



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

Processo nº	10880.936419/2011-58
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	3002-000.068 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de	15 de março de 2018
Matéria	PER/DCOMP
Recorrente	SANTA ROSA SHOPPING DAS TINTAS E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA - EPP
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/08/2003

COMPENSAÇÃO. ÔNUS PROBATÓRIO DO CONTRIBUINTE.

É do contribuinte o ônus de comprovar a certeza e a liquidez do crédito para o qual pleiteia compensação.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/08/2003

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SÚMULA CARF Nº 11.

A manifestação de inconformidade tempestiva suspende a exigibilidade do crédito tributário e impede o início do prazo prescricional para a sua cobrança. Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal (Súmula CARF nº 11).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo das matérias “prazo para solicitação de restituição” e “direito à creditamento de PIS/Pasep por força dos Decretos-Lei 2.445/1998 e 2.449/1988” porque não foram alegadas na manifestação de inconformidade e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto da Silva Esteves, Diego Weis Junior, Larissa Nunes Girard e Maria Eduarda Alencar Câmara Simões.

Relatório

Trata o processo de declaração de compensação de pagamento a maior de Cofins, no valor de R\$ 1.182,79, relativa a agosto/2003, e transmitida por meio de Per/Dcomp em outubro/2007 (fls. 2 a 6).

A Delegacia de Administração Tributária em São Paulo (Derat) emitiu despacho decisório por meio do qual não homologou a compensação declarada por haver identificado que o pagamento efetuado havia sido utilizado integralmente na quitação de outros débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação (fl. 7).

A recorrente apresentou manifestação de inconformidade, na qual requereu, preliminarmente, a nulidade da notificação do despacho decisório e, quanto ao mérito, alegou que o recolhimento a maior decorria da declaração de constitucionalidade do STF em relação ao § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998 (fls. 13 a 25).

Sua manifestação de inconformidade foi instruída com consolidação do contrato social, identificação dos sócios, procuração, identificação dos procuradores, cópia do despacho decisório, cópia do Per/Dcomp (fls. 26 a 34).

A Delegacia de Julgamento em Florianópolis (DRJ/FNS) proferiu o Acórdão nº 07-33.987 (fls. 39 a 45), por meio do qual decidiu, em relação à preliminar de nulidade, por sua inexistência, e em relação ao mérito por negar provimento, tendo em vista a retificação da DCTF posterior à transmissão da DCOMP, nos termos da ementa que se transcreve a seguir:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DO DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

COMPENSAÇÃO. INDÉBITO ASSOCIADO A ERRO EM VALOR DECLARADO EM DCTF. REQUISITO PARA HOMOLOGAÇÃO.

Nos casos em que a existência do indébito incluído em declaração de compensação está associada à alegação de que o valor declarado em DCTF e recolhido é indevido, só se pode homologar tal compensação, independentemente de eventuais outras verificações, nos casos em que o contribuinte, previamente à apresentação da DCOMP, retifica regularmente a DCTF.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

INTIMAÇÃO NO DOMICÍLIO FISCAL. DESNECESSIDADE DE RECEBIMENTO PELO REPRESENTANTE LEGAL.

É válida a intimação via postal remetida ao endereço da pessoa jurídica que consta no cadastro da Fazenda Nacional. A lei processual não exige que a ciência de recebimento da intimação seja dada por representante legal da contribuinte, sendo válido o recebimento e ciência apostada por qualquer pessoa que receber o AR no endereço indicado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cientificada da decisão, a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 50 a 63), no qual apresentou as seguintes alegações:

1) reitera o seu direito à restituição após a declaração de inconstitucionalidade pelo STF do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998;

2) o prazo para a restituição dos tributos sujeitos à homologação pagos indevidamente é de dez anos, conforme jurisprudência do STJ, não tendo sido afetado pela Lei Complementar nº 118, de 2005;

3) é garantido o direito da requerente ao crédito decorrente de recolhimentos de PIS pelo disposto nos Decretos-Lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988;

4) teria ocorrido a homologação tácita da compensação, uma vez que o Despacho Decisório, emitido em 12/12/2011, foi recebido pelo contribuinte em 16/02/2012, após decorridos 5 anos da data de formalização do processo de compensação, que foi em 24/11/2006; e

5) estaria prescrito o direito de cobrança do débito de Cofins que se pretendeu compensar com crédito da própria contribuição, uma vez decorrido o prazo de cinco anos previsto no art. 174 do CTN para a ação de cobrança de crédito tributário.

