



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

Processo nº 15374.901897/2008-85
Recurso nº 80 Voluntário
Acórdão nº **3803-01.421 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 6 de abril de 2011
Matéria PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente TELEMAR NORTE LESTE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/2002 a 31/05/2002

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PAGAMENTOS INDEVIDOS. DÉBITOS CONFESSADOS. IRRETRATABILIDADE. ERRO. COMPROVAÇÃO.

O reconhecimento de pagamento a maior do que o devido, efetuado em montante idêntico a de débito espontaneamente confessado em DCTF retificadora, depende de prova cabal do erro, hábil para afastar o atributo de irretratabilidade da confissão, a ser produzida até o momento processual da reclamação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis e Andréa Medrado Marzê.

Relatório

TELEMAR NORTE LESTE S.A formulou o Pedido Eletrônico de Ressarcimento/Declaração de Compensação - PER/DCOMP nº 14084.74229.311003.1.3.04-9073, transmitido em 31/10/2003, de crédito referente a valor que teria sido recolhido a maior ou indevidamente, em 19/06/2002, a título de Contribuição para o PIS, atinente ao período de

apuração 05/2002, com débito da Contribuição para COFINS, referente ao período de apuração 09/2003, no valor de R\$ 30.996,97.

A autoridade administrativa com jurisdição sobre o declarante indeferiu o pleito de restituição e não homologou a compensação (Despacho Decisório nº 757791994, fl. 8), porque o pagamento aventado foi integralmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para a compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

Sobreveio reclamação, fls. 10 a 14. A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente. O Acórdão nº 13-29.003 4ª Turma da DRJ/RJ2, de 27 de abril de 2010, fls. 49/52, teve ementa vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/05/2002 a 31/05/2002

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. ALEGAÇÃO SEM PROVAS.

Cabe ao contribuinte no momento da apresentação da manifestação de inconformidade trazer ao julgado todos os dados e documentos que entende comprovadores dos fatos que alega.

PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE - Prescindível é a realização de perícia quando se consubstancia o pedido em elemento cuja demonstração já era ônus do contribuinte ao apresentar a manifestação de inconformidade.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cuida-se agora de recurso voluntário, fls. 65/73, contra a decisão administrativa de primeira instância. Após protestar pela tempestividade do apelo e resumir os fatos relacionados com a lide, o recorrente explica que o indébito é oriundo de erro na apuração da base de cálculo de PIS de maio de 2002, considerando-se que na DCTF original foram incluídas, indevidamente, as receitas relativas à cobrança dos serviços de telefonia suspensos em função da inadimplência dos respectivos usuários por prazo superior a 90 dias, o que foi contabilizado na rubrica de "4ª conta", e que, visando a corrigir o mencionado equívoco, apresentou DCTF retificadora, transmitida em 17.03.2006, com a apuração da quantia de R\$ 8.417.401,21 a título de PIS para o período de maio de 2002.

Explica que o conteúdo da aludida "4ª conta" refere-se a valores classificados como receitas pela Fiscalização, que, contudo, não se caracterizam como tal, por advirem de cobranças realizadas em nome dos usuários devidamente invalidadas/canceladas em face da inexistência da correspondente prestação de serviço por parte da Recorrente. Nos termos dos artigos 68, 69 e 70 do Anexo à Resolução nº 85/1998 da ANATEL (Regulamento do Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC), transcritos pela Recorrente, norma vigente no período do crédito sob análise¹ - novembro do ano de 2000 -, após 30 dias do não pagamento da conta pelo

