



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

Processo nº 10880.973126/2012-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3001-000.542 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 17 de outubro de 2018
Matéria PER/DCOMP - COMPENSAÇÃO - COFINS - FALTA DE PROVA
Recorrente CONSTRURBAN LOGÍSTICA AMBIENTAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

DILIGÊNCIA. PEDIDO. INDEFERIMENTO.

Indefere-se pedido de diligência quando sua realização revela-se prescindível para a formação de convicção pela autoridade julgadora.

NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Não é nulo o despacho decisório e/ou a decisão recorrida que se fundamenta no cotejo entre documentos apontados como origem do crédito (DARF) e nas declarações apresentadas que demonstram o direito creditório (DCTF).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2006

DACON. NATUREZA JURÍDICA.

A Dacon não é declaração, mas demonstrativo de apuração, e os valores nele expressos não configuram confissão de dívida, por expressa inexistência de disposição legal.

DCTF. CONFISSÃO DE DÍVIDA.

A DCTF é instrumento hábil e suficiente para constituição do crédito tributário.

APRESENTAÇÃO DE DCTF RETIFICADORA. POSSIBILIDADE. DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIO DE PROVA DO DIREITO CREDITÓRIO ANTERIORMENTE AO DESPACHO DECISÓRIO. VERDADE MATERIAL.

Indícios de provas apresentadas anteriormente à prolação do despacho decisório que denegou a homologação da compensação, consubstanciados na apresentação de DARF de pagamento e DCTF retificadora, ratificam os

argumentos do contribuinte quanto ao seu direito creditório. Inexiste norma que condiciona a apresentação de declaração de compensação à prévia retificação de DCTF, bem como ausente comando legal impeditivo de sua retificação enquanto não decidida a homologação da declaração.

PER/DCOMP. DÉBITO DECLARADO. PEDIDO COMPENSAÇÃO. DIREITO DE CRÉDITO. ÔNUS DA PROVA. INDISPENSABILIDADE.

Nos processos que versam a respeito de compensação, a comprovação do direito creditório recai sobre aquele a quem aproveita o reconhecimento do fato, que deve apresentar elementos probatórios aptos a comprovar as suas alegações. Logo, deve o contribuinte demonstrar que o crédito que alega possuir é capaz de quitar, integral ou parcialmente, o débito declarado em Per/Dcomp. Saliente-se que alegações desprovidas de indícios mínimos para ao menos evidenciar a verdade dos fatos ou colocar dúvida quanto à acusação fiscal de insuficiência de crédito, uma vez a análise fiscal é realizada sobre informações prestadas pelo contribuinte, colhidas nos sistemas informatizados da RFB, carece de elementos que justifica a autorização da realização de diligência, pois esta não se presta a suprir deficiência probatória.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do despacho decisório e da decisão recorrida, bem como o pedido de diligência, ambos suscitados no Recurso Voluntário e, no mérito, em lhe negar provimento.

(assinado digitalmente)

Orlando Rutigliani Berri - Presidente e Relator

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

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão 02-60.938, da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte - DRJ/BHE- que, em sessão de julgamento realizada em 14.10.2014, julgou improcedente a manifestação de inconformidade e não reconheceu o direito creditório pleiteado no Per/Dcomp 11210.40391.290611.1.3.04-4082, transmitido em 29.06.2011.

Da síntese dos fatos

Por bem sintetizar os fatos, transcrevo o relatório do acórdão recorrido (e-fls. 44 a 52), *verbis*:

Relatório

DESPACHO DECISÓRIO

O presente processo trata de Manifestação de Inconformidade contra o Despacho Decisório com número de rastreamento 40236605, emitido eletronicamente em 05/11/2012, referente ao PER/DCOMP nº 11210.40391.290611.1.3.04-4082.

O Per/Dcomp foi transmitido com o objetivo de compensar o(s) débito(s) nele discriminado(s) com crédito de COFINS, Código de Receita 5856, no valor de R\$ 48.508,12, decorrente de recolhimento com Darf efetuado em 15/01/2007.

De acordo com o Despacho Decisório, a partir das características do DARF descrito no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

Assim, diante da inexistência de crédito, a compensação declarada NÃO FOI HOMOLOGADA.

