



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.911543/2017-04
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.425 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2019
Recorrente DIVERSEY BRASIL INDÚSTRIA QUÍMICA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Data do fato gerador: 31/03/2009

DIREITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APRECIÇÃO DE OFÍCIO.

O instituto da decadência, no âmbito do direito tributário, é matéria de ordem pública, que transcende aos interesses das partes, sendo cognoscível de ofício pelo julgador administrativo, em qualquer instância recursal, quando presentes os seus requisitos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Corintho Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente)

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto com o Acórdão 14-72.607 – 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Brasil em Ribeirão Preto que, em sessão de julgamento realizada no dia 23/10/2017, julgou improcedente a manifestação de

inconformidade em não reconhecer o direito creditório pleiteado no Per/Dcomp nº 19246.46001.161009.1.2.04-0076 (fl.03), relativo à COFINS no período de 31/03/2009.

Por economia processual e bem resumir os fatos adoto o Relatório da decisão recorrida que a seguir transcrevo:

Trata o presente processo de Pedido de Restituição de crédito de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, referente a pagamento efetuado indevidamente ou ao maior no período de apuração 31/03/2009, no valor de R\$ 241.893,33, transmitido através do PER/Dcomp nº 19246.46001.161009.1.2.04-0076.

A Derat São Paulo indeferiu o pedido por meio do despacho decisório, com o seguinte fundamento: *“o crédito associado ao DARF acima identificado 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.”*

Cientificado do despacho em 13/04/2017, o recorrente apresentou a manifestação de inconformidade em 10/05/2017, para afirmar que após a transmissão do PER, teria transmitido a Declaração de Compensação nº 32882.55549.251109.1.3.04-0809, processo administrativo nº 10880.915674/2012-48, com base no mesmo pagamento indevido.

Alegou que teria retificado a DCTF posteriormente à transmissão do PER, evidenciando o pagamento a maior.

O contribuinte concluiu, para solicitar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido nos autos, a reforma do despacho decisório, de forma a afastar o indeferimento da restituição, e a juntada de novos documentos.

É o relatório.

Também transcrevo o despacho saneador da 5ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto, que complementa a descrição dos fatos acima, a seguir:

A presente manifestação de inconformidade cumpre com os requisitos gerais de admissibilidade previstos no Decreto 70.235/72. Assim sendo, dela conheço.

O contribuinte se insurge contra o indeferimento do Pedido de Restituição nº 19246.46001.161009.1.2.04-0076, alegando que transmitiu Declaração de Compensação vinculada ao mesmo crédito e que teria retificado a DCTF, demonstrando o pagamento indevido.

Preliminarmente, deve ser afastado o pedido de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, já que em Pedidos de Restituição não há débitos passíveis de cobrança.

O despacho decisório proferido no presente processo está correto e não merece reforma.

Através do PER nº 19246.46001.161009.1.2.04-0076, o interessado solicitou a restituição do valor total R\$ 241.893,33.

O exato valor foi solicitado através da Declaração de Compensação nº 32882.55549.251109.1.3.04-0809.

Assim, como o valor total requerido no PER foi utilizado na compensação, não há qualquer possibilidade de restar saldo passível de restituição.

Correto, portanto, o indeferimento do Pedido de Restituição, pois o direito creditório já foi utilizado na Declaração de Compensação vinculada ao mesmo crédito.

Destaque-se que não cabe a rediscussão do mérito do direito creditório nestes autos, pois tal análise ocorreu no despacho decisório proferido na Dcomp nº 32882.55549.251109.1.3.04-0809, processo nº 10880.915674/2012-48.

Por fim, não merece acolhida o pedido de juntada de documentos, pois o art. 16, do Decreto nº 70.235/72, prevê:

“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 10 de dezembro de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluída pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997)”

Conforme descrito no dispositivo legal, a juntada de documentos não poderá ser feita a qualquer tempo, pois a legislação de regência enumera taxativamente as hipóteses de sua permissão estabelecendo limites para tanto. Não ocorrendo tais exceções, a juntada posterior de documentos não é admitida.