¹ O aludido Regulamento restou revogado e substituído pela Resolução da ANATEL nº 426/2005, que aprovou o Regulamento do Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC atualmente vigente. Tal ato normativo, no § 3º de seu artigo 102, expressamente veda a cobrança de tarifa ou preço de assinatura no período da suspensão total dos serviços por inadimplência do usuário, in verbis:

usuário (na 2ª conta atrasada), a concessionária do serviço está autorizada a proceder à suspensão parcial dos serviços (o terminal apenas recebe chamadas sem custos pelo usuário). Após 30 dias contados da suspensão parcial (na 3ª conta em atraso), a concessionária de telefonia está autorizada a proceder à suspensão total dos serviços. Assim, após novo atraso em sequência à 3ª conta, a concessionária suspendeu integralmente os serviços, pelo que não podia haver cobrança de valores de assinatura de uma suposta 4ª conta em atraso, até mesmo porque, após o decurso de mais 30 dias, em um total de 90 dias de atraso, o serviços está rescindido. Mesmo assim, por erro operacional nos sistemas de emissão de faturas da Recorrente, foram indevidamente emitidas cobranças a determinados usuários, relativas aos períodos em que permaneceram com suspensão total dos serviços. Após a detecção do equívoco, foram canceladas tais cobranças e, por consequência, estornadas as respectivas previsões de receita. Tratando-se pois de cobranças indevidamente emitidas e corretamente canceladas, não se pode admitir a exigência do PIS sobre tais valores, uma vez que não restou configurado o fato gerador da obrigação tributária.

Uma segunda rubrica a reduzir a base de cálculo do PIS trata das receitas diferidas de órgãos públicos. Tais despesas diferidas correspondem valores decorrentes da prestação de serviços de telecomunicações a órgãos públicos ou sociedades de economia mista. Sintetiza o ajuste no demonstrativo abaixo (fl. 72)

Demonstrativo - Maio/2002	
4ª conta	R\$ 3.751.917,48
Receita de Órgãos Públicos	R\$ 1.585.093,15
Soma	R\$ 5.337.010,63

Salienta que demonstração da rubrica relativa a tais valores deduzidos da base de cálculo do PIS no período de maio de 2002 foi apresentada nos autos do processo administrativo em análise, através da planilha de composição de PIS para o ano de 2002 (fls. 47).

Inobstante a retificação da DCTF, aduz que o valor de R\$ 8.417.401,21 não representa o efetivamente devido pela Recorrente, conforme está demonstrado na Planilha de Apuração do PIS para maio de 2002 (fls. 47). O valor a ser pago para o período é de R\$ 8.415.687,26. Explica ainda que, para a extinção do débito de PIS em questão, a Recorrente recolheu, por meio de dois DARF's, os valores de R\$ 7.347.032,61 e R\$ 921.876,46, tendo ainda acumulado valores relativos à retenção de receitas diferidas de órgãos públicos no total de R\$ 32.976, e ao qual também se refere a decisão favorável que suspendeu a exigibilidade proferida no processo judicial nº 99.0012015-9, no importe de R\$ 148.492,14.

"Art. 102. A prestadora, após um período mínimo de 30 (trinta) dias de suspensão parcial do permanecendo ' o pode proceder provimento do provimento do STFC, assinante inadimplente, à suspensão total do STFC, inabilitando-o a originar e receber chamadas, salvo originar chamadas aos serviços públicos de emergência, observadas as restrições técnicas.

§ 3º É vedada a cobrança de tarifa ou preço de assinatura durante o período de suspensão total do serviço por inadimplência do assinante."

Nesse contexto, considerando o valor total suportado anteriormente pela Recorrente para a extinção do débito de PIS de maio de 2002 de R\$ R\$ 8.450.377,53 em detrimento do valor efetivamente devido de R\$ 8.415.687,26, verificou-se o crédito de R\$ 34.690,27, do qual foi utilizado o montante de R\$ 30.996,97 (fl. 72)

PIS a pagar	R\$ 8.415.687,26
Retenção Órgãos Públicos	R\$ 32.976,32
DARF 1	R\$ 7.347.032,61
DARF 2	R\$ 921.876,46
Suspensão	R\$ 148.492,14
Crédito	R\$ 34.690,27

Salienta a legitimidade das alterações efetuadas na apuração da base de cálculo do PIS, pois a DCTF original incluiu, indevidamente, os valores da "4ª conta" na respectiva base de cálculo.

Refuta o fundamento da decisão recorrida no sentido de que a Recorrente não teria demonstrado a redução do valor devido para o PIS no período de maio de 2002, ignorando a dedução da base de cálculo de valores indevidos de "4ª conta", tal qual demonstrado no documento de fls. dos autos - 47 dos autos - Planilha de Composição do PIS para maio de 2002 (doc. nº 4), documento oficial da Recorrente, elaborado com base nas informações de seus Livros Contábeis e Fiscais, devendo ser levado em consideração para o julgamento do caso concreto. Argumenta que o Fisco não pode se limitar a analisar as informações da DCTF original, sem empreender a devida análise dos documentos fornecidos pela Recorrente, que evidenciam a redução da base de cálculo da contribuição para o período em análise. Invoca o princípio da verdade material. Entende que o erro de preenchimento pode ser retificado pela apresentação de DCTF retificadora e que a Autoridade Fiscal, ao se deparar com qualquer incerteza ou dúvida, deveria intimar o contribuinte para esclarecer fatos ou apresentar elementos de prova. Transcreve doutrina e jurisprudência administrativa e judicial.

Registra que, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 255, de 11 de dezembro de 2002, a DCTF retificadora substitui integralmente a DCTF apresentada originalmente, não podendo a mesma deixar de ser considerada, tendo em vista que o crédito objeto do pedido de compensação formulado pela ora Recorrente está refletido e comprovado nas informações prestadas na própria DCTF retificadora.

Conclui requerendo a suspensão da exigibilidade do débito confessado na DCOMP e que seja dado provimento ao Recurso Voluntário, reconhecendo-se o seu direito creditório na integralidade, devidamente atualizado, bem como a insubsistência da decisão recorrida e a extinção dos débitos de COFINS apurados em setembro de 2003.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 65 a 73 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-RJ2-4ª Turma nº 13-29.003, de 27 de abril de 2010.

Por expressa autorização do § 5º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluído pela Lei nº 10.637, de 2002, a Secretaria da Receita Federal editou uma série de instruções normativas tendentes a disciplinar o aproveitamento de créditos pelos sujeitos passivos. À época da transmissão da DCOMP nº 14084.74229.311003.1.3.04-9073, ora *sub judice*, vigia a Instrução Normativa SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002, cujo art. 28 assim dispunha:

Art. 28. A compensação deverá ser efetuada considerando-se as seguintes datas:

I - do pagamento indevido ou a maior que o devido, no caso de restituição, ressalvadas as hipóteses seguintes;

II - do ingresso do pedido de ressarcimento, quando destinado à compensação com débito vencido;

III - do vencimento do débito, quando o pedido de ressarcimento houver ocorrido antes dessa data;

(...)

O art. 28, acima parcialmente transcrito, positiva regra intuitiva: o encontro de contas processou-se na data da transmissão do PER/DCOMP. Em 31.10.2003, a DCTF retificadora, por cuja apreciação o recorrente brada tão veementemente, ainda não havia sido apresentada, o que só foi ocorrer em 17.03.2006. Portanto, é absolutamente improcedente a argumentação recursal no sentido de que a DCTF retificadora deveria ter sido considerada.

Compulsando os termos do voto condutor da decisão recorrida, constato que o seu relator efetivamente conheceu da documentação acostada à Manifestação de Inconformidade, e julgou-a insuficiente para a comprovação do erro, proferindo decisão de mérito. E o fez fundamentadamente, *verbis*, fl. 51, verso:

Ocorre que a interessada não trouxe ao processo qualquer prova conclusiva a propósito das bases de cálculo da Cofins para o período em que alega o direito creditório, não se podendo operar, portanto, a liquidez e certeza de seus eventuais créditos.

(...)

Em consequência, fica prejudicada a confirmação de indêbitos quanto aos fatos geradores apontados, visto que não é possível fazer nenhuma confrontação de dados se a contribuinte não apresenta qualquer informação fidedigna que permita a comprovação dos indêbitos.

Mais adiante, fl. 52:

No caso em tela, a contribuinte deveria apresentar ao Fisco os comprovantes fiscais e contábeis — documentos de arrecadação

e livros fiscais e contábeis — relativos ao crédito pleiteado, sob pena de seu suposto direito não poder ser exercido por falta de requisito fático, que é a liquidez e certeza deste.

E ainda, fl. 52, verso:

No caso em análise, a interessada reduziu o valor PIS devido em maio de 2002, sem justificar o motivo, nem demonstrar contabilmente como apurou o novo valor, o que deveria ter feito, haja vista ser ônus desta a apresentação de tal demonstração em sua manifestação de inconformidade.

Em se tratando de uma relação processual probatória, os procedimentos de restituição/compensação exigem do sujeito passivo a comprovação do direito que entende possuir. Não existe, propriamente, a obrigação de provar, senão com o risco de que, em não se cumprindo o ônus probatório, não se venha a alcançar sucesso em sua pretensão.

Inversamente do que ocorre nos casos em que se trata de lançamento de ofício, nos processos envolvendo restituição/compensação o ônus da prova do direito é do sujeito passivo, já que lhe cabe a iniciativa e o interesse em ver reconhecido seu direito ao crédito.

A jurisprudência administrativa emanada do Conselho de Contribuintes é firme nesse sentido, conforme exemplificam as ementas dos seguintes Acórdãos:

VALORES A REPETIR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO.

Pedido de Restituição deve ser acompanhado da demonstração dos valores pagos a maior ou indevidamente e da comprovação respectiva, de modo a permitir a regular apuração do quantum a repetir sem a qual os créditos não podem ser reconhecidos, ainda que o direito se apresente plausível. (Acórdão nº 203-11.106, de 30/06/2006 da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes)

PIS. FATURAMENTO. PAGAMENTO A MAIOR. RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. ELEMENTO DE PROVA. O pedido de restituição ou compensação deverá vir acompanhado da prova ou elementos suficientes para possibilitar a apuração do valor recolhido a maior, sob pena da inviabilização da determinação da liquidez e da certeza do valor a repetir. (Acórdão nº 203-10.937, de 23/05/2006, da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes)

Assim, a natureza da relação processual própria dos processos de restituição/compensação atribui ao sujeito passivo o ônus de provar a liquidez e certeza do crédito que pleiteia, não cabendo à autoridade administrativa suprir o encargo que é da pleiteante.

Quanto ao mérito do pedido, o recorrente afirma que aportou aos autos uma “Planilha de Composição do PIS para maio de 2002 (doc. nº 4).” O alegado Doc. 4 que instrui a Manifestação de Inconformidade (fl. 35) refere-se ao Histórico do Objeto RF757791994BR da EBCT. Se o recorrente se refere à planilha comparativa de fl. 47 – doc. 7!!!! - fê-lo infrutiferamente, pois se trata apenas de levantamento da lavra do próprio interessado, desacompanhado da cabal demonstração do erro na informação do valor do débito na DCTF

retificadora, imprescindível quando se almeja afastar o atributo de irretratabilidade das confissões de dívidas (art. 214 do Código Civil). Em síntese, o documento citado, sem lastro na escrituração contábil-fiscal e em demonstrativos de apuração das base de cálculo e dos montantes devidos, não provam o alegado erro.

Neste contexto, a falta de comprovação dos créditos que a contribuinte alega possuir, além de enfraquecer a defesa é razão suficiente para que a compensação não seja homologada, pois a simples menção do valor creditório, sem a devida comprovação, inviabiliza o reconhecimento do direito creditório.

Nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 6 de abril de 2011

Alexandre Kern



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 15374.901897/2008-85

Interessada: TELEMAR NORTE LESTE S/A

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-01.421**, de 6 de abril de 2011, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 6 de abril de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente