RESOLUÇÃO GERADA NO PGD-CARF PROCESSO 10880.920551/2009-23

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

Processo nº	10880.920551/2009-23
Recurso nº	Voluntário
Resolução nº	**3001-000.080 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**
Data	25 de maio de 2018
Assunto	COFINS - DCOMP ELETRÔNICA - RECOLHIMENTO INDEVIDO
Recorrente	DROXTER INDÚSTRIA, COMÉRCIO E PARTICIPAÇÕES LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem, para que a autoridade competente analise os documentos acostados aos autos, notadamente os trazidos com a apresentação do Recurso Voluntário.

O presente processo havia sido retirado de pauta na sessão do dia 13 de março de 2018 para julgamento em sessão presencial, em virtude de solicitação de sustentação oral por parte do patrono do contribuinte, o qual não compareceu na sessão presencial.

(assinado digitalmente)
Orlando Rutigliani Berri - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Orlando Rutigliani Berri, Cleber Magalhães, Renato Vieira de Avila e Francisco Martins Leite Cavalcante.

RELATÓRIO

Dos fatos

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão 09-49.128, da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora /MG - DRJ/JFA- que, em sessão de julgamento realizada no dia 23.01.2014, julgou improcedente a manifestação de inconformidade.

Por bem sintetizar os fatos, transcrevo o relatório do acórdão recorrido (efls. 135 a 139):

Trata o presente processo de PER/DCOMP nº 16449.02426.210709.1.3.044200, com crédito proveniente de pagamento indevido ou a maior, relativo ao DARF no valor de R$ 33.167,07, recolhido em 14/07/2006.

Após análise dos elementos constitutivos do crédito pleiteado, foi emitido Despacho Decisório eletrônico que não homologou a compensação declarada, por inexistência de crédito, tendo em vista que o pagamento indicado como indevido ou a maior não oferecia saldo disponível para compensação, uma vez que foi integralmente utilizado para quitação de débitos da contribuinte.

Regularmente cientificada do Despacho Decisório, por via postal, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, alegando, em breve síntese, que transmitiu DCTF retificadora que confirma o seu crédito e que o crédito informado no PER/DCOMP é suficiente para a compensação do(s) débito(s) declarado(s).

É o relatório do necessário.

Da decisão de 1ª Instância

A 1ª Turma da DRJ/JFA, ao julgar improcedente a manifestação de inconformidade, exarou citado acórdão, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 14/07/2006

DÉBITO INFORMADO EM DCTF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ERRO.

A simples retificação de DCTF para alterar valores originalmente declarados, desacompanhada de documentação hábil e idônea, não pode ser admitida para modificar Despacho Decisório.

COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

Constatada a inexistência do direito creditório por meio de informações prestadas pelo interessado à época da transmissão da Declaração de Compensação, cabe a este o ônus de comprovar que o crédito pretendido já existia naquela ocasião.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Da ciência

O contribuinte, segundo por meio do "Aviso de Recebimento" (efl. 142), tomou conhecimento, em 14.02.2014, da "INTIMAÇÃO Nº 246/2014" (efl. 140) dando conta do acórdão vergastado.

O recorrente em 13.03.2014, irresignado com a referida decisão, registra, conforme observa-se do "Termo de Análise de Solicitação de Juntada" (efl. 204), a juntada do recurso voluntário apresentado (efls. 145 a 203).

Do recurso voluntário

Sintetizo os argumentos de defesa que entendo suficiente para evidenciar a necessidade de deferir-se a diligência pleiteada. Alega o recorrente que:

1- é pessoa jurídica tributada com base no lucro presumido e, portanto, o regime de tributação das contribuições ao PIS e Cofins é o cumulativo;

2- apurou saldo devedor de Cofins no valor de R$ 33.892,82, referente a junho/2006 e providenciou o devido recolhimento por meio de DARF;

3- constatou que apurou de forma indevida o referido saldo a pagar de Cofins no citado período, tendo em vista que, para as operações de industrialização por encomenda, a legislação reduziu a alíquota desta contribuição, ficando alterada de 3% para 0% (zero por cento), gerando crédito em seu favor;

4- em face da legislação aplicável às operações de industrialização por encomenda, o valor correto a ser recolhido no referido período era de R$ 138,40, gerando, por consequente, um saldo credor de R$ 33.754,42;