É o relatório.

Voto

Conselheira Larissa Nunes Girard

O recurso voluntário é tempestivo, preenche os requisitos formais de admissibilidade, inclusive quanto à competência das Turmas Extraordinárias e, portanto, dele tomo conhecimento.

Previamente ao início da análise das alegações, faz-se necessário apontar que o recurso voluntário contém contradições e imprecisões que acredito decorrerem do equívoco de ter sido formulado em referência ao Acórdão DRJ errado.

Da página inicial do recurso (fl. 50), extrai-se que foi feita uma única peça recursal para dois processos parecidos, mas não iguais, este e o processo de nº 10880.936415/2011-70, também distribuído para esta relatora. Neste único recurso, faz-se referência ao Acórdão DRJ nº 07-32.498, que pertence ao outro processo, de final 415, mas, no

corpo do texto, transcreve-se uma ementa de outro julgado DRJ, desconhecido, e que trata de matérias estranhas a este processo, como restituição e PIS.

Disso resulta que os fundamentos do acórdão da DRJ não foram contestados, ao mesmo tempo em que questões inéditas aparecem para apreciação deste Colegiado.

Passemos então aos cinco pontos atacados pela recorrente.

1. Direito ao crédito decorrente do alargamento inconstitucional da base de cálculo das contribuições pela Lei nº 9.718/1998

A inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins é decisão definitiva do STF, em julgamento afetado pela repercussão geral, o que a torna vinculante para este Colegiado por força de Regimento Interno do CARF e, desde a publicação da Lei nº 11.941, de 2009, vinculante também para a Receita Federal.

Quanto a esse ponto, é de se ressaltar que não houve divergência ao longo deste processo, pois essa questão de direito jamais foi trazida pela Administração Fazendária como fundamento para a não homologação do crédito. Em nenhuma instância defendeu-se que alguma receita não operacional dessevesse compor a base de cálculo, em desacordo com a recorrente ou com a decisão do STF.

Por certo que todo contribuinte que tenha incluído em sua base de cálculo outras receitas que não apenas as provenientes da venda de mercadorias ou da prestação de serviços pode requerer restituição. Entretanto, para que venha a ter seu pleito atendido, deve esse contribuinte demonstrar que, de fato, incluiu alguma receita não operacional na sua base de cálculo.

Não está a Fazenda autorizada a restituir ou a compensar um crédito pleiteado pelo contribuinte que esteja em contradição com sua própria declaração de débitos perante a Receita Federal e que não esteja amparado por nenhuma documentação que demonstre a ocorrência de erro.

A DCTF constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do crédito, conforme dispõe o Decreto-Lei nº 2.124, de 1984, e sua eventual retificação deve vir acompanhada por suporte probatório, como dispõe o CTN:

Art. 147. O lançamento é efetuado com base na declaração do sujeito passivo ou de terceiro, quando um ou outro, na forma da legislação tributária, presta à autoridade administrativa informações sobre matéria de fato, indispensáveis à sua efetivação.

§ 1º A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde, e antes de notificado o lançamento. (grifado)

A isso se some, com igual importância, que a compensação somente é autorizada para créditos líquidos e certos, conforme estabelece o art. 170 do CTN, *in verbis*:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação atribuir à autoridade

administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (grifado)

A demonstração da certeza e liquidez, nos casos de solicitação de restituição, compensação e resarcimento de crédito contra a Fazenda Nacional, é ônus que pertence ao requerente. Define o Código de Processo Civil (CPC) em seu artigo 373 que, quanto ao fato constitutivo de seu direito, o ônus da prova incumbe ao autor. E, ainda sobre as provas, dispõe da seguinte maneira o Decreto nº 7.574, de 2011, que regulamenta o processo de determinação e de exigência de créditos tributários da União:

Art.28. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e sem prejuízo do disposto no art. 29 (Lei nº 9.784, de 1999, art. 36). (grifado)

No presente processo, o contribuinte jamais informou qual seria a receita incluída indevidamente em seus cálculos, nem juntou em nenhum momento qualquer documento a título de prova. Desde a sua manifestação de inconformidade, todas as alegações são exclusivamente de ordem jurídica, doutrinária, jurisprudencial como se aí residisse o ponto de discordia ou como se não existisse uma questão fática a ser esclarecida dentro do seu ônus probatório.