Como enquadramento legal citou-se: arts. 165 e 170, da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN), art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

O interessado apresentou manifestação de inconformidade alegando, em síntese, o que se segue:

- que não obstante a Intimação do DD ter sido emitida em total contradição com a legislação tributária, há de se observar o direito de a requerente ter o prosseguimento do seu recurso, assegurado pela Lei nº 9430/96;*
- que a alegação de que não restou crédito disponível não pode ser entendida como fundamento para o DD;*
- que a autoridade administrativa quedou-se inerte na análise de qualquer situação que legitima o crédito postulado;*
- que o processo administrativo no âmbito federal tem regulamentação própria e deve ser observada pela autoridade julgadora;*
- que a Lei 9784, de 1999, no art. 2, inciso VIII, dispõe, entre outros, sobre os princípios da Legalidade, Motivação e Observância das formalidades;*
- que se torna evidente que a não homologação desta compensação ocorreu por uma questão de sistema de informática, porque o crédito propriamente dito nem sequer foi apreciado;*
- que a única conclusão que resta é a de que se trata do encontro de contas realizado pelo sistema da Receita Federal entre o débito recolhido e o crédito declarado em DCTF;*

-
- *que diversas situações que acarretariam na restituição do valor recolhido, seja pela inclusão indevida de valores na base de cálculo, seja por erro de fato na apuração do imposto, seja por situações que autorizam o contribuinte a reduzir valores da base de cálculo, hipóteses que são regulamentadas pela IN 900/2008;*
 - *que a autoridade administrativa furtou-se em analisar qualquer das possibilidades que ensejaria a restituição postulada;*
 - *que o despacho é totalmente nulo por ausência de motivação;*
 - *que simplesmente não homologar a compensação sem explicar os motivos da suposta indisponibilidade do crédito, torna a decisão totalmente nula, por não oferecer os elementos necessários para que a empresa possa promover sua defesa e a prova da existência deste crédito;*
 - *que houve cerceamento de direito de defesa, porque a autoridade nem sequer intimou a empresa a prestar os esclarecimentos necessários;*
 - *em observância ao princípio constitucional da eficiência, a administração está obrigada a intimar o interessado a fazer os esclarecimentos necessários e comprovar o alegado, sempre que lhe restar dúvidas;*
 - *que a requerente, ao calcular a Cofins, utilizou-se de base de cálculo com valores que indevidamente a integravam, incluiu não só a receita decorrente de seu faturamento, ou seja, de suas vendas, mas sim as demais receitas que não devem compô-la;*
 - *que se utilizou de algumas teses tributárias já julgadas pelo STF de forma favorável aos contribuintes;*
 - *que o pedido formulado tem como base a declaração de inconstitucionalidade, em total consonância com o disposto na Lei 9430, de 1996;*
 - *que a requerente postulou o reconhecimento do crédito somente pela via administrativa, já que a inconstitucionalidade desta ampliação já foi declarada e cuja ação já transitou em julgado;*
 - *que é legítima a pretensão da recorrente em ver-se restituída do que foi pago sobre base de cálculo indevidamente ampliada;*
 - *que ficou impossibilitada a oportuna apresentação de prova do direito alegado, já que nem a autoridade administrativa sabe o motivo do indeferimento, tampouco a impugnante;*
 - *há de ser aplicada a regra autorizadora da produção posterior de provas, para o momento em que a lide esteja delineada em seus termos.*

Ao final, pede-se que seja determinada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que seja acatada a preliminar de nulidade, que sejam promovidas as diligências necessárias à

comprovação do crédito, que este seja reconhecido e que a compensação seja homologada.

Da ementa da decisão recorrida

A 2ª Turma da DRJ/BHE, ao julgar improcedente a manifestação de inconformidade, exarou o citado acórdão de manifestação de inconformidade, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos, *verbis*:

***ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO
DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS***

Ano-calendário: 2006

***DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO
INDEVIDO OU A MAIOR. CRÉDITO NÃO COMPROVADO.***

Não se admite a compensação se o contribuinte não comprovar a existência de crédito líquido e certo.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Da ciência

O contribuinte, conforme depreende-se da "INTIMAÇÃO Nº 14/2015-4" (e-fl. 53) e Aviso de Recebimento "AR" (e-fl. 64), conheceu do teor do acórdão vergastado em 16.09.2015, razão pela qual, irresignado com a decisão recorrida, em 15.10.2015, registra a apresentação do presente recurso voluntário, é o que expressa o "TERMO DE ANÁLISE DE SOLICITAÇÃO DE JUNTADA" (e-fl. 94).

