

Relatório

Trata-se de processo de PER/DCOMP em que a Delegacia da Receita Federal de origem não homologou a compensação declarada.

O despacho decisório baseou-se em análise do direito de crédito limitada ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP, que constatou que o pagamento informado havia sido integralmente utilizado para quitação de débitos da contribuinte, não tendo restado crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP. O fundamento legal está expresso em seu quadro “3 – FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL”, no qual constam os artigos 165 e 170 da Lei nº 5.172, de 25/10/66 (CTN) e o art. 74 da Lei nº 9.430, de 26/12/1996.

A contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, na qual afirma que:

i) Incluiu na base de cálculo da contribuição social receita de serviços prestados a pessoas residentes ou domiciliadas no exterior, o que acarretou pagamento indevido ou maior que o devido do tributo, tecendo argumentos de direito sobre a matéria.

ii) Retificou o Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais-DACON para excluir as receitas provenientes do exterior da base de cálculo do tributo.

iii) Em 15/07/2009, retificou a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais-DCTF para alteração do débito anteriormente declarado e, com isso, poder utilizar o pagamento indevido na compensação objeto da DCOMP previamente formalizada.

iv) O DACON e a DCTF retificadores não devem ter sido processados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil-RFB, o que teria motivado a não homologação da compensação.

v) O processamento das obrigações acessórias retificadoras evidenciaria que o DARF informado no PER/DCOMP não se encontra vinculado a nenhuma outra quitação e, por conseguinte, disponível para compensação com outros tributos federais.

Pede o processamento das retificações, confirmando-se a existência do crédito em seu favor, e que a decisão seja reformada, reconhecendo-se o crédito e homologando-se a compensação declarada.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas julgou improcedente a manifestação de inconformidade, cujo acórdão possui a seguinte ementa:

“COMPENSAÇÃO. INDÉBITO ASSOCIADO A ERRO EM VALOR DECLARADO EM DCTF. REQUISITO PARA HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DCOMP. CONFISSÃO DE DÍVIDA. CORREÇÃO DE INFORMAÇÕES. COMPROVAÇÃO. DACON. NATUREZA

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.

Consideram-se confissão de dívida os débitos declarados em DCTF, motivo pelo qual qualquer alegação de erro nos valores nela declarados deve vir acompanhada de declaração retificadora munida de documentos hábeis e suficientes, consistentes na escrituração contábil/fiscal do contribuinte, passível de confirmar a efetiva natureza da operação, a ocorrência do fato gerador do tributo, a base de cálculo e a alíquota aplicável, para o fim de se conferir a existência e o valor do indébito tributário.

Considerando que o DARF indicado no PER/DCOMP (Pedido de Ressarcimento ou Restituição / Declaração de Compensação) como origem do crédito foi utilizado para quitar débito confessado em DCTF (Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais), e que o contribuinte não logra comprovar por meio de provas robustas que a verdade material é outra, não há que se falar em pagamento indevido.

O DACON tem caráter meramente informativo, não se constituindo em instrumento de confissão de dívida.”

Ciente da decisão, a contribuinte interpôs recurso voluntário no qual, entendendo que a decisão de primeira instância administrativa fundamenta-se no fato de que a data da DCOMP é anterior à da DCTF retificadora e que não foram apresentadas provas fiscais e contábeis do crédito, assevera que:

i) Em virtude do expressivo volume de documentos e livros que comprovam seu direito ao crédito pleiteado, junta planilha e cópias de contratos, fichas e documentos que comprovam algumas operações exemplificativas do que alegado;

ii) Em razão das retificações promovidas, há indébito tributário, uma vez que o valor recolhido deixou de ser totalmente utilizado para pagamento de tributo.

iii) A DCTF retificadora substitui integralmente a DCTF apresentada anteriormente, nos termos da IN RFB nº 903/2008, vigente à época da retificação.

iv) A retificação entregue, de forma espontânea, no prazo legal e segundo as formalidades previstas, torna o valor apontado na declaração retificadora legítimo e faz prova a favor da contribuinte, motivo pelo qual qualquer discussão sobre o montante apontado na DCTF retificadora deveria ter sido iniciada pela autoridade fiscalizadora, não pela Delegacia de Julgamento.

v) O despacho decisório não alega ou contesta nada em relação às retificadoras.

vi) O despacho decisório e o acórdão recorrido cercearam o direito de defesa, por isso são nulos, na vez que:

Processo nº 13896.911299/2009-81
Resolução nº **3801-000.624**

S3-TE01
Fl. 692

a) o primeiro não lhe deu oportunidade para, em momento anterior a sua emissão, apresentar justificativas e documentação detalhadas e não contém fundamentação coerente que lhe desse a conhecer as razões que levaram à decisão.

b) o segundo apresenta argumento até então não considerado, o de serem necessárias provas robustas sobre a verdade material, quando não seria mais possível apresentar tais provas.