5- desse modo, apresentou a DCOMP 16449.02426.210709.1.3.04-4200 com o objetivo de quitar débitos de tributos federais com o valor que recolheu indevidamente;

6- a fiscalização, ao analisar o direito creditório pleiteado e ao proferir o despacho decisório não o homologou, por haver concluído que respectivo valor serviu para quitar integralmente os débitos informados na DCTF e Dacon;

7- a não homologação decorreu da não apresentação da DCTF e do Dacon retificados, o que impossibilitou de a fiscalização identificar que o saldo recolhido de Cofins não estava de acordo com a realidade dos fatos e, por conseguinte, de aferir o crédito existente a seu favor, em face do recolhimento a maior;

8- se a fiscalização o tivesse intimado a prestar esclarecimentos sobre referida divergência, à época, já poderia explicar que, por mero vício formal, não retificou em tempo a DCTF e o Dacon, o que não desqualifica a materialidade de seu crédito de Cofins;

9- com vista a sanar o equívoco que maculou o despacho decisório, ao apresentar a manifestação de inconformidade, procedeu à retificação dos referidos documentos (DCTF e Dacon), para que estes demonstrassem o saldo creditório correto, que por um lapso divergia de sua documentação contábil e fiscal;

10- a questão suscitada no acórdão recorrido não merece prosperar, pois comprovou que o crédito discutido surgiu de apuração equivocada de Cofins em relação à operação de industrialização por encomenda, conforme consta de seu Livro Razão e Balancete;

11- no intuito de corroborar com a verdade material dos fatos e possibilitar a aferição do crédito e consequente homologação da DComp, aproveita esta oportunidade para apresentar sua documentação contábil, bem como a fiscal, que inegavelmente comprovam a existência do direito creditório ora pleiteado.

Do encaminhamento

O processo digital, então, foi encaminhado para ser analisado por este CARF na forma regimental.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Orlando Rutigliani Berri, Relator

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido por este Colegiado.

Do voto condutor do acórdão recorrido

Do voto condutor do acórdão recorrido colhe-se:

> *(...)*
>
> *Circunscrito, então, o contexto em que se dará o presente julgado, passa-se ao exame do litígio.*
>
> *Consoante o § 1º do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, a compensação é realizada mediante entrega da DCOMP. Assim, o crédito informado deve existir já na data da transmissão dessa Declaração.*
>
> *No caso, é inconteste que, segundo as informações constantes da DCTF apresentada pelo contribuinte até a data entrega do PER/DCOMP, não havia pagamento a maior ou indevido que respaldasse o crédito utilizado na compensação. Portanto, cabe ao interessado a prova de que cometeu erro de preenchimento na DCTF original e que o valor efetivamente devido é aquele declarado na DCTF retificadora (entregue após a transmissão do PER/DCOMP).*
>
> *Entretanto, a contribuinte limitou-se a apresentar a DCTF retificadora e a informar que o crédito decorre da retificação da DCTF. Nada mais foi trazido, como, por exemplo, escrituração contábil, documentos fiscais e controles internos.*
>
> *Em situações tais como a analisada, somente a apresentação de documentos integrantes da escrituração contábil e fiscal da empresa poderia comprovar que inexistia tributo devido no período, e que, desta forma, o pagamento efetuado em DARF daria ao interessado crédito passível de ser compensado com outros débitos. São os livros fiscais e contábeis mantidos pelo contribuinte, os elementos capazes de fornecer à Fazenda Nacional conteúdo substancial válido juridicamente para a busca da verdade material dos fatos.*
>
> *De acordo com o § 11 do art. 74 da Lei n.º 9.430/96, aplica-se ao presente processo o rito estabelecido no Decreto nº 70.235/72. Esse Decreto, com força de Lei, determina em seu art. 16 que a impugnação (manifestação de inconformidade) contenha as razões e provas que o interessado possua.*

No mesmo sentido, a Lei n.º 9.784/99, de aplicação subsidiária ao rito processual do Decreto n.º 70.235/72, estabelece, em seu art. 36, que cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, em consonância, ainda, com o artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, que afirma que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Com efeito, cumpre elucidar ainda que, nos moldes do art. 214, do Código Civil, para a desconsideração da confissão de dívida por erro de fato, o equívoco deve ser devidamente comprovado, sendo do sujeito passivo (assim como ocorre em relação à comprovação do indébito) o encargo probante da circunstância, por aplicação do já comentado art. 333, I, do CPC. E isto deve ser feito por intermédio de documentos robustos, especialmente dos assentamentos contábeis/fiscais do contribuinte, não sendo suficiente, por si só, como prova a mera apresentação de DCTF retificadora.

É assente na doutrina que direito líquido e certo é aquele cujos aspectos de fato possam comprovar-se documentalmente. A jurisprudência do Conselho de Contribuintes (atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF) é firme nesse sentido, conforme exemplificam as seguintes ementas:

> *"DIREITO CREDITÓRIO RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO*
>
> *O sujeito passivo tem direito à restituição e/ou compensação de tributo pago/retido a maior que o devido em face da legislação tributária ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido.* ***Entretanto, deve comprovar com documentos hábeis e idôneos o indébito efetivamente apurado****. Recurso Voluntário Procedente em Parte (1º CC, 1ª Câmara, Rec. Voluntário nº 160140, Proc. nº 10283.001953/9814, Rel. Valmir Sandri, Acórdão nº 10197098, Sessão de 19/12/2008) (g.n.)"*
>
> *"COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADA.*
>
> *A compensação de créditos tributários autorizada pela legislação fica condicionada à liquidez e certeza dos créditos do sujeito passivo com a Fazenda Pública. Ausência de prova cabal por parte do contribuinte da existência dos créditos compensados acarreta o indeferimento. Recurso provido em parte.*
>
> *(2º CC, 2ª Câmara, Rec. Voluntário nº 239449, Proc. nº 10580.012408/200436, Rel. Domingos de Sá Filho, Acórdão nº 20219119, Sessão de 02/07/2008")" "COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO A MAIOR OU INDEVIDO.*
>
> *COMPROVAÇÃO.*
>
> *Compete ao contribuinte a apresentação de livros de escrituração contábil e fiscal e documentos hábeis e idôneos à comprovação do alegado sob pena de acatamento do ato administrativo realizado.*

(Acórdão 380302.491 - 3ª Turma Especial, Terceira Seção do CARF, processo administrativo 10467.902984/2009-88)"

Por oportuno, transcreve-se, também, o seguinte excerto do voto condutor do Acórdão nº 380302.491 anteriormente citado: "Observa-se que por entender suficiente à comprovação de seu direito, a contribuinte acostou aos autos apenas, copias de DARF, de DCTF e de DACON (originais e retificadores). Tais documentos, todavia, não evidenciam, de forma inequívoca, o direito ao pretendido indébito. Inexistindo provas técnicas, contábeis e jurídicas de que as operações não se realizaram ao arrepio da lei, há que ser acatado o ato administrativo realizado" (g.n.).

Deste modo, considerando que a DCTF retificadora foi entregue somente após a transmissão do PER/DCOMP e que não foram aduzidos aos autos quaisquer elementos comprobatórios do crédito pleiteado, conclui-se que não há qualquer reparo a ser feito no Despacho Decisório sob análise.

Nessa perspectiva, cumpre assinalar que, de acordo com a peça de defesa, a interessada também retificou o Dacon, em 30/03/2009 (fls. 26 a 69), alterando o valor da contribuição devida nos mesmos moldes da DCTF retificadora (fls. 70 a 112). Tal retificação, que resultou na diminuição do débito confessado, se deu em virtude da alteração da origem de grande parte da receita auferida, primeiramente informada como venda de produtos sujeitos à tributação monofásica e posteriormente alterada para revenda dos referidos produtos, cuja receita é tributada à alíquota zero. Entretanto, a interessada não comprovou a procedência da alteração efetuada, indispensável no presente caso, especialmente porque a atividade da contribuinte é, entre outras, a fabricação de medicamentos farmacêuticos, situação em que a tributação é concentrada no fabricante (fls. 117 a 131 e 134).

Diante do exposto, voto por considerar improcedente a manifestação de inconformidade, ratificando o Despacho Decisório de não homologação da compensação.

Da justificativa para a proposta de diligência

Compulsando-se os autos verifica-se que, por meio de Despacho Decisório - Rastreamento 849875871, emitido em 23.10.2009, o pedido de compensação do Recorrente foi indeferido em decorrência da inexistência de crédito.

O recorrente apresentou DCTF e Dacon retificadoras, informando este fato quando da apresentação da manifestação de inconformidade. No seu entender, ao que tudo indica, com a apresentação dessas declarações retificadoras estaria sanada a irregularidade apontada no referido despacho decisório.

Entretanto, o r. Acórdão recorrido manteve o indeferimento do pedido de compensação sob o argumento de o interessado não ter apresentado quaisquer *documentos integrantes da escrituração contábil e fiscal da empresa poderia comprovar que inexistia tributo devido no período* e, deste modo, não comprovou a liquidez e certeza do crédito informado na DComp em questão.

Portanto, em síntese, o fundamento da decisão recorrida foi a falta de apresentação de documentação probante satisfatória (escrituração contábil-fiscal) que corroborasse as informações apresentadas, notadamente, na DCTF retificadora.

O interessado, quando da apresentação do recurso voluntário, afirma, com suas próprias palavras, que houve erro quando do preenchimento da DCTF, razão pela qual providenciou a sua retificação, juntamente com a sua Dacon, e, no seu entender, seria suficiente para a solução do litígio, haja vista o fundamento do Despacho Decisório.

Porém, considerando que o Acórdão recorrido, proferido pela Douta 1ª Turma da DRJ/JFA, indeferiu sua manifestação de inconformidade, desta feita, sob o fundamento da não apresentação de escrituração contábil e fiscal que evidenciasse o seu direito, o recorrente, nesta fase recursal, apresentou, em parte, tais documentos, que entende serem suficientes para a devida comprovação do direito à compensação solicitada. Requerendo, neste sentido, a realização de diligência para o esclarecimento acerca do crédito compensado, caso este colegiado entenda necessário.

Note-se, não obstante entender que o processo administrativo é informado pelo princípio da verdade material, cabe pontuar, por determinante, que referido princípio destina-se a busca da verdade que está para além dos fatos alegados pelas partes, mas isto **num cenário dentro do qual as partes trabalharam proativamente no sentido do cumprimento do seu *onus probandi***. De outra forma dizendo, o princípio da verdade material autoriza o julgador a ir além dos elementos de prova trazidos pelas partes, quando tais elementos de prova induzem à suspeição de que os fatos ocorreram não da forma como esta ou aquela parte afirma, mas de uma outra forma qualquer, na medida em que o julgador não está adstrito às versões das veiculadas pelas partes.

É certo que a liquidez e certeza do crédito é condição indispensável à compensação de tributos, conforme gravado no artigo 170-A da Lei nº 5.172 de 1966 -CTN-.

Pois bem, é neste cenário, ou seja, diante das provas coligidas no recurso voluntário, que entendo que há dúvida razoável quanto a certeza e liquidez do alegado direito creditório, o qual o recorrente pretende compensar com seus débitos confessados, mostrando-se também razoável oportunizar a comprovação da existência do alegado crédito, o que pode vir a ser demonstrado com a análise da documentação contábil-fiscal do contribuinte.

Deste modo, considerando que a retificação do DCTF e do Dacon levada a efeito pelo recorrente sinaliza com a possibilidade de acerto quanto ao correto valor do indébito da mencionada contribuição, e, com isto, o reconhecimento da possível extinção do débito declarado, objeto da compensação, posto que devidamente lastreada nos documentos apresentados com a petição recursal de que se cuida, entendo cabível, via conversão do julgamento em diligência, oportunizar ao recorrente o direito de esclarecer, demonstrar e comprovar os fatos alegados no seu pleito repetitório.

Da conclusão

Do acima exposto e nos termos dos artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235 de 1972, **proponho a realização de diligência** para que a Repartição de Origem analise a documentação apresentada pelo recorrente em seu recurso voluntário, bem como, caso entenda necessário, intime o interessado para demonstrar e comprovar o suposto direito creditório.

Desta forma, os autos devem retornar à repartição de origem -DERAT SÃO PAULO- para realização da diligência solicitada.

Ao término dos trabalhos, a autoridade fiscal responsável pela condução da diligência deverá elaborar relatório, manifestando-se formalmente sobre a existência ou não de direito creditório objeto do PER/DCOMP 16449.02426.210709.1.3.044200.

Encerrada a instrução processual, o recorrente deverá ser intimado para, se assim desejar, manifestar-se no prazo de 30 (trinta) dias.

Após esta providência, havendo ou não expressa manifestação do interessado, os autos deverão ser devolvidos a este Carf, para prosseguimento do feito.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Orlando Rutigliani Berri