



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

Processo nº 10983.907306/2009-72
Recurso nº 930.496 Voluntário
Acórdão nº **3803-02.668 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 22 de março de 2012
Matéria PER/DCOMP PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR
Recorrente PROLINCON VIGILANCIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

Ementa: COMPENSAÇÃO. FORMALISMO MODERADO. RETIFICAÇÃO DA DCTF APÓS DESPACHO DECISÓRIO. DIREITO À REPETIÇÃO DO INDÉBITO.

A prévia retificação da DCTF não é condição *sine qua non* para a análise de declarações de compensação de débitos tributários por pagamentos aplicados em débitos confessados, em face da alegação de erro na declaração.

Recurso Voluntário Provido.

Aguardando Nova Decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, determinando o retorno dos autos à autoridade julgadora de primeira instância para que seja proferida nova decisão, nos termos do relatorio e voto que integram o presente julgado.

[assinado digitalmente]

Alexandre Kern - Presidente.

[assinado digitalmente]

Jorge Victor Rodrigues - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Kern, Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Jorge Victor Rodrigues e Juliano Eduardo Lirani.

Relatório

Trata-se de declaração de compensação transmitida em 13/10/2005, onde busca a contribuinte compensar crédito de PIS/PASEP, do período de apuração de abril de 2003, decorrente de pagamento a maior ou indevido, com débitos da mesma contribuição.

A DRF em Florianópolis não homologou a compensação tendo em vista que o DARF discriminado no Per/Dcomp foi integralmente utilizado para quitar débitos da contribuinte não restando saldo credor para compensar a dívida declarada.

Cientificada em 29/06/2009, apresentou manifestação de inconformidade em 23/07/2009, na qual alega que

A empresa sendo tributada pelo lucro real, vinha pagando o PIS não cumulativo no período de janeiro/2003 à abril/2005 e a COFINS no período de janeiro/2004 à abril/2005 não cumulativos. Porém em maio de 2005 foi verificado que a atividade de vigilância se enquadrava nas atividades da Lei 7.102 de 20 de junho de 2003, que devem tributar o PIS e a COFINS pelo método cumulativo. Desta forma, foi refeito o cálculo do período acima referido, com base na tributação cumulativo conforme determina a lei e devidamente retificadas as declarações de IR, DCTF e DCON, sendo que o crédito referente ao pagamento a maior, foi compensado nos débitos posteriores conforme PERDCOMP (grifamos)

A DRJ em Florianópolis manteve o despacho decisório por entender que a DCTF retificada após o início do procedimento fiscal não possui o condão de produzir efeitos retroativos, de modo que somente seria possível a homologação da compensação, independentemente de eventuais outras verificações, caso a contribuinte houvesse retificado a DCTF antes da transmissão da Dcomp. Eis a ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

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 maior do que o devido, 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.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, após ciência do acórdão retro (20/07/2011), apresentou recurso voluntário em 16/08/2011, na qual requer a homologação da compensação apresentada ou, subsidiariamente, que seja facultado outro pedido de compensação utilizando o crédito gerado pela retificação da DCTF.

Voto

Conselheiro Jorge Victor Rodrigues

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Consoante o relato, tratam os autos de declaração de compensação na qual o contribuinte buscou compensar créditos com débitos próprios, porém não logrou êxito ante a constatação pela RFB de insuficiência de saldo credor.

A defesa da PROLINCON VIGILANCIA LTDA fundamenta-se na ocorrência de erro de fato em relação ao regime tributário de arrecadação. Alega que recolhia o PIS/Pasep pelo regime não cumulativo mas que, em análise posterior, verificou-se que deveria recolher pelo regime cumulativo pois a empresa de vigilância se enquadraria na Lei 7.102 de 20 de junho de 2003. Diante disso, apresentou a DCOMP em 13/10/2005, acreditando na existência de crédito tributário a seu favor em decorrência deste erro.

No caso em tela, observa-se que o contribuinte somente retificou a DCTF em 09/07/2009, ou seja, após a ciência do despacho decisório (29/06/2009) –passados mais de três anos após a transmissão da Dcomp. Eis a controvérsia que ora se analisa.

Salientamos que não existe norma na legislação de regência condicionando a apresentação do Per/Dcomp à prévia retificação da DCTF, apesar de este ser um procedimento lógico. O comando empregado pela decisão *a quo* para rejeitar o pedido consubstanciado na manifestação de inconformidade, qual seja, o inciso III do § 2º do art. 11 da IN RFB nº 786/2007, abaixo reproduzido, se refere ao início do procedimento fiscal *strictu sensu*, ou seja, aquele que visa constituir o crédito tributário, o que não é o caso, uma vez que o tributo já foi pago pelo contribuinte:

Art . 11. 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.

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

I - cujos saldos a pagar já tenham sido enviados à PGFN para inscrição em DAU, 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 DAU; ou

III - em relação aos quais a pessoa jurídica tenha sido intimada sobre o início de procedimento fiscal. (grifei)

Desta feita, não há impedimento legal algum para a retificação da DCTF em qualquer fase do pedido de compensação, porém, o mesmo somente será deferido após a retificação da DCTF de ofício ou por iniciativa do contribuinte. Este também é o entendimento partilhado pela 3ª SJ/3ª C/ 3ª TO deste Conselho.¹

Através da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, o contribuinte presta as informações relativas a valores de débitos de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal bem como o respectivos valores dos créditos, tais como pagamentos, parcelamentos ou compensações.

Já se encontra pacificado no âmbito administrativo e judicial que este instrumento constitui-se em confissão de dívida, sendo inclusive suficiente para a Fazenda Nacional exigir o respectivo crédito tributário mediante a inscrição em dívida ativa do débito declarado.² Não há o que repreender no despacho que não homologou a compensação se quando do encontro de constas a autoridade fiscal constatou que o DARF indicado na declaração de compensação já havia sido integralmente utilizado para a quitação de débitos do contribuinte, não restando saldo credor para compensar. Isto porque a Receita Federal não tinha conhecimento do equívoco cometido pela Recorrente na apuração do PIS/Pasep objeto do pedido de compensação à época.

O mesmo não se pode falar da DRJ que, ao tomar conhecimento do equívoco cometido pela Interessada, a qual transmitiu a DCTF retificadora, sob a justificativa de haver recolhido o PIS/Pasep sobre regime de apuração errôneo, tinha o dever de verificar o alegado, mormente ante o princípio da verdade material, mas não o fez sob o pretexto de que não se deve reconhecer a retificadora apresentada após o início do procedimento fiscal, premissa esta já devidamente superada.

Como bem citou a PROLINCON, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela Administração, desde que não lesem o interesse público nem causem prejuízo a terceiros³.

Em contradição ao princípio da verdade formal, aclamado e inerente ao processo judicial, temos que no processo administrativo fiscal deve o julgador se pautar pela verdade material, princípio segundo o qual a autoridade administrativa competente não limita

¹ Acórdão nº 330200811 do Processo 10530901535200821; Acórdão nº 330200810 do Processo 10530901534200886; Acórdão nº 330200812 do Processo 10530901536200875; Acórdão nº 330200809 do Processo 10530901533200831.

² art. 5º, §§ 1º e 2º do Decreto Lei nº 2.124, de 1984.

³ art. 55 da Lei nº 9.784/99, conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

seu exame ao que foi alegado pelas partes, podendo e devendo buscar todos os elementos que possam influir no seu convencimento. Nos dizeres de Odete Medauar:⁴

O princípio da verdade material ou real, vinculado ao princípio da oficialidade, exprime que a Administração deve tomar as 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. Assim, no tocante a provas, desde que obtidas por meios lícitos (como impõe o inciso LVI do art. 5º da CF), a Administração detém liberdade plena de produzi-las.