Diante do exposto, VOTO para julgar a manifestação de inconformidade como improcedente.

O despacho decisório não homologando o Pedido de Compensação está amparado no argumento de que, embora tenha ocorrido um pagamento indevido, a contribuinte já havia utilizado integralmente o crédito respectivo, por intermédio de pedido anterior, da mesma natureza.

O DARF correspondente ao pagamento da importância de R\$.1.251.436,36, alegado pela recorrente, ao passo que a Declaração retificadora exhibe o valor de R\$.1.009.543,03.

O documento anexado ao Recurso, com o propósito de comprovar que a homologação citada no despacho decisório tornou-se inoperante com o parcelamento requerido e pago com base na Lei nº 12.996/14.

Na manifestação de inconformidade a contribuinte alegou que apurou e pagou o tributo em valor maior que o devido, tendo apresentado DCTF retificadora. Junta todos os documentos, com o escopo de comprovar suas alegações.

Junta comprovante do pagamento do valor acima, efetuado em 08/05/2017 e se refere ao tributo CR 5856 (COFINS), período de apuração 31/03/2009, data do vencimento 24/04/2009. consta a DCTF relativa ao crédito tributário, consignando que o valor efetivamente devido é o de R\$ 1.009.543,03.

Através do PER nº 19246.46001.161009.1.2.04-0076, o interessado solicitou a restituição do valor total R\$ 241.893,33.

O exato valor foi solicitado através da Declaração de Compensação nº 32882.55549.251109.1.3.04-0809.

Sintetizo os argumentos de defesa apresentado no recurso voluntário, identificando, também, os documentos nele juntados.

No Recurso Voluntário o argumento mais contundente da contribuinte é o seguinte:

“Ora N. Julgadores. É patente que o direito creditório da Recorrente existe, pois mais do que comprovado que o Pedido de Compensação – DCOMP nº 19246.46001.161009.1.2.04-0076, atrelado ao PER nº 19246.46001.161009.1.2.04-0076, perdeu seu objeto quando seus débitos foram incluídos no REFIS da COPA”.

Prossegue:

“... frisa-se, que a DCOMP vinculada ao crédito apurado no PER, perdeu seu objeto, uma vez que os débitos com as quais a Recorrente pretendia compensar, utilizando referido crédito, foram incluídos no Programa Especial Parcelamento intitulado “REFIS da Copa”. (O RECIBO DE PAGAMENTO COM BASE NA LEI 12.996/14 FOI EFETUADO EM 21.08.2014)

Alega, que o PER/DECON 32882.55549.251109.1.3.04- 0809, não foi homologado o que o levou inclusive a formular o pedido de parcelamento, com base na Lei do denominando REFIS da Copa. Referido PER/DECON é de 25/11/2009.

Insta esclarecer que a não homologação da Declaração de Compensação nº 32882.55549.251109.1.3.04-0809 fundou-se, igualmente, no fato de que o mesmo crédito já sido integralmente utilizado em outro pedido de compensação, o qual, diga-se de passagem, foi inserido pela própria recorrente na petição do Recurso.

Do acima exposto e dos documentos que constam dos autos, verifica-se:

1) O presente pedido de ressarcimento (o III) foi indeferido porque o crédito pleiteado integrava um outro pedido de ressarcimento (o II);

2) O recorrente alega que o direito remanesce, porque o II pedido de ressarcimento não foi homologado o que o levou a ingressar com pedido de parcelamento, com os benefícios de lei de anistia;

3) O II pedido de ressarcimento (item 2) acima, foi indeferido porque os valores nele encartados, entre os quais se insere os R\$ 241.893,33, já haviam sido aproveitados através de um outro pedido da mesma natureza, o I, digamos. O fato está muito claro do campo 3 do PER/DECOMPT respectivo, que integra a petição do Recurso, quando proclama: *“mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DECOMP”*

É relatório.