Do recurso voluntário

Após ser cientificado da decisão vergastada, o recorrente comparece uma vez mais aos autos para, em sede de recurso voluntário (e-fls. 66 a 93), pleitear a nulidade e/ou reforma do referido acórdão de manifestação de inconformidade.

Destaque-se, afora os argumentos tecidos no sentido de ver anulado o acórdão recorrido, faz uso deste expediente recursal para basicamente reprisar os argumentos apresentados em sede de manifestação de inconformidade.

Não obstante a similitude dos referidos argumentos, faço questão de sintetizá-los. Vejamos, que:

01- a IN RFB nº 900, de 2008, ao disciplinar a forma como se processa a restituição e/ou compensação, impõe condições e obrigações que dizem respeito ao direito material de restituir ou compensar, extrapolando o limite de sua competência, razão pela qual entende que deve ser reconhecida a nulidade da decisão administrativa, porquanto o suposto fundamento jurídico, que consiste na simples afirmativa de que o crédito postulado está utilizado para pagamento de débito declarado, não encontra supedâneo na Lei;

02- o procedimento fiscal, diferentemente do aduzido no acórdão combatido, não, desrespeitou o princípio da eficiência administrativa, do dever de motivação e do contraditório e ampla defesa;

03- a autoridade administrativa, ao se manifestar acerca da DComp, informa que não há crédito porque o valor pretendido está vinculado a outro débito já declarado anteriormente, ou seja, à época de sua apuração; porém, não obstante a falta de amparo legal, impõe a retificação da DCTF correspondente, para fins de amparar seu pleito restitutivo/compensatório;

04- a apuração do débito se deu em conformidade à legislação, bem assim a interpretação desta legislação firmada à época da apuração da ocorrência do fato gerador, e por esta razão, recolhido e declarado como tal, enquadrando-se perfeitamente ao conceito de ato jurídico perfeito;

05- não subsiste o fundamento de que sem tornar disponível o crédito, através da retificação da DCTF, não pode ser ele reconhecido, seja pela inexistência de amparo legal para esta exigência, tanto na Lei como na Instrução Normativa, constituindo verdadeira afronta ao primado da Legalidade;

06- o que está se questionando é o fato de a autoridade julgadora pretender reduzir um direito constitucionalmente garantido a uma simples obrigação acessória, haja vista que a discussão encampada até então, está no âmbito das normas infralegais, ou seja, se há o dever de retificar ou não a DCTF, posto que em nenhum momento o crédito foi alvo de análise;

07- não consta no despacho decisório, confirmado pelo acórdão recorrido, motivação para a negativa do pedido formulado em Per/DComp;

08- com as alterações legislativas, introduzidas pela Lei nº 12.844, de 2013, que modificou as disposições do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 2002, determinou-se que sejam aplicadas as decisões proferidas pelo STF e STJ, inclusive, com a revisão de ofício dos lançamentos realizados;

09- o cenário jurídico atual permite a aplicação das decisões dos tribunais superiores aos demais contribuintes não envolvidos naquela relação processual e mais, determina que com base nessas decisões, seja feita a revisão dos lançamentos dentro do prazo prescricional de cinco anos;

10- diante desta nova ordem jurídica, a própria RFB formulou consulta à PGFN no sentido de entender a repercussão no âmbito de suas atribuições desta nova sistemática, que em resposta a esta provocação, foi aprovado o Parecer PGFN nº 396, de 2013; contudo, não foi assim que agiu a autoridade julgadora, devendo, portanto, ser reformada a sua decisão;

11- por ser optante pelo Lucro Presumido, apurando o Pis e Cofins cumulativos, nos termos da Lei nº 9.718, de 1998, deve-se observar o conceito de faturamento, tal como preconizado pelos RE's 357.950, 390.840 e 346.084;

12- nos referidos recursos o STF declarou a inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que pretendeu a ampliação da base de cálculo das referidas contribuições, para incidir sobre todas as receitas, retornando-se a incidência do Pis e Cofins

cumulativos somente sobre o conceito de faturamento, assim entendido o resultado da venda de bens e serviços;

13- para o deslinde do caso, deve-se considerar a possibilidade de exclusão do ICMS da base de cálculo do Pis e da Cofins, de igual modo já julgado pelo RE 240.785, posto que o Pis e Cofins devem incidir somente sobre o faturamento de forma que o valor cobrado a título de ICMS não se trata sequer de sua receita, quiçá cumprir os requisitos do conceito de faturamento;

