



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16327.915413/2009-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-006.705 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de agosto de 2019
Recorrente ITAU UNIBANCO S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2017

ANULAÇÃO DESPACHO DECISÓRIO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA

A decisão administrativa que anula despacho decisório a retira do mundo jurídico. Com isso, a autoridade administrativa deve realizar nova apuração e novo despacho decisório, mas desde que obedecido o prazo de cinco anos da entrega da declaração de compensação, sob pena de homologação tácita.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Ari Vendramini, Marco Antônio Marinho Nunes e Winderley Moraes Pereira, que negaram provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (presidente da turma), Valcir Gassen (vice-presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Semíramis de Oliveira Duro, Marco Antonio Marinho Nunes, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior

Relatório

Trata-se de declaração de compensação, PER/DCOMP nº 27234.29975.250608.1.3.04-8033, fls. 20-24, transmitida em 25/06/2008, objetivando compensar monta recolhida a maior de CPMF (cód. 5869-3) em março de 2007 no valor originário de R\$ 144.675,70, com débitos correntes de IOF, período de apuração Junho de 2008, no valor de R\$ 162.991,64.

O primeiro despacho decisório emitido nestes autos foi um despacho eletrônico, fls. 18, nº de Rastreamento: 848712829 emitido em 07/10/2009. Este despacho é resultado de cruzamento eletrônico de informações, cuja conclusão foi a de que partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP, os pagamentos localizados estão integralmente alocados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

Inconformada, a Recorrente apresentou manifestação de inconformidade, fls. 02-08, assumindo o equívoco pela falta de retificação da DCTF, realizando então a correção. Afirmou que este equívoco de ordem formal não pode ser a única causa para o não reconhecimento de seu crédito, pois o direito ao ressarcimento ao pagamento indevido de tributo é direito garantido pelo CTN, em seu art. 165. Pugna pelo respeito ao princípio da verdade material.

Em 07/02/2011, foi proferido o Acórdão 05-32.496 pela 3ª Turma da DRJ/CPS, fls. 37-41, julgando improcedente a manifestação apresentada, diante da falta de apresentação de provas da liquidez e certeza do crédito pleiteado.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2007

Ementa: DIREITO CREDITÓRIO. PROVA.

Correto o despacho decisório que não homologou a compensação declarada pelo contribuinte por inexistência de direito creditório, tendo em vista que o recolhimento alegado como origem do crédito estava integralmente alocado na quitação de débitos confessados.

O reconhecimento do direito creditório aproveitado em DCOMP não homologada requer a prova de sua existência e montante. Faltando ao conjunto probatório carreado aos autos elementos que permitam a verificação da existência de pagamento indevido ou a maior frente à legislação tributária, o direito creditório não pode ser admitido.

DIREITO DE CRÉDITO. REGIME DE RETENÇÃO. ÔNUS FINANCEIRO. COMPROVAÇÃO.

Tratando-se de crédito envolvendo tributo retido pela instituição financeira na qualidade de responsável, cabe a esta a comprovação de que alegado pagamento a maior foi por ela suportado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em síntese, o fundamento do acórdão reside no art. 170 do CTN, afirmando que a contribuinte tem o ônus de comprovar a liquidez e certeza do crédito utilizado na compensação.

Afirma que a contribuinte não apresenta qualquer razão ou documento que comprove o seu direito. Nenhuma apuração, documentação ou outro indício que indicasse o pagamento indevido ou a maior e desse suporte ao crédito tributário aproveitado. Nenhum demonstrativo capaz de justificar a alegação de erro na declaração trabalhada pelos sistemas da administração tributária. Nenhum comparativo que discriminasse a formação da base de cálculo que serviu ao pagamento a maior e a base pretensamente correta.

Diante desta decisão, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, fls. 46-54, trazendo explicações e documentos para a prova da liquidez e certeza de seu crédito (fls. 59-68). Em síntese:

- Argumenta que o crédito decorre de valor recolhido indevidamente no montante de R\$ 162.991,64 (valor original, sem correção da SELIC). Isso porque o Recorrente, na qualidade de substituto tributário, efetuou retenção e o respectivo recolhimento de Contribuição Provisória sobre Movimentação ou Transmissão de Valores e de Créditos e Direitos de Natureza Financeira — CPMF — sobre diversas operações praticadas pelos seus clientes.

- Afirmou que o crédito ora declarado nesta PER/DCOMP tem como origem o estorno da CPMF de 04 clientes que sofreram retenções indevidas, que somadas, atingem o valor de total de R\$ 141.967,60.