O Decreto nº 70.235, de 1972, que rege o Processo Administrativo Fiscal, dispõe sobre a impugnação ou a manifestação de inconformidade da seguinte forma (que segue o mesmo rito por força do disposto no § 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996):

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamentar, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportunamente, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos. (grifado)

A apresentação da manifestação de inconformidade é momento crucial no processo administrativo fiscal. O que é trazido pelo recorrente a título de razões e provas define

a natureza e a extensão da controvérsia. Entretanto, quando por sua própria vontade o recorrente não exerce o seu direito, chega ao Colegiado uma discussão esvaziada, o que é o caso deste processo, no qual chegamos ao recurso voluntário sem que tenham sido apontados os motivos de fato e sem que tenham sido juntadas quaisquer provas.

2. Prazo de 10 anos para solicitar restituição

Matéria estranha ao presente processo, constante do recurso pela confusão já mencionada no início deste voto. Em nenhuma instância alegou-se decaído o direito do contribuinte em solicitar sua compensação – lembrando que estes autos não tratam de restituição.

Assim, não conheço desta matéria.

3. Direito à creditamento de PIS/Pasep por força dos Decretos-Lei nº 2.445/1988 e nº 2.449/1988

Matéria estranha ao presente processo, constante do recurso pela confusão já mencionada no início deste voto. Estes autos tratam da compensação de crédito de Cofins com débito também de Cofins. A legislação citada neste quesito não guarda relação com a discussão sobre a Lei nº 9.718/1998 que se trava.

Assim, não conheço desta matéria.

4. Homologação tácita da compensação

Alega o contribuinte que teria sido ultrapassado o prazo de cinco anos para manifestação da Fazenda sobre sua declaração de compensação, caracterizando a sua homologação tácita. Afirma que formalizou o processo de compensação em 24/11/2006 e foi cientificado de decisão denegatória, emitida em 12/12/2011, no dia 16/02/2012.

A bem da verdade, deve ser esclarecido que o Per/Dcomp foi transmitido em 07/02/2007 (fl. 2) e o despacho decisório foi entregue ao contribuinte em 18/07/2011 (fls. 8 e 9).

No caso em análise, o prazo para homologação é de 5 anos, contados da data da transmissão do Per/Dcomp, em acordo com o estabelecido pelo § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

(...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (grifado)

Como a transmissão do Per/Dcomp foi efetuada em 07/02/2007, a Derat teria até 07/02/2012 para se manifestar. Tendo o contribuinte tomado ciência do Despacho Decisório em 18/07/2011, claramente não ocorreu a homologação tácita da compensação.

5. Prescrição do direito de cobrar o crédito tributário

Alega a recorrente que prescreveu o direito de a Fazenda agir para a cobrança do crédito, uma vez decorridos mais de cinco anos da sua constituição definitiva, prazo esse estabelecido no art. 174 do CTN. E transcreve alguma jurisprudência, sem levar em conta os efeitos da interposição de recurso.

Esquece-se que as impugnações e recursos em processo administrativo fiscal suspendem a exigibilidade do crédito tributário, conforme definido pelo art. 151 do CTN, *in verbis*:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Em não se iniciando a contagem do prazo prescricional, não há que se falar em inércia da Administração Tributária.

Tal tema é antigo no CARF e já está pacificado por meio da Súmula nº 11, de adoção obrigatória por esta julgadora:

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

Em síntese, em relação à parte conhecida do recurso voluntário, entendo que a recorrente não demonstrou o direito ao crédito, nem por fatos nem por provas que, ressaltar-se, inexistentes; que não ocorreu a homologação tácita da declaração de compensação; e que não se aplica a prescrição intercorrente no PAF.

Pelo exposto, voto por conhecer parcialmente o recurso voluntário e, em relação à parte conhecida, negar provimento.

(assinado digitalmente)

Larissa Nunes Girard - Relatora

