurso voluntário não é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito pleiteado no presente processo, já que a Recorrente não apresentou um conjunto registros contábeis e fiscais e de documentos correspondentes que comprovam sua liquidez e certeza.

No curso do processo a Recorrente teve oportunidade de produzir o acervo-fático probatório de suas alegações. Porém, as divergências apontadas na peça de defesa não estão comprovadas, pois não foram apresentadas evidências robustas com força probante conjuntural do direito pleiteado.

Ainda no presente caso, restou comprovado que a Recorrente apresentou anteriormente outro Per/DComp com o mesmo pagamento, situação em que se considera não declarado a compensação posterior (art. 76 da Instrução Normativa RFB nº 1717, de 17 de julho de 2017). No presente caso fica afastada a possibilidade de análise da aplicação do Ato Declaratório Cosit nº 6, de 13 de janeiro de 1997, que trata do percentual a ser aplicado sobre a receita bruta para determinação da base de cálculo do imposto de renda mensal na atividade de construção por empreitada. A verificação da ocorrência de litispendência, pela constatação da repetição de ação que está um curso com identidade das partes, da causa de pedir e do pedido impede a instauração válida de outros processos idênticos a outro já em andamento e obsta a análise do mérito da questão litigiosa repetida (art. 15 e art. 337 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972).

A proposição da Recorrente, por conseguinte, não pode ser sancionada.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 5ª Turma DRJ/07 nº 107-021.591, de 16.02.2023, e-fls. 184-188, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Pesquisas aos arquivos eletrônicos da RFB indicam que de fato a interessada já apresentou outro PER referenciando o mesmo crédito que é objeto do presente processo. [...]

No PER acima relacionado não houve o reconhecimento de qualquer direito creditório, conforme Despacho Decisório emitido. Constata-se, portanto, que a liquidez e certeza do crédito que é objeto destes autos já foi apreciada pela Administração.

Feitos tais esclarecimentos, passo a análise da legislação aplicável.

O art 76, inciso IX da IN RFB 1.717/2017, vigente à época da transmissão da declaração de compensação em foco, expressamente determina que não pode ser objeto de declaração de compensação o crédito informado pelo sujeito passivo em Pedido de Restituição (PER) anterior que já tenha sido indeferido, ainda que se encontre este pendente de decisão definitiva na esfera administrativa. O mesmo dispositivo (art 76 da IN 1.717/2017) esclarece ainda que será considerada não declarada a compensação nesta hipótese.

Merece também destaque o art 78 da mesma IN 1.717/2017, que expressamente dispõe que nas hipóteses em que a compensação é não declarada não se aplicam as normas previstas nos artigos 66, 73 e 135 da mesma norma, sem prejuízo do art. 56 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. Vale dizer: não ocorre a extinção do crédito

tributário sob condição resolutória, não há confissão de dívida, não ocorre a homologação tácita e não cabe a aplicação do rito processual previsto no Decreto 70.235/72.

Reproduzo abaixo os dispositivos pertinentes da IN 1.717/2017: [...]

Diante do exposto, concluo por indeferir o direito creditório pleiteado e por considerar não declarada a compensação, aplicando-se ao caso concreto as consequências previstas no art 78 da IN 1.717/2017, cujo teor foi reproduzido nas outras instruções normativas que a sucederam.

O Acórdão da 5ª Turma DRJ/07 nº 107-021.591, de 16.02.2023, e-fls. 184-188, está perfeitamente fundamentado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Revisão de Ofício

A Recorrente apresenta argumentos pertinentes sobre a revisão de ofício do procedimento de Per/DComp.

O Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria ME nº 284, de 27 de julho de 2020, prevê:

Art. 1º A Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB), órgão específico singular, diretamente subordinado ao Ministro de Estado da Economia, tem por finalidade:[...]

VIII - planejar, dirigir, supervisionar, orientar, coordenar e executar os serviços de fiscalização, lançamento, cobrança, arrecadação e controle dos tributos e das demais receitas da União sob sua administração; [...]

Art. 290. Às Delegacias da Receita Federal do Brasil (DRF) compete gerir e executar, no âmbito da respectiva região fiscal e de acordo com a distribuição dos processos de trabalho pela SRRF, as atividades de cadastros, de arrecadação, de controle, de cobrança, de recuperação e garantia do crédito tributário, de direitos creditórios, de benefícios fiscais, de fiscalização, de **revisão de ofício**, de atendimento e orientação ao cidadão, de controle aduaneiro e de vigilância e repressão. (g. n.)

Sobre a avaliação de possíveis incongruências atinentes ao procedimento de Per/DComp, o art. 149 do Código Tributário Nacional – CTN, o Parecer Cosit/RFB nº 38, de 12 de setembro de 2003 e o Parecer Normativo Cosit/RFB nº 08, de 03 de setembro de 2014, trazem esclarecimentos sobre os procedimentos de revisão, retificação e cancelamento de ofício de débitos confessados, cuja competência é da autoridade administrativa preparadora. Nesse sentido, a autoridade administrativa pode rever e retificar de ofício o autolancamento mediante declaração de confissão de dívidas do sujeito passivo a fim de eximi-lo total ou parcialmente de crédito tributário não extinto.

A contestação aduzida na peça recursal, por isso, não pode ser sancionada, já que cabe à Unidade de Origem a revisão de ofício e a cobrança dos débitos tributários confessados em Per/DComp.

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimentos das determinações constantes no

ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva