



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.668487/2011-89
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-001.586 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 16 de outubro de 2020
Recorrente GPB INDUSTRIA E COMERCIO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Data do fato gerador: 15/04/2003

RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.
NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO

A restituição pleiteada decorrente de pagamento a maior ou indevido será concedida desde que devidamente acompanhada de documentos contábeis e fiscais, bem como demais documentos e da escrituração contábil-fiscal da empresa, de forma a demonstrar, de forma inequívoca, a base de cálculo da contribuição, o pagamento entendido como indevido, e o crédito pleiteado, devendo tal documentação ser realizada em tempo hábil.

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)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodolfo Tsuboi – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Rodolfo Tsuboi, Luis Felipe de Barros Reche e Maria Eduarda Alencar Câmara Simões.

Relatório

Por economia processual e por bem relatar a realidade dos fatos reproduzo o relatório da decisão da DRJ nº 06-52.144 da 3ª Turma da DRJ/CTA:

Trata o processo de Manifestação de Inconformidade apresentada contra Despacho Decisório (Rastreamento nº 13605589), emitido em 02/12/2011, pela Derat São Paulo, que indeferiu o Pedido de Restituição pleiteado por meio do PER nº 03955.01039.220906.1.6.04-0992, no valor de R\$ 11.337,95, correspondente ao pagamento de COFINS (código 2172), efetuado em 15/04/2003, do período de 31/03/2003, uma vez que o Darf de R\$ 269.917,55 já estava integralmente utilizado para quitação de débito da contribuinte.

Cientificada da decisão, a contribuinte apresenta Manifestação de Inconformidade, onde ressalta, em síntese, que efetuou o recolhimento da contribuição nos moldes do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que alterou a base de faturamento para a totalidade de receitas. Entretanto, diz que o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional esse dispositivo no julgamento do RE 357.950/RS. Por isso, ingressou com o pedido de restituição para reaver o montante indevidamente recolhido e, diante da comprovação do direito ao crédito, entende que o despacho deve ser reformado e reconhecido seu direito ao crédito.

A DRJ, em sessão de 13 de maio de 2015, proferiu sentença, pela improcedência da manifestação de inconformidade protocolada, cuja ementa segue abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do Fato Gerador: 15/04/2003

COFINS. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. MANIFESTAÇÃO DA PGFN.

Consoante manifestação da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, proferida nos termos do § 5º do art. 19 da Lei nº 10.522, de 2002, as contribuições devidas ao PIS e à Cofins devem incidir somente sobre as receitas operacionais das empresas.

RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR DO QUE O DEVIDO. COMPROVAÇÃO.

A concessão de restituição vinculada a pagamento indevido ou a maior do que o devido está condicionada à demonstração inequívoca da base de cálculo da contribuição e do pagamento dito indevido, que deve ser realizada mediante a apresentação de documentação hábil e idônea e da escrituração contábil-fiscal da empresa.

Como fundamentação da ementa acima transcrita, a DRJ manifestou o entendimento de que o contribuinte pretende é modificar a base de cálculo declarada, excluindo de seu faturamento outras receitas que não compõem a sua receita bruta, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

O acórdão da DRJ entende que apesar de já haver entendimento pacificado pelo STF, o pedido do contribuinte não poderá ser acatado uma vez que não existem provas dentro dos autos de que já teria ocorrido o pagamento a maior do que o devido, relativamente aos recolhimentos confirmados e que já estariam integralmente alocados.

Reafirma que apesar do contribuinte argumentar de que o direito ao crédito dela deva ser reconhecido, diante de comprovação sobre seu direito creditório, foram trazidos apenas um demonstrativo de cálculo da contribuição e os respectivos códigos e nomes de conta contábil que receberam o lançamento no período.

Nesse demonstrativo (juntado nos processos ingressados com o mesmo lote de pedido), percebe-se pelos títulos das contas ali registradas que se referem a receitas financeiras (como Juros, Descontos e Dividendos) e outras receitas não operacionais (como venda de bens do ativo imobilizado e receitas de aluguéis) que escapam da incidência da contribuição. Já, em relação à venda de “sucata de tubos” e “sucata gaxeta” presume-se tratar-se de receitas decorrentes da atividade empresarial.

Esse demonstrativo discrimina os valores que a interessada espera sejam excluídas da base de cálculo, porém não comprova os fatos ali informados.

Deste modo, não havendo prova cabal que contrarie as informações prestadas, demonstrando o pagamento indevido do tributo, não é possível deferir a restituição pleiteada.

Em 23 de março de 2016, o contribuinte protocolou recurso voluntário requerendo que seja provido o presente recurso voluntário, onde se reconheça o direito à restituição do crédito pleiteado. Aproveita para protestar, como forma de provar seu ponto de vista, com amparo no quanto autorizado pelo art. 16, §4º, alínea ‘c’, do Decreto nº 70.235/72.

O contribuinte, inicialmente, alega que o acórdão recorrido assevera, ainda, que a motivação para o indeferimento do Pedido de Restituição teve como pressuposto as informações prestadas pela empresa em sua DCTF e que eram válidas na data de emissão do Despacho Decisório, razão pela qual tal decisão deveria ser mantida para indeferimento da restituição pleiteada.

Entretanto, reserva que nos termos do entendimento da Receita Federal, coma publicação do Parecer Normativo Cosit nº 2, de 28/8/2015, *“a não retificação da DCTF pelo sujeito passivo impedido de fazê-la em decorrência de alguma restrição contida na IN RFB nº 110, de 2010, não impede que o crédito informado em PER/DCOMP, e ainda não decaído, seja comprovado por outros meios.”*

Deste modo, seria certo que a falta de retificação da DCTF do Contribuinte não pode acarretar, automaticamente, o indeferimento do seu Pedido de Restituição por suposta falta de comprovação do crédito, uma vez que a apuração da COFINS do período questionado, da forma qual demonstrada na Memória de Cálculo trazida aos presentes autos, pode ser comprovada por outros documentos, tais quais a DIPJ referente ao ano-calendário 2003.

Alega, também, que o acórdão da DRJ alega que escrituração contábil e fiscal deveria ser apresentada já com a Manifestação de Inconformidade para aferição da certeza e liquidez dos créditos, todavia, o entendimento deste E. Conselho inclina-se no sentido de que tal verificação é realizada na fase de liquidação e execução da decisão definitiva que reconheça o direito ao crédito.

E assevera que se este egrégio Conselho entender indispensável a apresentação da escrituração contábil do período em questão nessa fase processual, o contribuinte protesta desde já pela juntada posterior do balancete e demais registros contábeis e fiscais do período, fazendo-se necessário, para tanto, a restauração dos arquivos digitais da empresa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodolfo Tsuboi, Relator.

Conhecimento

Este recurso deve ser conhecido por apresentar os elementos de tempestividade e cumprir os pressupostos de admissibilidade.

Da competência para julgamento do feito

O presente colegiado é competente para apreciar o presente feito, em conformidade com o prescrito no artigo 23B do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

Mérito

Em seu recurso voluntário o contribuinte alega que o acórdão recorrido assevera, ainda, que a motivação para o indeferimento do Pedido de Restituição teve como pressuposto as informações prestadas pela empresa em sua DCTF e que eram válidas na data de emissão do Despacho Decisório, razão pela qual tal decisão deveria ser mantida para indeferimento da restituição pleiteada.

Deste modo, seria certo que a falta de retificação da DCTF do Contribuinte não pode acarretar, automaticamente, o indeferimento do seu Pedido de Restituição por suposta falta de comprovação do crédito, uma vez que a apuração da COFINS do período questionado, da forma qual demonstrada na Memória de Cálculo trazida aos presentes autos, pode ser comprovada por outros documentos, tais quais a DIPJ referente ao ano-calendário 2003.

Nesse diapasão houve manifestação da Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) acerca da validade da retificação de DCFT, mesmo após proferida a decisão de despacho decisório em seu **Parecer Normativo nº 2, de 28 de agosto de 2015**, abaixo transcrita:

Assunto. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

RETIFICAÇÃO DA DCTF DEPOIS DA TRANSMISSÃO DO PER/DCOMP E CIÊNCIA DO DESPACHO DECISÓRIO. POSSIBILIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA RETIFICAÇÃO DA DCTF PARA COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

As informações declaradas em DCTF – original ou retificadora – que confirmam disponibilidade de direito creditório utilizado em PER/DCOMP, podem tornar o crédito apto a ser objeto de PER/DCOMP desde que não sejam diferentes das informações prestadas à RFB em outras declarações, tais como DIPJ e Dacon, por força do disposto no § 6º do art. 9º da IN RFB nº 1.110, de 2010, sem prejuízo, no caso concreto, da competência da autoridade fiscal para analisar outras questões ou documentos com o fim de decidir sobre o indébito tributário.

Não há impedimento para que a DCTF seja retificada depois de apresentado o PER/DCOMP que utiliza como crédito pagamento inteiramente alocado na DCTF original, ainda que a retificação se dê depois do indeferimento do pedido ou da não homologação da compensação, respeitadas as restrições impostas pela IN RFB nº 1.110, de 2010.

Retificada a DCTF depois do despacho decisório, e apresentada manifestação de inconformidade tempestiva contra o indeferimento do PER ou contra a não homologação da DCOMP, a DRJ poderá baixar em diligência à DRF. Caso se refira apenas a erro de fato, e a revisão do despacho decisório implique o deferimento integral daquele crédito (ou homologação integral da DCOMP), cabe à DRF assim proceder. Caso haja questão de direito a ser decidida ou a revisão seja parcial, compete ao órgão julgador administrativo decidir a lide, sem prejuízo de renúncia à instância administrativa por parte do sujeito passivo.

O procedimento de retificação de DCTF suspenso para análise por parte da RFB, conforme art. 9º-A da IN RFB nº 1.110, de 2010, e que tenha sido objeto de PER/DCOMP, deve ser considerado no julgamento referente ao indeferimento/não homologação do PER/DCOMP. Caso o procedimento de retificação de DCTF se encerre com a sua homologação, o julgamento referente ao direito creditório cuja lide tenha o mesmo objeto fica prejudicado, devendo o processo ser baixado para a revisão do despacho decisório. Caso o procedimento de retificação de DCTF se encerre com a não homologação de sua retificação, o processo do recurso contra tal ato administrativo deve, por continência, ser apensado ao processo administrativo fiscal referente ao direito creditório, cabendo à DRJ analisar toda a lide. Não ocorrendo recurso contra a não homologação da retificação da DCTF, a autoridade administrativa deve comunicar o resultado de sua análise à DRJ para que essa informação seja considerada na análise da manifestação de inconformidade contra o indeferimento/não-homologação do PER/DCOMP.

A não retificação da DCTF pelo sujeito passivo impedido de fazê-la em decorrência de alguma restrição contida na IN RFB nº 1.110, de 2010, não impede que o crédito informado em PER/DCOMP, e ainda não decaído, seja comprovado por outros meios. O valor objeto de PER/DCOMP indeferido/não homologado, que venha a se tornar disponível depois de retificada a DCTF, não poderá ser objeto de nova compensação, por força da vedação contida no inciso VI do § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996. Retificada a DCTF e sendo intempestiva a manifestação de inconformidade, a análise do pedido de revisão de ofício do PER/DCOMP compete à autoridade administrativa de

jurisdição do sujeito passivo, observadas as restrições do Parecer Normativo nº 8, de 3 de setembro de 2014, itens 46 a 53.

Dispositivos Legais. arts. 147, 150, 165 170 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN); arts. 348 e 353 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – Código de Processo Civil (CPC); art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984; art. 18 da MP nº 2.189-49, de 23 de agosto de 2001; arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; Instrução Normativa RFB nº 1.110, de 24 de dezembro de 2010;

Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 20 de novembro de 2012; Parecer Normativo RFB nº 8, de 3 de setembro de 2014. e-processo 11170.720001/2014-42 (grifamos)

Deste modo, não há impedimentos para a realização da retificação das informações prestadas à Receita Federal do Brasil, desde que acompanhada de toda a documentação contábil e fiscal que suporte as alegações realizadas.

Até neste sentido, é necessário lembrar o dizeres do Código de Processo Civil (CPC), em seu art. 373, inciso I, cabe ao autor, o ônus da prova, devendo este apresentar documentos hábeis, que sejam suficientes para comprovação de seu direito.

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito; (...)(grifamos)

Deste modo, cabe ao autor das alegações, provar em tempo hábil, as alegações feitas acerca do seu direito sobre o pleito realizado, no devido tempo, conforme previsão no art. 16 do Decreto nº 70.235/72, o qual abaixo transcrevo:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifamos)

Percebe-se que quando há fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, permite-se a apresentação de provas, fora da impugnação. No presente caso, os fatos e razões foram feitas durante a avaliação da Manifestação de Inconformidade, ou seja, os novos fatos foram conhecidos com a publicação do acórdão da DRJ.

Deste modo, percebe-se que como regra a prova deve ser apresentada na impugnação, precluso o direito de fazê-la em outro momento processual. Contudo, caso o contribuinte apresente os documentos comprobatórios no Recurso Voluntário é razoável se admitir a juntada e a realização do seu exame, pois seria por demais gravoso e contrário ao princípio da verdade material.

Entretanto, este também não é o caso em tela, pois em seu Recurso Voluntário, o contribuinte não protocolou os documentos comprobatórios, mas solicitou a possibilidade de fazê-lo, quando já deveria tê-lo feito.

Neste sentido, o contribuinte tem precluso o seu direito de protocolar novos documentos, visto que, a oportunidade para tal, fora dada durante a interposição do Recurso Voluntário, o qual não fora feito. Deste modo, não logrou sorte o contribuinte em seu pedido, não apresentando provas necessárias para a avaliação de seu pleito neste momento.

Deste modo, não havendo prova hábil que contrarie as informações prestadas espontaneamente, demonstrando o pagamento indevido do tributo, é de se manter o indeferimento da restituição pleiteada.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Rodolfo Tsuboi