



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

Processo nº 10980.900704/2009-98
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3801-000.611 – 1ª Turma Especial**
Data 28 de janeiro de 2014
Assunto CPMF
Recorrente HSBC BANK BRASIL S.A. - BANCO MULTIPLO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência. Vencidos os Conselheiros Marcos Antonio Borges (Relator) e Paulo Sérgio Celani que negavam provimento ao recurso. Designado para elaborar o voto vencedor o Conselheiro Sidney Eduardo Stahl.

(assinado digitalmente)

Flávio De Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Relator.

(assinado digitalmente)

Sidney Eduardo Stahl – Relator Designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes (Presidente), Paulo Sérgio Celani, Sidney Eduardo Stahl, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Marcos Antonio Borges e Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira.

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos, em razão do princípio da economia processual:

Trata o presente processo de Declaração de Compensação (Dcomp) de nº 06267.29625.220605.1.3.047829, por meio da qual a contribuinte em epígrafe, utilizou-se de crédito de R\$ 19.593,05, oriundo do DARF de CPMF, 5869, recolhido em 15/06/2005, do período de apuração de 08/06/2005, no valor total de R\$ 24.008.138,75, para extinguir o(s) débito(s) nela informado(s).

Em 18/02/2009 foi emitido Despacho Decisório de homologação parcial, pelo fato de o DARF discriminado na Dcomp estar sendo utilizado para extinção de débito de mesmo tributo e período de apuração, não possuindo saldo credor suficiente para a compensação pleiteada.

Cientificada em 04/03/2009, a Recorrente apresentou em 03/04/2009 Manifestação de Inconformidade, alegando, em síntese, o seguinte.

Diz que o referido crédito foi originado em razão de retenções indevidas da CPMF de clientes, no montante total de R\$ 19.593,05. Informa que demorou a restituir os valores cabíveis aos clientes, que somente foi realizada em mês subsequente. Afirma que tal estorno na conta do cliente, originou o crédito que foi utilizado na Dcomp em epígrafe.

Argumenta, porém, que em virtude do sigilo bancário, a Recorrente não pode apresentar os extratos bancários que comprovam a realização do débito indevido da CPMF e de seu estorno.

Aduz ainda que Despacho Decisório está equivocado, sendo que tal equívoco deveu-se a erros cometidos pela Recorrente no momento do preenchimento da DCTF. Afirma que tal erro foi corrigido em 09/03/2009 com o envio de DCTF retificadora, gerando o crédito utilizado na Dcomp de nº. 06267.29625.220605.1.3.047829.

Argumenta, por fim, que em atenção ao princípio da verdade material a jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes “há muito já consolidou o entendimento de que devem ser acolhidas as alegações devidamente comprovadas de equívocos cometidos na prestação de informações no preenchimento de declarações”, devendo, portanto, ser acolhida a DCTF retificadora.

Requer a homologação da compensação.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) julgou improcedente a manifestação de inconformidade com base na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Data do Fato Gerador: 15/06/2005 COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. RECOLHIMENTO VINCULADO A DÉBITO CONFESSADO.

Correto o Despacho Decisório que não homologou a compensação declarada, tendo em vista que o recolhimento alegado como origem do crédito estava alocado para a quitação de débito confessado.

RETIFICAÇÃO DA DCTF. REDUÇÃO DO VALOR DO DÉBITO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ERRO.

A retificação da declaração por iniciativa do próprio declarante, quando vise a reduzir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde (art. 147, § 1º, do CTN).

Manifestação de Inconformidade Improcedente Direito Creditório Não Reconhecido Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, conforme recurso voluntário apresentado, no qual, reproduz, na essência, as razões apresentadas por ocasião da impugnação, tecendo ainda considerações sobre o princípio da verdade material e colacionando precedentes.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Marcos Antonio Borges

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto dele toma-se conhecimento.

A recorrente sustenta que o seu direito creditório decorre da apuração da CPMF, do período de apuração de 08/06/2005, que teria sido paga a maior. Alega ainda que ao descobrir o erro procedeu a retificação da respectiva DCTF.

O direito creditório não existiria, segundo o despacho decisório inicial e o acórdão de primeira instância, porque os pagamentos constantes do pedido estariam integralmente vinculados a débitos em DCTF e não teriam sido demonstradas a liquidez e a certeza dos indêbitos.

Por certo, na sistemática da análise dos PERDCOMPs 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, espera-se, seja descrita a origem do direito creditório pleiteado e sua fundamentação legal.

O entendimento predominante deste Colegiado é no sentido da prevalência da verdade material, devendo ser considerada como elemento de prova a DCTF retificadora mesmo apresentada a destempo, aliada aos demais documentos comprobatórios.

No entanto, com exceção de correspondência eletrônica interna colacionada ao recurso voluntário, o Recorrente não trouxe aos autos elementos suficientes para comprovar a origem do seu crédito. Não apresentou nenhuma prova do seu direito creditório, em especial, a escrituração fiscal e contábil do período de apuração em que se pleiteou o crédito. Se limitou, tão-somente, a argumentar que houve um erro de fato no preenchimento da DCTF original e que, por isso, faz jus ao reconhecimento do crédito.