14- não há que prevalecer o argumento da decisão recorrida, no sentido da preclusão de apresentação de prova documental, porquanto não apresentado em sede de manifestação de inconformidade, na medida que este não é o momento certo para a produção de provas, a teor do artigo 226 combinado com o artigo 305, inciso III, da Portaria MF nº 203 de 2012, que determina a competência para a Derat para análise de restituição e/ou compensação, importando em matéria não apresentada anteriormente, até mesmo pela própria administração, além de contrariar o que atualmente é determinado pela Lei nº 12.844, de 2013, que determina a revisão dos lançamentos, amoldando-se à figura do direito superveniente, preconizado pela alegada alínea "b" do parágrafo 4º do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Do todo exposto, requer:

(I) a reforma do acórdão recorrido, para fins de julgar improcedente a decisão que não homologou a compensação pretendida;

(II) alternativamente, seja o julgamento convertido em diligência, para que a unidade fiscal de origem produza as provas com o escopo de demonstrar a legitimidade do crédito declarado em Per/DComp; e

(III) por derradeiro, a produção de todos os meios de prova admitidos em direito, em especial prova documental, bem assim a realização das diligências requeridas acima, necessárias à solução do litígio em questão.

Do encaminhamento

Em razão disso, em 16.10.2015, os presentes autos ascenderam ao Carf (e-fl. 95) que, na forma regimental, foi distribuído e sorteado para manifestação deste colegiado extraordinário da 3ª Seção, cabendo a este conselheiro o processamento do presente feito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Orlando Rutigliani Berri, Relator

Da competência para julgamento do feito

Observo que, em conformidade com o prescrito no artigo 23-B 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, este colegiado é competente para apreciar o presente feito.

Da tempestividade

O recurso voluntário foi juntado aos autos em 15.10.2015, depois da ciência do acórdão recorrido, ocorrida em 16.09.2015; portanto, a petição recursal é tempestiva e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos na legislação de regência, de modo que dela conheço.

Do pedido de diligência

Quanto ao pedido de diligência efetuado pelo recorrente, entendo que todos os elementos necessários à formação da convicção deste julgador se encontram presentes nos autos, o que, por si só, já responde à condicionante corretamente suscitada pelo interessado, ao assentar que "Se assim entender a Autoridade Julgadora o julgamento pode ser convertido em diligência para análise dos documentos ora juntados".

Destarte, aplica-se o artigo 18 do Decreto 70.235 de 06.03.1972, que dispõe que a "autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis".

Embora o comando legal inserido na norma em referência esteja direcionado ao julgador administrativo de primeira instância, entendo também aplicável a esta instância recursal diante de eventual necessidade de esclarecimento de fatos necessários ao julgamento da lide, o que não ocorre no presente caso.

Neste sentido, indefiro pleito.

Das alegações de inconstitucionalidade

Preliminarmente, em relação às alegações de inconstitucionalidade tecidas pelo recorrente (irrazoabilidade e desproporcionalidade e outras) em sua peça recursal, as afasto em razão da incompetência deste Colegiado para decidir sobre a constitucionalidade da legislação tributária.

A matéria é objeto da Súmula CARF nº 2, publicada no DOU de 22.12.2009 a seguir ementada, *verbis*:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária

Assim, sendo referida súmula de aplicação obrigatória por este colegiado, maiores digressões sobre a matéria são desnecessárias.

Da preliminar de nulidade

De plano, esclareço que pactuo com os argumentos e conclusões do Relator do voto condutor do acórdão recorrido.

Preliminarmente, quanto à alegação de nulidade no despacho decisório e, por conseguinte, da decisão recorrida, por ausência de fundamentação e o consequente cerceamento ao direito de defesa entendendo que não assiste razão ao recorrente.

Como bem aventado pelo próprio interessado, o instituto da compensação está previsto no artigo 74 da Lei nº 9.430, de 27.12.1996, com redação dada pela Lei nº 10.637, de 30.12.2002 dispõe, *verbis*:

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.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

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

In casu, o contribuinte apresentou declaração de compensação de débitos de Cofins, e apontou o documento de arrecadação (DARF) referente a Cofins - 11210.40391.290611.1.3.04-4082-, como origem do crédito, alegando “pagamento indevido ou a maior”, conforme disposto nas normas regulamentadoras.

O direito creditório não existiria, segundo o despacho decisório, porque os pagamentos constantes do pedido estariam integralmente vinculados a débitos já declarados.

A fundamentação da não homologação da compensação pleiteada reside no cotejo entre as próprias declarações apresentadas pelo contribuinte e os documentos apontados como origem do direito creditório. Esclareça-se, a análise eletrônica do Per/Dcomp se deu com base nas declarações ativas quando da apresentação do mesmo.

Embora os critérios dessa análise possam ser insuficientes para criar um juízo de certeza da inexistência ou insuficiência do crédito do contribuinte, esse fato por si só não ensejaria a decretação da nulidade do despacho por cerceamento de defesa, qual seja, a impossibilidade de o impugnante defender-se da não homologação, por falta de compreensão do motivo da não homologação.

Cabe também salientar que em sede de restituição/compensação compete ao contribuinte o ônus da prova do fato constitutivo do seu direito, consoante a regra basilar extraída do Código de Processo Civil, artigo 333, inciso I. Ou seja, é o contribuinte que toma a iniciativa de viabilizar seu direito à compensação, mediante a apresentação da Per/Dcomp, de tal sorte que, se a RFB resiste à pretensão do interessado, não homologando a compensação, incumbe a ele, o contribuinte, na qualidade de autor da demanda/pretensão, demonstrar seu direito.

Por certo, na sistemática da análise dos Per/Dcomp de pagamento indevido ou a maior, na qual é feito um batimento entre o pagamento informado como indevido e sua

situação no conta corrente, disponível ou não, não se está analisando efetivamente o mérito da questão, cuja análise somente será viável a partir da manifestação de inconformidade apresentada pelo requerente, na qual era de se esperar que fosse descrita a origem do direito creditório pleiteado e sua fundamentação legal.

Não foi o que ocorreu no presente caso, em que a recorrente, somente nesta fase recursal, contextualizou a origem do indébito, porém e uma vez mais esquivou-se de juntar a documentação comprobatória que embasaria o seu direito.

Não obstante esta constatação, que será mais minudentemente tratada, evidencia-se a não caracterização da argumentada nulidade se o reclamante, a partir do despacho decisório, assimila as consequências do fato que deu origem à rejeição da compensação, que lhe possibilitem saber quais pontos devem ser esclarecidos em sua defesa, para comprovação de seu direito creditório.

Da preclusão consumativa

Apesar de aventar a possibilidade de complementar suas alegações, bem como a correspondente documentação comprobatória, em sede de Recurso Voluntário, o que, em tese, estaria atingida pela preclusão consumativa, salienta-se que o entendimento predominante deste Colegiado é no sentido da prevalência da verdade material, com respaldo ainda na alínea “c” do § 4º art. 16 do PAF (Decreto nº 70.235, de 1972), quando a juntada de provas destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos, mormente quando a Turma de Julgamento de primeira instância manteve a decisão denegatória da compensação, com base no argumento de que não foram apresentadas as provas adequadas e suficientes à comprovação do crédito compensado, quando tal questão não fora abordada no âmbito do Despacho Decisório contestado.

Neste sentido, é de esclarecer que eventuais informações coligidas, em face de DCTF retificadora e documentos colacionados são meros indícios de prova dos créditos e, em tese, ratificam os argumentos apresentados.

No caso em tela, diferentemente do aduzido pelo recorrente, não existe norma procedimental condicionando a apresentação de Per/Dcomp à prévia retificação de DCTF, embora seja este um procedimento lógico. O comando contido na IN SRF nº 583, de 2012. 2005, vigente à época (cuja prescrição vem de longa data e ainda se é mantém), abaixo reproduzido, não se refere a decisão em pedido do contribuinte, que não é procedimento fiscal, em sentido estrito, ou seja, procedimento tendente a apurar débito do contribuinte, *verbis*:

(...)

Da Retificação da DCTF

Art. 12. A alteração das informações prestadas em DCTF será efetuada mediante apresentação de DCTF retificadora, elaborada com observância das mesmas normas estabelecidas para a declaração retificada.

§ 1º A DCTF retificadora terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, substituindo-a integralmente, e servirá para declarar novos débitos, aumentar ou reduzir os

valores de débitos já informados ou efetivar qualquer alteração nos créditos vinculados em declarações anteriores.

§ 2º A retificação não produzirá efeitos quando tiver por objeto alterar os débitos relativos a impostos e contribuições:

I - cujos saldos a pagar já tenham sido enviados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) para inscrição em Dívida Ativa da União, nos casos em que importe alteração desses saldos;

II - cujos valores apurados em procedimentos de auditoria interna, relativos às informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, já tenham sido enviados à PGFN para inscrição em Dívida Ativa da União; ou

III - em relação aos quais a pessoa jurídica tenha sido intimada de início de procedimento fiscal.