Voto

Conselheira Denise Madalena Green, Relatora.

O Recurso Voluntário foi juntado aos autos em 21/03/2018, depois da ciência ocorrida em 23/02/2018, portanto a petição é tempestiva e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos na legislação de regência, de modo que dela conheço.

I – Mérito:

Infere-se do presente processo que o contribuinte pode até ter razão quando expressa o seu inconformismo contra o despacho decisório que não homologou o pedido de compensação dele objeto, por ter comprovado que o pedido de compensação no qual a Delegacia disse que estava incluído, entre outros valores, o indébito em questão, não produziu os efeitos a que se destinava, ou seja, a utilização do indébito. Todavia, como o motivo determinante da negativa do pedido de compensação invocado, se deu pela mesma razão, ou seja, porque os valores respectivos já haviam sido alvo de aproveitamento, através de um terceiro pedido de compensação, da mesma forma, improvido o direito à compensação.

Não se trata de inversão do ônus da prova, mas do ônus original. Quem pleiteia a restituição de indébito tributário deve provar (a) que efetuou o pagamento: o contribuinte comprovou; (b) que o pagamento foi indevido, o contribuinte provou. Mas também está sujeito à comprovação de que não havia feito compensação anterior. Este último requisito não ficou comprovado nos autos.

O contribuinte até conseguiu comprovar que o aproveitamento através do PER/DECON 32882.55549.251109.1.3.04-0809 foi anulado com a sua não homologação e com o subsequente pedido de parcelamento. Só que a não homologação do citado evento se deu praticamente pelo mesmo motivo: ou seja, os valores pretendidos já haviam sido compensados.

Restou, pois, comprovar que, no primeiro Pedido de Compensação, não estava incluído valor de R\$ 241.893,33.

Destarte, apesar de tudo, mesmo que não seja porque o valor cuja compensação pretendida no presente processo tenha como base um pagamento indevido (disto parece não pairar dúvida), a verdade é que o desenlace envolve o exame, a um só tempo, de três pedidos de compensação, todos envolvendo pagamentos indevidos, parte dos quais é o indébito de que cuidam os presentes os autos.

O contribuinte conseguiu se desincumbir de provar que o II Pedido de Compensação foi anulado, mas não produziu prova de que, no I, não estivesse, igualmente, inserido o valor a repetir.

II - Da matéria de ordem pública:

Embora o contribuinte não tenha contestado em seu recurso voluntário os fundamentos da decisão recorrida no que concerne ao instituto da decadência, por conta da ocorrência da homologação tácita do crédito tributário constituído pela apresentação de DCTF, por tratar-se de matéria de ordem pública, portanto, cognoscível de ofício, conforme consagrado por sedimentada jurisprudência judicial e deste Conselho, na medida em que tem competência para reapreciar a matéria nesta oportunidade.

Consta que a declaração de compensação foi entregue no dia 16.10.2009. A decisão que declarou não compensável o referido indébito fiscal foi proferida em 05/04/2017 e a

ciência se deu em 13/04/2017. Em consequência tornou-se definitiva, por homologação tácita, a compensação levada a cabo pela empresa contribuinte.

Assim sendo, embora o argumento não tenha sido deduzido pela contribuinte, na duas fazes em que interveio nos autos (manifestação de inconformidade e recurso voluntário), em obediência ao disposto no § 5º, do art. 74, da Lei nº 9.430/96 entendendo homologada tacitamente a referida compensação, e, em razão disto, tornou-se definitiva.

Os acórdãos: 3003-000.068 e 3003-000.196 revelam a existência de precedentes, no sentido de que a decadência e a prescrição, por serem matérias de ordem pública, podem ser reconhecidas de ofício, a qualquer tempo, pelas autoridades julgadoras.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO DE MATÉRIA NÃO
IMPUGNADA.