Tece, novamente, argumentos sobre o direito aplicável.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Paulo Sergio Celani, Relator.

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

Sobre a nulidade por cerceamento do direito de defesa.

Ambas as decisões estão fundamentadas e permitiram à contribuinte o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, ainda que o despacho decisório contenha erro, como se verá adiante.

Para o presente caso, os artigos 165 e 170 do CTN deixam claro a necessidade de que tenha ocorrido pagamento de tributo indevido ou maior que o devido e que o direito de crédito seja líquido e certo.

Aquele que alega possuir direito deve prová-lo, conforme dispõe o art. 333 do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente.

O pagamento informado no pedido de restituição referiu-se a tributo lançado em DCTF, logo, tributo devido, e, por isso, o DARF referente a este pagamento não provava a existência de indébito líquido e certo, uma vez que a DCTF retificadora não havia sido considerada no despacho eletrônico.

A falta de apresentação de provas em contrário implica considerar verdadeiros os valores informados na DCTF.

Logo, a necessidade de apresentação de provas quanto ao direito de crédito está presente desde o início do processo. Não é algo que surge apenas no acórdão recorrido.

Mesmo se não estivesse, em se tratando de processos de PER/DCOMP eletrônico, em que não tenha havido intimação da RFB exigindo documentos antes da expedição do despacho decisório, admitem-se provas com o recurso voluntário, quando se prestem a contrapor as decisões de primeira instância administrativa, em obediência ao art. 16, §4º, “c”, do Decreto nº 70.235, de 1972, assegurando-se, assim, o direito de defesa.

De fato, a contribuinte juntou documentos ao recurso voluntário com a intenção de provar seu direito, cuja análise não se promoverá apenas por restar prejudicada, em virtude do que se propõe no decorrer deste voto.

Conclui-se que não houve cerceamento do direito de defesa.

Sobre a DCTF retificadora.

A contribuinte formalizou e transmitiu DCTF retificadora que foi recebida via internet por agente receptor SERPRO em 15/07/2009, antes da emissão do despacho decisório em 01/02/2012.

A IN RFB nº 903, de 30/12/2008, que dispõe sobre a DCTF, vigente à época da recepção da DCTF retificadora, dispunha:

“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 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 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 de início de procedimento fiscal.

(...)

§ 8º 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; e II - no Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais (Dacon), deverá apresentar, também, Dacon retificador.

(...)

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

O comando de que a DCTF retificadora tem a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, substituindo-a integralmente, e serve para declarar novos débitos, aumentar ou reduzir os valores de débitos já informados ou efetivar qualquer alteração nos créditos vinculados está presente também nas instruções normativas que sucederam a IN RFB nº 903, de 2008.

No presente caso, nada há nos autos que permita enquadrar a DCTF retificadora recepcionada nos sistemas informatizados da RFB numa das situações em que não produziria efeitos.

Logo, a DCTF retificadora deveria ter sido considerada na análise do direito de crédito, não a original.

Para tanto, a RFB poderia efetuar os procedimentos fiscais que entendesse necessários para apurar a idoneidade das informações da DCTF retificadora e a liquidez e certeza do crédito.

Por basear-se em elementos incorretos, o despacho decisório deve ser anulado.

O CARF já se manifestou neste sentido, conforme ementa do acórdão nº 3403-001.288, de 09/11/2011, da 3ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, em que o Conselheiro Ivan Allegretti foi designado para redigir o voto vencedor.

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2003 COMPENSAÇÃO. DCOMP. DECISÃO ELETRÔNICA BASEADA EM DADOS DEFASADOS DE DCTF. INFORMAÇÕES RETIFICADAS POR DCTF-RETIFICADORA APRESENTADA EM MOMENTO ANTERIOR À NOTIFICAÇÃO DA DECISÃO.

Decisão eletrônica que nega homologação à Declaração de Compensação pelo fundamento de que o DARF, do qual teria originado o crédito indicado pelo contribuinte na compensação, teria sido integralmente absorvido pelo valor confessado em DCTF em relação ao mesmo período de apuração.

A decisão deve ser anulada se foi baseada em dados defasados, que já haviam sido alterados por meio de DCTF-retificadora transmitida antes da notificação da decisão.

Decisão anulada.”

Sobre os efeitos da anulação do despacho decisório O Decreto nº 70.235, de 1972, dispõe que:

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

A distinção entre nulos e sanáveis mostra que o Decreto nº 70.235, de 1972, aceita a separação entre atos nulos e anuláveis, logo, aceita a possibilidade de que a anulação de um ato ou uma decisão administrativa produza efeitos *ex nunc*.

No caso deste processo, o despacho decisório foi proferido por autoridade competente e não houve preterição do direito de defesa, logo, a irregularidade verificada pode sanada.

