



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

Processo nº	11020.905931/2008-40
Recurso nº	508.217 Voluntário
Acórdão nº	3402-000993 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	03 de fevereiro de 2011
Matéria	COFINS. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.
Recorrente	SAVIPLAST INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida	DRJ em PORTO ALEGRE-RS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/2003 a 31/05/2003

COMPENSAÇÃO. DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE.

Despacho decisório, mesmo que proferido com vista a afastar a homologação tácita da compensação, cujo teor contenha os elementos necessários para o sujeito passivo saber do quê, como e diante de quem se defender possibilita o devido processo legal, com contraditório e ampla defesa, e não contém vício de nulidade.

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDADE.

É válida a decisão de primeira instância em que se enfrentam todas as razões aduzidas na manifestação de inconformidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Nayra Bastos Manatta - Presidente.

Sílvia de Brito Oliveira - Relatora.

EDITADO EM: 11/04/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nayra Bastos Manatta (presidente), Júlio César Alves Ramos, Angela Sartori, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e Leonardo Siade Manzan

Relatório

A contribuinte qualificada neste processo transmitiu, em 25 de fevereiro de 2004 Pedido de Restituição/Declaração de Compensação (PER/DCOMP) para declarar a compensação de débito da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) do período de apuração de maio de 2003 com crédito decorrente de pagamento indevido dessa mesma contribuição do período de agosto de 1999.

A compensação não foi homologada, pois o pagamento indicado como origem do crédito fora integralmente utilizado para quitar débitos da contribuinte.

Foi apresentada manifestação de inconformidade e a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre-RS (DRJ/POÁ) julgou-a improcedente, o que deu ensejo à interposição de recurso voluntário para alegar a nulidade do acórdão recorrido, por ausência de motivação, desvio de finalidade e prejuízo ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal.

Ao final, a contribuinte solicitou a decretação da nulidade da decisão da DRJ/POA ou que seja provido o recurso para homologar a compensação declarada.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, Relatora

O recurso é tempestivo e seu julgamento está inserto na esfera de competência da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), devendo, pois, ser conhecido.

De início, registre-se que o tópico da peça recursal que trata da nulidade do Acórdão recorrido e, ao final, o pedido, quanto à decretação de nulidade, restringe-se àquele Acórdão. Contudo, nas argumentações expendidas, a recorrente confundiu o despacho decisório e a decisão ora recorrida, mas as considerações a seguir são pertinentes para o exame da validade tanto do despacho decisório quanto da decisão da primeira instância.

A contribuinte alegou que seria nulo o ato administrativo que não homologou a compensação, pois, antes de emitir tal ato, a fiscalização deveria cientificar-se da natureza e da origem do crédito pretendido e também porque esse ato teria extrapolado sua função precípua e tornou-se meio oblíquo para interrupção do prazo de homologação tácita da compensação declarada.

Na análise dessa matéria, cumpre primeiro lembrar que, diferentemente do processo de determinação e exigência de crédito tributário, a cuja regência destinava-se originalmente o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, o processo de restituição, de resarcimento ou de compensação é de iniciativa do sujeito passivo, a quem cabe provar o direito por ele alegado.

Assim, a fiscalização não está obrigada a nenhum procedimento prévio ao despacho decisório. O que lhe cabe é, diante das informações e provas fornecidas no pedido inicial e posteriormente, em atenção a intimações que a fiscalização julgar necessárias, reconhecer o direito pleiteado ou opor-lhe resistência com indeferimento do pleito.

Na hipótese de resistência da Administração Tributária, que é consubstanciada no despacho decisório por meio do qual indefere-se a pretensão do sujeito passivo, para que não fique prejudicado o devido processo legal, tal resistência deverá ser devidamente fundamentada para que o sujeito passivo saiba do que se defender e, com isso, possa, tempestivamente, manifestar sua inconformidade com o indeferimento de seu pedido, instaurando, assim, a fase litigiosa do processo de restituição, de resarcimento ou de compensação.

Ora, uma vez indeferido o pedido de compensação, é oferecida à contribuinte oportunidade de fazer prova do direito pleiteado, nos termos do art. 16, inc. III, do Decreto nº 70.235, de 1972, ocasião em que poderia a ora recorrente esclarecer e provar a “natureza” e a “origem” do crédito pleiteado, bem como contestar os fundamentos do despacho decisório.

Aqui, cumpre observar que, da mera leitura do despacho decisório proferido, infere-se que não pode prosperar a alegação de ausência de fundamentação, pois, no referido despacho, a autoridade fiscal informou que fora localizado o pagamento com as características do Documento de Arrecadação de Receitas Federais (Darf) informado pela contribuinte, contudo, verificou-se que esse pagamento já havia sido utilizado para quitação do débito da Cofins do período de apuração de agosto de 1999 e dos débitos confessados em PER/DOMP anteriores discriminadas no despacho decisório.

Portanto, são perfeitamente claras as razões de fato e o fundamento de direito do despacho decisório e, quanto à decisão recorrida, esta encontra-se em perfeita consonância com a manifestação de inconformidade apresentada, uma vez que foram enfrentados todas as razões de defesa arguidas pela contribuinte.

Sendo assim, verifica-se que os atos praticados e os procedimentos adotados no curso deste processo permitem que a contribuinte saiba do que, como e diante de quem se defender. Por conseguinte, não vislumbro, nas decisões proferidas pela unidade local da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e pela DRJ/POA, prejuízo ao contraditório e à ampla defesa, tampouco ao devido processo legal.

Nesse ponto, transcreve-se, por oportuno, trecho do comentário do julgador Gilson Wessler Michels, da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Florianópolis-SC, em anotações e comentários do Decreto nº 70.235, de 1972:

(...)

Já Nelson Nery Costa enfatiza que o direito de plena defesa não fica evidenciado pelo que ocorre durante o processo ou no

processo, mas de um rito previamente estabelecido no qual as sanções legais e as condições para que a defesa seja ampla e justa estejam também antecipadamente definidas. O jurista afirma, ainda, a indissociabilidade entre o princípio da ampla defesa e o do contraditório, defendendo a inocuidade da defesa que não puder contraditar a acusação, estabelecendo o caráter dialético do processo, que caminha através de contradições a serem finalmente superadas pela atividade sintetizadora do juiz; não basta “o simples oferecimento de oportunidade para produção de provas, mas também a quantidade e a qualidade de defesa devem ser satisfatórias”.

(...)

Quanto ao alegado desvio de finalidade do despacho decisório, é dever do agente fiscal zelar pela garantia da cobrança dos créditos tributários e, con quanto a questão insira-se no caráter volitivo do ato praticado, que não nos é dado conhecer, a prolação de despacho decisório com vista apenas à evitar a homologação tácita da compensação não configura, por si só, vício de nulidade.

Relativamente à possibilidade de comprovação do direito creditório em qualquer fase processual, já manifestei em outros votos o entendimento de que, no processo administrativo, a prova de fato não está sujeita à preclusão. Contudo, até o momento, a contribuinte não trouxe nenhuma prova ou indício de prova do seu direito, tampouco esclareceu os fatos -“origem” e “natureza” do crédito pretendido.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Sílvia de Brito Oliveira - Relatora