Nos termos do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, considera-se preclusa a questão que não tenha sido suscitada expressamente em recurso voluntário.

DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. MATÉRIAS DE ORDEM PÚBLICA.

Por se tratar de matéria de ordem pública, a decadência pode ser conhecida de ofício pelo julgador, a qualquer tempo do processo.

PRAZO PRESCRICIONAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. RESSARCIMENTO. RESTITUIÇÃO. LEI 118/05.APLICAÇÃO. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECISÃO. REPERCUSSÃO GERAL.

As decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática prevista no artigo 543-B do Código de Processo Civil, reconhecidas como de Repercussão Geral, deverão ser reproduzidas no julgamento do recurso apresentado pelo contribuinte. Artigo 62, § 2º, Anexo II, Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados do seu fato gerador para as ações ajuizadas antes do decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/05, finda em 09 de junho de 2005, e de cinco anos para as ações ajuizadas após essa data.

Súmula CARF nº 91: Ao pedido de restituição pleiteado administrativamente antes de 9 de junho de 2005, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, aplica-se o prazo prescricional de 10 (dez) anos, contado do fato gerador.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL-COFINS Ano-calendário: 2002 RESTITUIÇÃO. EXAURIMENTO DO PRAZO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Não se admite a compensação com crédito apurado ou decorrente de pagamento efetuado há mais de 5 anos da data da entrega do PER/DCOMP e que não tenha sido objeto de pedido de restituição ou de

ressarcimento apresentado à RFB antes do transcurso do referido prazo. (Acórdão nº 3003-000.068). **(grifou-se)**

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.

Por se tratar de matéria de ordem pública, a prescrição pode ser conhecida de ofício pelo julgador, a qualquer tempo do processo.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA CARF Nº. 11. APLICAÇÃO.

Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA.DE PRESCRIÇÃO.

Não há que se falar em prescrição quando o processo administrativo fiscal está em curso, pendente de apreciação de recurso, uma vez que, nesse caso, a exigibilidade do crédito está suspensa ex vi do art. 151, III, do CTN.

CRÉDITOS DECORRENTES DE DECISÃO JUDICIAL. AUTO COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS DA MESMA ESPÉCIE. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS NORMATIVOS.

1. Na vigência dos arts. 12, § 7º, 14, § 6º, e 17 da Instrução Normativa SRF 21/1997, a compensação de crédito, reconhecido por decisão judicial, exigia a apresentação de pedido instruído com (i) uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referia o crédito e da respectiva decisão judicial e, no caso de título judicial em fase de execução, (ii) do documento comprobatório da desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e do compromisso de assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios.

2. O não cumprimento desses requisitos implica não homologação da autocompensação realizada na escrita contábil-fiscal, com a consequente cobrança dos débitos indevidamente compensados.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1997

PIS/PASEP. AUDITORIA EM DCTF. FALTA DE RECOLHIMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AUTUAÇÃO.

O auto de infração concernente à falta de recolhimento de tributo declarado em DCTF deve ser mantido quando não há comprovação de sua compensação. Recai sobre o contribuinte o ônus de comprovar a certeza e liquidez do direito creditório, assim como a realização do encontro de contas consistente da compensação. Não há como ser afastada a autuação quando não restou comprovada, por meio da escrita fiscal, a compensação alegada. (Acórdão nº e 3003-000.196). **(grifou-se)**

A hipótese é de decadência, uma vez que versa sobre homologação de compensação efetuada pela contribuinte, que a autoridade fiscal podia revisar no prazo de 5 (anos), findo o qual torna-se definitiva a extinção ocorrida sob condição resolutória.

O dispositivo em comento tem o seguinte teor:

“5º O prazo para homologação da compensação declarada pela sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.” (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

Pelos motivos acima, meu voto é pelo conhecimento e provimento do Recurso.

È como voto.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green