



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

Processo nº 13839.913073/2009-07
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3801-003.927 – 1ª Turma Especial
Sessão de 24 de julho de 2014
Matéria COFINS - DCOMP ELTRONICA-PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR
Recorrente GOMES & FILHOS - USINAGEM E CALDERARIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 15/09/2005

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO DE CRÉDITO. LIQUIDEZ E CERTEZA.

Não é líquido e certo crédito decorrente de pagamento informado como indevido ou a maior, se o pagamento consta nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil como utilizado integralmente para quitar débito informado em DCTF e a contribuinte não prova com documentos e livros fiscais e contábeis erro na DCTF.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ÔNUS DA PROVA.

A recorrente deve apresentar as provas que alega possuir e que sustentariam seu direito nos momentos previstos na lei que rege o processo administrativo fiscal.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Paulo Sergio Celani - Relator.

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

Relatório

Em julgamento recurso voluntário contra decisão de primeira instância administrativa.

Adoto o relatório do acórdão recorrido

“Trata-se de Despacho Decisório, que não homologou Declaração de Compensação Eletrônica , sob o fundamento de que embora localizado o pagamento que deu origem ao suposto crédito original de pagamento indevido ou a maior o mesmo estava à época do encontro de contas integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte não restando crédito disponível para a compensação dos débitos informados.

A interessada por sua vez, contesta a decisão alegando preliminarmente a nulidade do ato. Contesta a ausência absoluta do motivo da não homologação da compensação cerceando seu direito a ampla defesa.

Aduz que o crédito em que se fundou a compensação decorre de pagamento a maior da Cofins [*ou da contribuição para o PIS/Pasep*], pois ao calcular o montante devido, incluiu na base de cálculo do tributo não só a receita decorrente de seu faturamento, ou seja, de suas vendas como também as demais receitas, *ampliando-a indevidamente*. Assevera que a pretensão é legítima na medida em que utilizou-se de *algumas teses tributárias* julgadas pelo Supremo Tribunal Federal de forma favorável aos contribuintes.

Invoca a alínea “a” do artigo 16 do Decreto 70.235/72, para postular a posterior produção de provas uma vez que , *como dito de forma exaustiva, se nem a autoridade administrativa sabe ao certo o motivo do indeferimento*, como poderia a manifestante defender-se adequadamente?

Ao final, reitera suas alegações quanto à nulidade do despacho decisório, solicita a posterior produção de provas como também a baixa dos autos em diligência e o reconhecimento de seu direito creditório com a consequente homologação das compensações

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas-DRJ/CPS julgou improcedente a manifestação de inconformidade, conforme a seguinte ementa do acórdão:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 31/08/2005

DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.
Somente se reputa nulo o despacho decisório nas hipóteses previstas no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/1972.

COMPENSAÇÃO. Direitos creditórios pleiteados via Declaração de Compensação - Nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, essencial a comprovação da liquidez e certeza dos créditos para a efetivação do encontro de contas.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. O pedido de diligência será indeferido quando se apresentar prescindível, nos moldes do art.18 do Decreto nº 70.235/72.

POSTERIOR JUNTADA DE DOCUMENTOS - É legalmente admissível quando demonstrada a impossibilidade de sua apresentação na contestação, por motivo de força maior, fato ou direito superveniente.

Da leitura do recurso voluntário, consegue-se depreender apenas que, segundo a contribuinte, teria ficado plenamente demonstrado que ocorreu pagamento a maior da contribuição, decorrente da incorreta inclusão de valores no cálculo da contribuição, e que este valores seriam relativos a operações de importação, simples remessas consideradas em duplicidade e outras operações não bem identificadas.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Sergio Celani, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade para julgamento nesta turma especial.

Nulidades do despacho decisório e da decisão recorrida não são argüidas.

Sobre o direito de crédito e sua liquidez e certeza

Apesar de a recorrente não atacar os fundamentos do despacho decisório, traço as seguintes palavras para deixar claro a correção do despacho decisório.

A RFB, baseando-se em dados constantes de seus sistemas informatizados, alimentados por informações prestadas pela própria contribuinte, por meio de declarações fiscais próprias, constatou que **o pagamento informado foi integralmente utilizado para quitar débito da contribuinte**, referente a tributo informado em DCTF, logo, tributo considerado devido, porque a DCTF, nos termos do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 1984, é instrumento de confissão de dívida e constituição definitiva do crédito tributário, **não restando crédito disponível a ser restituído**.

Com base nisto, o pedido foi indeferido e a compensação não homologada.

O fundamento legal está expresso no quadro “3 – FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL” do despacho decisório, no qual consta o artigo 165 e 170 da Lei nº 5.172, de 25/10/66 (CTN).

Estando o pagamento totalmente vinculado a tributo declarado em DCTF, o DARF a ele relativo, por si só, não prova a existência de crédito algum.

E a contribuinte não comprovou em nenhum momento erro na DCTF.

Assim, não foi atendido o art. 165 do CTN, que diz que a contribuinte tem direito à restituição de tributo nos casos de: **cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido**; erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; reforma, anulação revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Não foi atendido o art. 170 do CTN que diz que a lei poderá autorizar a compensação de créditos tributários com **créditos líquidos e certos**, vencidos ou vincendos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública..

À luz do art. 333 do Código de Processo Civil (CPC), aplicável subsidiariamente ao caso, que determina que **o ônus da prova incumbe a quem alega fato constitutivo de direito**, cabia a contribuinte a comprovação da liquidez e certeza do crédito pleiteado.

Vários acórdãos do CARF assentaram entendimento semelhante.

Veja-se, como exemplo, a ementa do **acórdão 3801-00.190**, de 22/05/2012, relatado pelo Conselheiro Flávio de Castro Pontes:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 31/12/2002

COMPENSAÇÃO. RETIFICAÇÃO DE DCTF APÓS A CIÊNCIA DO DESPACHO DECISÓRIO.

A simples retificação de DCTF não é elemento de prova suficiente para aferir a liquidez e certeza do direito creditório.

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO INCERTO.

A compensação não pode ser homologada quando o sujeito passivo não comprova a origem de seu direito creditório.

Recurso Voluntário Negado.”

Da 2ª Turma Especial, da 3ª Seção de Julgamento, são exemplos do mesmo entendimento os Acórdãos 3802-001.290, de 25/09/2012, relatado pelo Conselheiro José Fernandes do Nascimento, e 3802-001.593, de 27/02/2013, relatado pelo Conselheiro Francisco José Barroso Rios.

Transcrevo a parte que interessa do primeiro:

Acórdão nº 3802-001.290:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/12/2002 a 31/12/2002

COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO (DCOMP). DIREITO CREDITÓRIO NÃO COMPROVADO NA FASE RECURSAL. DECISÃO NÃO HOMOLOGATÓRIA MANTIDA.

Na ausência da comprovação da certeza e liquidez do crédito utilizado no procedimento compensatório, deve ser mantida a decisão recorrida que não homologou a compensação declarada pelo mesmo motivo.

(...)”

O direito de crédito deve ser provado e apenas créditos líquidos e certos podem ser compensados ou restituídos.

Nos autos, não há nenhuma prova da certeza e liquidez do crédito.

Conclusão

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário, mantendo-se o despacho decisório que não homologou a compensação declarada.

(assinado digitalmente)

Paulo Sergio Celani - Relator

CÓPIA