Aliado ao princípio retro mencionado, apontamos o formalismo moderado dos atos a serem praticados pelo administrado, princípio este cristalizado no final do artigo 2º, inciso IX, da Lei 9.784/99: “...adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza e respeito aos direitos dos administrados”. O quase informalismo evidenciado no PAF, tem o fito de facilitar o acesso do contribuinte ao processo sem, contudo, lançar mão dos ritos e formas inerentes a todos os procedimentos para garantir o mínimo de segurança jurídica às partes. O processo administrativo deve ser simples, despido de exigências formais excessivas, tanto mais que a defesa pode ficar a cargo do próprio contribuinte, nem sempre familiarizado com os meandros processuais.

No tocante ao mérito da questão, extraímos do art. 8º da Lei nº 10.637/02 que as pessoas jurídicas de direito privado, e as que lhe são equiparadas pela legislação do imposto de renda, que apuram o IRPJ com base no lucro real estão sujeitas à incidência não-cumulativa, exceto: as instituições financeiras, as cooperativas de crédito, as pessoas jurídicas que tenham por objeto a securitização de créditos imobiliários e financeiros, as operadoras de planos de assistência à saúde, as empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores de que trata a Lei nº 7.102, de 1983, e as sociedades cooperativas (exceto as sociedades cooperativas de produção agropecuária e as sociedades cooperativas de consumo).

Sabendo que a alíquota do PIS/PASEP não-cumulativo, instituído pela Lei nº 10.637, de 2002, é de 1,65% e que a alíquota da contribuição pelo regime cumulativo é de 0,65% há que se presumir a existência de efetivo recolhimento a maior pela Interessada.

Quanto ao montante do crédito a que tem direito a ora Recorrente, fica ressaltado o direito de a RFB determinar a base de cálculo do período de apuração de agosto de 2003, apurar o PIS/Pasep devido, e verificar se o valor pleiteado está correto.

No presente caso, o contribuinte verificou existência de crédito ao constatar que a atividade de vigilância se enquadrava nas atividades da Lei nº 7.102/2003 e que estava apurando o tributo equivocadamente pelo regime não cumulativo, que apresenta alíquota majorada se comparada com o regime cumulativo, o correto. Por força dos princípios da verdade material e do formalismo moderado, princípios estes que regem o processo administrativo fiscal, entendo que a retificadora deve ser aceita, posto que o equívoco perpetrado pelo contribuinte foi de gravidade tal que inequivocamente gerou-lhe o direito ao

⁴ A Processualidade do Direito Administrativo, São Paulo, RT, 2ª edição,

2008, Pág. 131, conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

crédito. Não reconhecer tal fato ensejaria o recolhimento em duplicidade do tributo e conseqüentemente o enriquecimento ilícito da Fazenda Nacional.

Apesar de ter se omitido na apresentação dos documentos e lançamentos contábeis que permitissem à autoridade competente identificar a ocorrência do fato gerador, a base de cálculo sujeita à tributação e o correspondente tributo devido, observamos que tal direito não lhe foi oportunizado haja vista que a discussão pairou somente na entrega da DCTF retificadora posteriormente ao despacho decisório. Superado o óbice, há que se determinar o retorno dos autos para que seja oportunizado ao mesmo a entrega da escrituração fiscal e contábil aptas a demonstrar o valor eventualmente recolhido a maior.

Ante o exposto, voto por reformar o acórdão proferido pela DRJ em Florianópolis, que não adentrou o mérito, e determinar o retorno dos autos àquela Autoridade Julgadora, para proferição de nova decisão, arredando-se o óbice erigido (a necessidade de prévia retificação da DCTF como condição para análise de declaração de compensação de indébitos), em face das alegações recursais de erro na declaração.

É como voto.

[assinado digitalmente]

Jorge Victor Rodrigues - Relator