Em decorrência, propõe-se que a anulação do despacho decisório se opere com efeitos a partir desta decisão.

Os demais argumentos do recurso voluntário restam prejudicados.

Conclusão Pelo exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para anular o despacho decisório com efeitos *ex nunc*, devendo a Delegacia da Receita Federal de origem proceder à nova análise do direito de crédito pleiteado com base na DCTF retificadora, inclusive quanto à questão de mérito, submetendo o novo despacho decisório ao rito do Decreto nº 70.235, de 1972, nos termos do art 74, da Lei nº 9.430, de 1996.

(assinado digitalmente)

Paulo Sergio Celani

Voto Vencedor

Conselheiro Marcos Antônio Borges, Redator Designado

Em que pese o entendimento do relator, ousou dele discordar.

A recorrente sustenta que o seu direito creditório decorre da apuração das contribuições do PIS e da COFINS não cumulativas que teriam sido pagas a maior. Alega ainda que ao descobrir o erro procedeu a retificação da respectiva DACON e DCTF.

O direito creditório não existiria, segundo o despacho decisório inicial, porque os pagamentos constantes do pedido estariam integralmente vinculados a débitos já declarados. Diante da inexistência do crédito, a compensação declarada não foi homologada.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade considerando que a retificação da DCTF feita pela recorrente foi posterior à apresentação da DCOMP e não teriam sido demonstradas a liquidez e a certeza dos indébitos.

Por certo, a análise automática do crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior pleiteado em restituição ou utilizado em declaração de compensação é realizada considerando o saldo disponível do pagamento nos sistemas de cobrança, não se verificando efetivamente o mérito da questão, o que será viável somente 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.

Tal procedimento é disciplinado em atos normativos da Receita Federal do Brasil, conforme autorização prevista no art. 74 da Lei 9.430/1996.

Em relação a alegação de nulidade, conforme dispõe o art. 59 do PAF, ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso vertente, a recorrente justificou a origem do crédito (retificação da declaração), bem como seu direito em compensá-lo com outros débitos, tendo em vista o equívoco ao incluir na base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS a receita decorrente dos serviços prestados a clientes residentes ou domiciliada no exterior, apresentando ainda as razões de direito atinentes ao caso e juntando documentação comprobatória.

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 PERDCOMP, 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, demonstrar seu direito.

Assim, entendo não ser passível de nulidade o despacho decisório guerreado se presentes os requisitos legais atinentes e o devido processo legal foi obedecido, em especial, o contraditório e ampla defesa.

Não obstante as alegações da recorrente, o entendimento predominante deste Colegiado é no sentido da prevalência da verdade material, que ademais é um dos princípios

que regem o processo administrativo, devendo ser considerada a DCTF como indício de prova dos créditos sem no entanto conferir a liquidez e certeza necessários ao reconhecimento do direito creditório advindo do pagamento a maior e a homologação das compensações.

Registre-se, por oportuno, que, apesar de não existir norma procedimental condicionando a apresentação de PER/DCOMP à prévia retificação de DCTF, embora seja este um procedimento lógico, no caso em tela a DCTF retificadora foi apresentada antes da ciência do despacho decisório. Assim, a interessada não foi intimada a justificar a origem de seu crédito, o que de fato lhe trouxe prejuízo, sendo-lhe ofertada posteriormente essa oportunidade quando da instalação do contraditório.

Apesar da complementação das alegações da recorrente e a correspondente documentação comprobatória terem sido apresentadas apenas em sede de Recurso Voluntário, o que, em tese, estaria atingida pela preclusão consumativa, estes devem ser aceitos em obediência ao princípio da verdade material, com respaldo ainda na alínea “c” do § 4º art. 16 do PAF (Decreto nº 70.235/1972), quando a juntada de provas destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos, mormente quando a Turma de Julgamento de 1ª 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 guerreado.

Neste sentido, os documentos colacionados são indícios de prova dos créditos e, em tese, ratificam os argumentos apresentados.

Em que pese o direito da interessada, do exame dos elementos comprobatórios, constata-se que, no caso vertente, os documentos apresentados são insuficientes para se apurar o valor correto das contribuições do PIS e da COFINS referente ao período de apuração em discussão e o conseqüente direito creditório advindo do pagamento a maior.

Ante ao exposto, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência para que a Delegacia de origem:

a) apure a legitimidade do crédito pleiteado decorrente de alegado pagamento indevido ou a maior das contribuições do PIS e da COFINS, conforme as operações apontadas pela recorrente, com base nos documentos acostados aos autos, na escrituração fiscal e contábil e demais elementos que julgar necessários;

b) cientifique a interessada quanto ao resultado da diligência para, desejando, manifestar-se no prazo de 30(trinta) dias.

Após a conclusão da diligência, retornar o processo a este CARF para julgamento.

É assim que voto.
(assinado digitalmente)
Marcos Antonio Borges