§ 3º A retificação de valores informados na DCTF, que resulte em alteração do montante do débito já enviado à PGFN para inscrição em Dívida Ativa da União, somente poderá ser efetuada pela SRF nos casos em que houver prova inequívoca da ocorrência de erro de fato no preenchimento da declaração.

§ 4º A pessoa jurídica que apresentar declaração retificadora, relativa ao ano-calendário utilizado como referência para o enquadramento no disposto no art. 3º, que resulte em redução da receita bruta auferida ou do valor do somatório dos débitos declarados nas DCTF, poderá apresentar pedido de dispensa de apresentação da DCTF Mensal, mediante a formalização de processo administrativo.

§ 5º O pedido de dispensa de que trata o § 4º será formalizado pela pessoa jurídica, perante a unidade da SRF de seu domicílio tributário, nos casos em que a retificação implicar seu desenquadramento da condição de obrigada à apresentação da DCTF Mensal.

§ 6º A pessoa jurídica que apresentar DCTF retificadora, alterando valores que tenham sido informados:

I - na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), deverá apresentar, também, DIPJ retificadora;

II - no Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais (Dacon), deverá apresentar, também, Dacon retificador.

§ 7º Verificando-se a existência de imposto de renda postergado, deverão ser apresentadas DCTF retificadoras referentes ao período em que o imposto era devido, caso as DCTF originais do mesmo período já tenham sido apresentadas.

§ 8º A retificação de DCTF não será admitida quando resultar em alteração da periodicidade, mensal ou semestral, de declaração anteriormente apresentada.

(...)

Portanto, não há impedimento legal algum para a retificação da DCTF, que, como já pronunciado, considero tratar-se de prova indiciária, em qualquer fase do pedido de restituição ou compensação, desde que anteriormente à inscrição em dívida ativa, sendo que este somente pode ser deferido após a comprovação do direito creditório.

Não obstante o aqui evidenciado, verdade é que a extensa reclamatória do recorrente, acerca da DCTF retificadora, mostra-se absolutamente descontextualizada, pois em momento algum do presente procedimento fiscal foi-lhe imposto a apresentação de DCTF retificadora para fins de viabilizar seu pleito restitutivo/compensatório; logo, é sem sentido sua alegação de que o não reconhecimento de seu pleito está sedimentado na não retificação da DCTF; não obstante tal constatação, o que causa ainda mais estranheza é o fato de o recorrente não carrear aos autos qualquer elemento que pudesse demonstrar sua resistência à suposta imposição fiscal. Portanto, o que se observa, para falar-se o mínimo, é a completa falta de razoabilidade de seus argumentos defensivos, não merecendo qualquer reparo ao que restou decidido no voto condutor do acórdão recorrido, acerca da absoluta ausência de prova do direito creditório pleiteado.

Da juridicidade da DCTF

Convém salientar que desde o ano-calendário 1998, a DCTF passou a ser instrumento específico de confissão irretratável de dívida e de constituição do crédito tributário.

Nesse sentido, transcrevo alguns excertos do Parecer PGFN 1.372, de 2012, *verbis*:

(...)

10. Sobre as diferenças normativas entre a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF e a DIPJ, o Parecer PGFN/CAT/Nº 632, de 2011, teceu, entre outras, as seguintes considerações:

"27. Não é demais repetir que a previsão de inscrição em dívida ativa dos débitos declarados em DCTF existe desde a publicação da IN SRF nº 126, de 1998, que a criou, mantendo-se vigente, até os dias atuais, ex vi do art. 8º, § 1º, da IN RFB nº 1.110, de 24 de dezembro de 2010: Art. 8º. (...) § 1º. Os saldos a pagar relativos a cada imposto ou contribuição, informados na DCTF, bem como os valores das diferenças apuradas em procedimentos de auditoria interna, relativos às informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, serão objeto de cobrança administrativa com os acréscimos moratórios devidos e, caso não liquidados, enviados para inscrição em dívida ativa.

(...)

29. Outro ponto que evidencia a natureza diversa das duas declarações reside no fato de constar, do recibo de entrega da DCTF, a informação expressa de que a declaração

correspondente constitui confissão de dívida e que os valores ali declarados e não pagos serão encaminhados para inscrição em DAU, nos exatos termos a seguir transcritos:

O presente Recibo de Entrega da DCTF contém a transcrição da Ficha Resumo da referida declaração, que constitui confissão de dívida, de forma irretratável, dos impostos e contribuições declarados. Fica o declarante ciente de que os impostos e contribuições declarados na DCTF e não pagos serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, conforme o disposto no parágrafo 2º do artigo 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984.

(...)

12. Como visto, o Parecer PGFN/CAT/Nº 632, de 2011, concluiu que a DIPJ não tem o efeito de se constituir em declaração capaz de configurar lançamento por homologação, porque a DIPJ tem efeito meramente informativo, não constituindo o crédito tributário nem se configurando como confissão de dívida.

(...)

De se ver, portanto, que a DCTF é consagradamente instrumento de confissão de dívida e suficiente para a inscrição em dívida ativa da União.

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça STJ, no rito dos recursos repetitivos, decidiu que a DCTF é modo de constituição do crédito tributário (Resp 1.120.295/SP). Reproduzo trecho da ementa, *verbis*:

“4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários

Federais DCTF, de Guia de Informação e apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo e constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543C, do CPC: Resp 962.379/RS)”

Por seu turno, o CTN, em seu artigo 141, prevê que o crédito tributário, regularmente constituído, somente pode ser alterado nas modalidades do artigo 145 e o artigo 156 estabelece os modos de extinção do crédito tributário; observe-se, por fim, que todas essas modalidades, incluindo a compensação, ensejam a extinção, mas não a desconstituição, do crédito tributário. Evidentemente, a compensação extingue na exata medida do que for compensado.

Destarte, dos presentes autos, ao menos até a data da apresentação do Per/Dcomp em apreço, que não foi homologada pela autoridade fiscal, não há notícia de que a DCTF transmitida pelo recorrente, que embasou o indeferimento de seu pleito tinha sido objeto de retificação, e de fato não o foi pelos próprios argumentos recursais, significando, pois, que o crédito utilizado pelo recorrente em sua compensação é juridicamente inexistente.

Neste caso, não haveria que se falar, juridicamente, no alegado pagamento a maior, o que retiraria do crédito pretendido a liquidez e certeza que a lei impõe para que este possa ser objeto de repetição, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional.

Portanto, ainda que fosse o caso de se efetuar a retificação da DCTF, restaria evidenciado o transcurso do prazo de cinco anos contado da data de ocorrência do fato gerador do débito nela originalmente declarado, nos termos do *caput* do artigo 168 do CTN, de forma que a pretensa retificação não produziria quaisquer efeitos tributários, o que torna dispensável a análise fática do direito material do suposto crédito tributário perseguido pelo recorrente, em face da sua peremptoriedade jurídica. Não havendo, portanto e uma vez mais qualquer reparo quanto a decisão recorrida.

Da ausência de prova

Relativamente à alegação que teria cometido erros no preenchimento da DCTF e que sanados esses erros teria o crédito informado na Per/Dcomp, nota-se que o recorrente limita-se a alegar o fato, porém sem apresentar qualquer prova do que alega.

De fato, o recorrente limita-se a alegar a existência de erro de preenchimento da DCTF, a fim de corrigir o débito da Cofins, originando-se no crédito declarado na respectiva Dcomp.

Tal argumento não pode ser acolhido uma vez que a manifestação de inconformidade deve ser dirigida a apontar erros que teriam sido cometidos na análise do crédito do contribuinte, em relação as informações constantes dos Sistemas da Receita Federal, que são formadas pelas informações prestadas pelos contribuintes através das declarações fiscais, tais como DIPJ, DCTF, DIRF, etc, na data da emissão do despacho decisório.

Ora, como o próprio manifestante reconhece, não havia qualquer incongruência entre os débitos declarados em DCTF e Dacon e o valor dos pagamentos desses débitos em DARF.

Somente na manifestação de inconformidade é que o Fisco teve ciência da alegação do contribuinte quanto ao suposto erro no preenchimento desta declaração.

Cabe salientar ao reclamante que a conduta Fisco Federal é pautada em documentos formais e oficiais e, se o contribuinte resta inerte e não promove a tempo as retificações cabíveis nas suas declarações (obrigações acessórias), não cabe ao Fisco promovê-las.

Neste sentido, ressalte-se que a RFB não está à disposição de particulares para satisfazer interesses privados e, ademais, a comprovação que qualquer direito creditório alegado, é tarefa exclusiva dos contribuintes, não sendo cabível impor ao Fisco a promoção das alterações em declarações fiscais para reconhecer suposto direito creditório que o contribuinte julga possuir.

Aliás, convém atentar que a simples alegação, nesse momento do rito processual, não é prova suficiente, ao contrário, seus argumentos defensivos deveriam vir acompanhados dos necessários elementos comprobatórios do aventado equívoco, cometido quando da elaboração da DCTF.

Assim, como já ressaltado pela decisão *a quo*, o contribuinte deveria ter acostado aos autos não somente suas DCTF, Dacon, etc -originais e retificadoras-, mas, e sobretudo também, sua escrituração contábil/fiscal do período, em especial os Livros Diário e Razão, além da movimentação comercial da empresa, ou, ao menos outros elementos que conduzissem à percepção da veracidade dos registros contidos em sua escrita contábil. No entanto, limitou-se a protestar pela produção de todos os meios de prova, apresentação de documentos, inclusive diligências, para corroborar sua argumentação.

Conforme já comentado quanto à previsão contida no parágrafo 4º do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, somente na ocorrência de algumas das hipóteses nele ventiladas é que seria possível deferir a juntada de provas documentais posteriormente ao prazo de apresentação da impugnação, *in casu*, da manifestação de inconformidade.

Cabe aqui, uma vez mais ressaltar, que comungo do entendimento segundo o qual é passível de superar os obstáculos procedimentais acaso o recorrente apresente elementos indiciários suficientes para, ao menos, instalar dúvida razoável quanto à demonstração do erro que fundamenta e, por conseguinte, justifica a retificação da respectiva declaração, em conformidade com o disposto no artigo 147 do Código Tributário Nacional, *caput* e parágrafo primeiro.

Tal não ocorreu, o contribuinte não instruiu suas peças de defesa com quaisquer das informações, declarações de apresentação obrigatória ou documento contábil fiscal, restringindo a tecer argumentos desconexos com os fatos em concreto e/ou já tecidos na manifestação de inconformidade, o que inviabiliza, de todo, como já descartada, a conversão do feito em diligência para que seja verificada a procedência de suas alegações, uma vez que, pela legislação de regência, lhe é defeso proferir questionamentos genéricos. Ainda mais que nos pedidos de compensação ou de restituição, como o presente, o ônus de comprovar o crédito postulado continua a ser do contribuinte, a quem incumbe a demonstração do preenchimento dos requisitos necessários para a compensação.

Logo, sendo obrigação do contribuinte demonstrar, ainda que por meio da apresentação de provas indiciárias, o que alega, preferindo não fazê-lo, não é pertinente a sua inversão para fins de demandar à fiscalização a promoção de ações nesse sentido, devendo este julgador examinar e decidir o processo com os elementos nele constantes.

Nessas circunstâncias, não demonstrado o erro cometido no preenchimento da DCTF, com documentação hábil para, ao menos, impor dúvida razoável, a pretensão de se alterar os valores declarados anteriormente não encontra guarida.

Além disso, não bastasse tudo o que já delineado, cabe, por oportuno frisar que tal como a DIPJ, a Dacon tem natureza meramente informativa, não possuindo atributo de confissão de dívida.

Dessa forma, não há como aquilatar, por absoluta ausência de prova, sobre a possibilidade de se atender o pleito atinente à inconstitucionalidade do artigo 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que versa sobre a ampliação da base de cálculo do PIS e Cofins cumulativos, bem como à exclusão do ICMS da base de cálculo das referidas contribuições, o que torna impraticável, também, apreciar o pleito sob a ótica da alterações legislativas, introduzidas pela Lei nº 12.844, de 2013, que modificou as disposições do artigo 19 da Lei nº 10.522, de 2002, determinou-se que sejam aplicadas as decisões proferidas pelo STF e STJ, se ainda cabível fosse sua revisão de ofício, primeiro em face da extrapolação do prazo prescricional de cinco

Processo nº 10880.973126/2012-32
Acórdão n.º **3001-000.542**

S3-C0T1
Fl. 111

anos e segundo por não se estar tratando de lançamento de ofício; logo, também por esses motivos, é inaplicável os pareceres PGFN aventados pelo recorrente. Portanto, não há qualquer reparo quanto à análise e consequente conclusão chegada pela instância *a quo*.

Da conclusão

Com estas considerações, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do despacho decisório e da decisão recorrida, bem como o pedido de diligência, ambos suscitados no Recurso Voluntário e, no mérito, em lhe negar provimento.

(assinado digitalmente)
Orlando Rutigliani Berri