Para que se possa superar a questão de eventual erro de fato e analisar efetivamente o mérito da questão, deveriam estar presentes nos autos os elementos comprobatórios que pudéssemos considerar no mínimo como indícios de prova dos créditos alegados e necessários para que o julgador possa aferir a pertinência do crédito declarado, o que não se verifica no caso em tela.

No mais, considerando-se que as informações prestadas na DCTF situam-se na esfera de responsabilidade do próprio contribuinte, cabe a este demonstrar, mediante adequada instrução probatória dos autos, os fatos eventualmente favoráveis às suas pretensões. Conforme já salientado, 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.

Assim, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, falta ao crédito indicado pelo contribuinte certeza e liquidez, que são indispensáveis para a compensação pleiteada.

Processo nº 10980.900704/2009-98
Resolução nº **3801-000.611**

S3-TE01
Fl. 98

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, para NÃO HOMOLOGAR o pedido de compensação.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges

Voto Vencedor

Sidney Eduardo Stahl,

Em que pesem os argumentos do relator, ousou dele discordar.

Tenho que no presente caso o que importa para fins se deferir ou não a presente compensação é se averiguar se a Recorrente efetivamente fez o estorno dos créditos para a empresa Grief Embalagens Industriais Ltda. (CNPJ 59.320.820/0001-03).

Para tanto os documentos nos autos são indícios suficientes para que se investigue o ocorrido.

Entendo que, por força do princípio da verdade material, não se pode negar o direito à verificação do direito da contribuinte.

A contribuinte juntou DARFs e informações com o seu pedido preliminar o que, a princípio pode ser indício probatório de seu direito.

Tenho que o órgão judicante *a quo* esqueceu-se do dever da autoridade preparadora em zelar pela instrução na busca da verdade material, a teor do disposto em diversas normas legais, apontamentos doutrinários e construções jurisprudenciais.

Negar o direito do contribuinte ao aproveitamento de seu crédito e deixar de averiguar a sua real existência configuraria mais que enriquecimento sem causa do Estado, rompimento do mais basilar princípio da moralidade.

Não estou, ao dizer isso, desprezando tais regras. Apenas considero que o julgador deve, sempre que possível, empreender esforços no sentido de buscar a verdade material, até em decorrência do princípio da legalidade. Neste ponto, estou de acordo com os ensinamentos de Marcus Vinicius Neder de Lima e Maria Tereza López Martinez, que, em sua obra *Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado*¹, que dizem:

“O processo fiscal tem por finalidade garantir a legalidade da apuração da ocorrência do fato gerador e a constituição do crédito tributário, devendo o julgador pesquisar exaustivamente se, de fato, ocorreu a hipótese abstratamente prevista na norma e, em caso de impugnação do contribuinte, verificar aquilo que é realmente verdade, independentemente do alegado e provado. Odete Medauar preceitua que 'o princípio da verdade material ou verdade real, vinculado ao princípio da oficialidade, exprime que a Administração deve tomar decisões com base nos fatos tais como se apresentam na realidade, não se satisfazendo com a versão oferecida pelos sujeitos. Para tanto, tem o direito e o dever de carrear para o expediente todos os dados, informações, documentos a respeito da matéria tratada, sem estar jungida aos aspectos considerados pelos sujeitos. Segundo Alberto Xavier, a lei concede ao órgão fiscal meios instrutórios amplos para que venha formar sua livre convicção sobre os verdadeiros fatos praticados pelos contribuinte. Nesta perspectiva, é lícito ao órgão fiscal agir sponte sua com vistas a corrigir os fatos inveridicamente

postos ou suprir lacunas na matéria de fato, podendo ser obtidas novas provas por meio de diligências e perícias.

No mais, é a própria Lei que fixa o dever da autoridade preparadora em zelar pela instrução na busca da verdade material, a teor do disposto na Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, artigo 29², artigo 36, inteligência do artigo 37, artigo 38 e artigo 39³.

Assim, os autos devem retornar à delegacia de origem, para que o fisco apure os indébitos, mediante procedimento de diligência, para, então, retornar esse processo a essa turma para julgamento.

Ante ao exposto, voto no sentido de afastar a prejudicial ante existente e converter o presente julgamento em diligência para que:

- a) Examine a Delegacia de origem os documentos existentes, a escrita fiscal da interessada e outros elementos que demonstrem que a Recorrente arcou indevidamente com a CPMF objeto da compensação requerida e apure se a contribuinte dispunha de crédito para efetuar a calculando o seu montante.
- b) Abra prazo para a contribuinte se manifestar.
- c) Retorne esse processo a esse Conselho para julgamento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sidney Eduardo Stahl – Relator Designado

² Art. 29. As atividades de instrução destinadas a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão realizam-se de ofício ou mediante impulsão do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias.

§ 1º. O órgão competente para a instrução fará constar dos autos os dados necessários à decisão do processo.

§ 2º. Os atos de instrução que exijam a atuação dos interessados devem realizar-se do modo menos oneroso para estes.

³ Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Art. 37. Quando o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias.

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º. Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º. Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.

Art. 39. Quando for necessária a prestação de informações ou a apresentação de provas pelos interessados ou terceiros, serão expedidas intimações para esse fim, mencionando-se data, prazo, forma e condições de atendimento.

Parágrafo único. Não sendo atendida a intimação, poderá o órgão competente, se entender relevante a matéria, **suprir de ofício a omissão, não se eximindo de proferir a decisão.**