- Recauchutagem de Pneus Renovar Ltda. — Conta 1456/38668-7. Para o cliente acima mencionado ocorreu estorno de operação financeira cancelada pelo Recorrente, ou seja, situação em que o fato gerador da CPMF não se concretizou,

- Mahogany Investment Fund LLC — Conta 2001/11825-2 e Northstar Equity Investments LLC. O crédito refere-se a retenção indevida de CPMF de cliente domiciliado no exterior e que, portanto, estava sujeito à alíquota zero, nos termos do inciso X, do artigo 8º, da Lei nº 9.311/96;

- Construtora Camargo Corrêa — conta 2001/53197-5, foi efetuado o indébito de CPMF refere-se a indevida retenção do tributo, em face de operações bancárias sujeitas a alíquota zero, nos termos do artigo 8º, da Lei 9.311/96 – conta poupança e conta depósito do mesmo titular;

Afirma também que realizou as devoluções ao correntistas, juntou os extratos, para comprovar que assumiu o ônus financeiro do pagamento da CPMF, sendo, portanto, o detentor do crédito, nos termos do artigo 166 do CTN.

Todavia, comprovada a existência de direito líquido e certo a compensação efetuada, a não homologação da compensação pleiteada no Per/Dcomp em referência, decorrente de despacho eletrônico, parece ter ocorrido pela entrega de DCTF original sem a contemplação do valor desse crédito. Essa DCTF, entretanto, já foi retificada e já contempla o crédito controvertido.

Sendo assim, o erro no preenchimento da DCTF não pode ser utilizado como fundamento para o não reconhecimento de seu crédito e o indeferimento da compensação pretendida.

Ademais, em observância ao princípio da verdade material, as provas trazidas aos autos devem ser acolhidas, pois demonstram o recolhimento a maior e o erro no preenchimento da DCTF.

Este E. CARF, em 18/07/2012, proferiu acórdão nº 330201.724 de fls. 72-76, ordenando o retorno dos autos para a unidade de origem para proceder à apuração do crédito:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/03/2007

CPMF. COMPENSAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DCTF RETIFICADORA. EFEITOS.

A DCTF retificadora, nas hipóteses em que é admitida pela legislação, substitui a original em relação aos débitos e vinculações declarados, sendo consequência de sua apresentação, após a não homologação de compensação por ausência de saldo de créditos na DCTF original, a desconstituição da causa original da não homologação, cabendo à autoridade fiscal apurar, por meio de despacho devidamente fundamentado, a liquidez e certeza do crédito do sujeito passivo.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Para subsidiar a decisão, trouxe, em síntese, os seguintes fundamentos:

- Desde as alterações introduzidas pela Medida Provisória no 2.189-49, de 23 de agosto de 2001, art. 18, a DCTF retificadora, quando admitida, tem os mesmos efeitos da original (art. 9º, I, da IN RFB no 1.110, de 2010);

- Portanto, o despacho que não homologou a compensação não impedia a DCTF retificadora, que, por sua vez, substituiu completamente a original;

- A DCTF retificadora apresentada alterou a situação jurídica anteriormente constatada pelo despacho decisório, de que inexistiria indébito pela ausência de saldo de crédito;

- Afirmou que o despacho eletrônico está correto, na medida em que se pauta nas informações existentes na época. No entanto, o acórdão de primeira instância considerou não demonstrado o direito de crédito, no que tem razão, mas, com a retificadora, o ônus de prova não era mais do sujeito passivo, devendo ser apurado pelo fisco o crédito pleiteado pela Recorrente;

- Com isso, ordenou que o indébito tem que ser devidamente apurado pela autoridade fiscal, quanto à sua liquidez e certeza. Somente após tal providência é que eventualmente poderá ser denegada a compensação.

Dessa forma, tal indébito tem que ser devidamente apurado pela autoridade fiscal, quanto à sua liquidez e certeza. Somente após tal providência é que eventualmente poderá ser denegada a compensação.

Por fim, esclareça-se que a consideração de que a interessada também deveria ter provado ter suportado o ônus financeiro não poderia ter-lhe sido oposta no âmbito de julgamento do processo, uma vez que tal matéria não foi objeto do despacho decisório.

De toda forma, a DRF poderá apurar todos os elementos que julgar necessários para reconhecer ou não o direito de crédito, além dos já constantes dos presentes autos.

Assim, os autos devem retornar à delegacia de origem, para que o fisco apure os indébitos, mediante procedimento de diligência, para, então, o parecer ser submetido ao exame da seção competente da delegacia de origem, que deve novamente apreciar o mérito da compensação.

À vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para determinar a apuração da liquidez e certeza do crédito da Interessada pela autoridade fiscal, submetendo-se a homologação das compensações a novo despacho decisório.

Com o retorno dos autos para a unidade de origem, foi lavrado o Termo de Intimação nº 258 em 25/10/2013, fls. 85-86, requerendo explicações e documentos, como DCTF original e retificadora, DARF, escrituração contábil e fiscal e prova de que estes estornos já não foram utilizados na apuração da CPMF no período.

A resposta foi apresentada em fls. 89-93, trazendo diversos documentos e planilhas com a discriminação dos valores, explicação das operações e natureza das contas e clientes. Informou também que o estorno das bases de cálculos ocorrerem após a cobrança da CPMF, sendo assim, não afetou o valor debitado em cada período. Efetivamente os valores foram debitados, recolhidos e devolvidos.

Apresentou cópia da escrituração contábil e fiscal. Apresentou as DCTFs Original — Transmitida em 08/05/2007 e Retificadora — Transmitida em 20/08/2009 onde foi constituído o crédito de R\$ 210.853,30 pleiteado em três PER/DCOMPs, conforme quadro abaixo:

Per/Dcomp	Processo	Dados do Crédito - Pagto a Maior - CPMF				Dados da Compensação				Observações	Doc.
		Código	P. Apuração	Venc.	Valor total do DARF	Data da Compens.	Valor Comp.	Juros	Total Comps.		
30004 40937 170407 1 3.04-5870	16327 914472/2009-45	5869	31/03/2007	09/04/2007	144.205.556,53	17/04/2006	66.154,15	-	66.154,15	CARF/Diligência	A
30772 64205 250507 1 3.04-8079	- o -	5869	31/03/2007	09/04/2007	144.205.556,53	25/05/2007	23,45	0,23	23,68	Homologado	B
27234.29976.250608.1 3.04-8033	16327 915413/2009-94	5869	31/03/2007	09/04/2007	144.205.556,53	25/06/2008	144.675,70	18.315,94	162.991,64	CARF/Diligência	C
							210.853,30	18.316,17	229.169,47		

Esclarece, com isso, que o crédito de R\$ 144.675,70 foi totalmente utilizado no Per/Dcomp 27234.29976.250608.1.3.04-8033 em análise nestes autos. Porém, o crédito total é de R\$ 210.853,30 e, para sua utilização, foi elaborada três (03) Per/Dcomp's, originário do Darf R\$ 144.205.556,53.

Todos estes documentos estão juntados de fls. 129-1.152.

A fiscalização juntou aos autos um acórdão proferido pelo CARF, fls. 1.153-1.158, relativo ao processo administrativo nº 16327.914472/2009-45, que trata da PED/DCOMP nº 300044093717040713.04-5870, do mesmo período de apuração, 31/03/2007, para realizar a compensação de R\$ 66.154,15, parte do total do débito de R\$ 210.853,30. Neste acórdão, após o retorno da diligência, houve o reconhecimento de parte do crédito, na monta de R\$ 45.339,62. Com isso, o CARF julgou parcialmente procedente o recurso voluntário, para o reconhecimento de parte do crédito.

Novo despacho decisório foi proferido, situado em fls. 1.160-1.162, cuja transmissão de sua notificação ocorreu apenas em 24/12/2013, com a efetiva ciência em 06/01/2014, conforme fls. 1.169.

Este novo despacho decisório não homologou a compensação sob o argumento de que não haveria mais créditos a utilizar, pois já utilizados em outro PER/DCOMP, conforme decisão do CARF proferida no processo nº 16327.914472/2009-45, que trata da PED/DCOMP nº 300044093717040713.04-5870:

2. Apreciando o PAF nº 16327.914472/2009-45, em 24/09/13 o E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais deu parcial provimento ao Recurso Voluntário nele

interposto, reconhecendo como crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior a título da CPMF do período de apuração 31/03/047 o montante de R\$ 45.339,62 e, por via de consequência, homologando, até esse limite, a compensação informada na “DCOMP” nº 30004.40937.170407.1.3.04-5870, com a cobrança do débito remanescente (folhas 1153 a 1158 e 1159);

3. Com efeito, considerando-se o quanto já decidido acerca do direito creditório objeto deste processo, conforme aludido no item precedente, salta evidente não ter restado nenhum saldo para aproveitamento na “DCOMP” nº 27234.29976.250608.1.3.04-5033, devendo a autoridade administrativa, com fundamento no disciplinado pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, c/c a IN RFB nº 1.300/12, não homologar a compensação retro e, por via de consequência, prosseguir na cobrança do respectivo débito;

Notificada, a Recorrente apresentou nova manifestação de inconformidade, fls. 1.238-1.243, para argumentar que o crédito pleiteado, tal como já exposto nos autos, decorre de valores recolhidos indevidamente a título de CPMF sobre diversas operações praticadas pelos clientes do Manifestante, dos quais se destacam três clientes, que corresponde a 67% do valor total compensado, que, por motivos diversos, não se sujeitavam à incidência do tributo.

- Afirmou que apresentou a documentação contábil e fiscal necessária à comprovação do recolhimento a maior, inclusive a demonstração da assunção do ônus financeiro relativo à CPMF;

- Contudo, a Autoridade Fiscal, ao analisar a documentação apresentada entendeu por bem não homologar a compensação em questão, sob o fundamento de que o crédito já foi utilizado em outro pedido de compensação (PER/DCOMP nº 30004.40937.170407.1.3.04-5870);

- Argumenta que a Autoridade Fiscal, ao proferir o novo despacho decisório, acabou por atrelar indevidamente ao presente feito a diversos PER/DCOMPs cujo crédito é discutido em outros processos administrativos próprios;

- O crédito discutido nestes autos são restritos ao PER/DCOMP 27234.29976.250608.1.3.04-8033 objeto de apreciação nestes autos e é neste contexto que devem ser analisados, já que tais créditos não foram utilizados em outras declarações de compensação.

Novo acórdão foi proferido, Acórdão 14-56.579 pela 14ª Turma da DRJ/POR, curiosamente proferido pelo mesmo relator do primeiro acórdão, fls. 1.329-1.335 para julgar improcedente a manifestação de inconformidade em 02 de fevereiro de 2015, por ausência de provas e demonstração de liquidez e certeza.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU

TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA - CPMF

Data do fato gerador: 09/04/2007

DIREITO CREDITÓRIO. PROVA.

O reconhecimento do direito creditório pleiteado requer a prova de sua existência e montante, sem o que não pode ser restituído ou utilizado em compensação. Faltando ao conjunto probatório carreado aos autos pela interessada elemento que permita a

verificação da existência de pagamento indevido ou a maior frente à legislação tributária, o direito creditório não pode ser admitido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

A contribuinte apresentou, então, novo Recurso voluntário fls. 1.344-1.351, repisando todos os seus argumentos e pugnou pela verdade material.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Salvador Cândido Brandão Junior, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos, sendo, portanto, conhecido.

A controvérsia reside na existência ou não da liquidez e certeza do crédito a ser utilizado na compensação. A r. decisão de piso afirmou que o ônus probatório é do contribuinte e este não se desincumbiu de apresentar documentos e explicações acerca da origem do crédito, o que não corresponde à realidade.

Ocorre que em 18/07/2012, conforme relato acima, este E. CARF, em 18/07/2012, proferiu acórdão nº 330201.724 de fls. 72-76, para ordenar o retorno dos autos para que a unidade de origem procedesse à apuração dos créditos, pois, conforme a legislação em vigor, a DCTF retificadora substitui a original. Como na DCTF retificadora havia a redução do *quantum* devido de CPMF para o período de março/2017, do pagamento realizado por DARF revelou-se um pagamento indevido, aparecendo o montante de crédito de R\$ 210.853,30.

Com o retorno dos autos para a unidade de origem, foi lavrado termo de intimação fiscal para apresentar explicações, planilhas, cálculos, DARF, DCTF, escrituração contábil etc. A intimação foi totalmente atendida pela Recorrente, apresentando uma petição, fls. 89-93, para explicar a origem dos créditos e juntou todos os documentos solicitados, situados em fls. 129-1.152.

Foi proferido um novo despacho decisório. Ao invés realizar a apuração dos créditos, optou por negar os créditos e não homologar a compensação. O fundamento para tanto foi extraído da análise do PAF nº 16327.914472/2009-45, cujo objeto de análise é a DCOMP nº 30004.40937.170407.1.3.04-5870. Neste referido processo, o E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais deu parcial provimento ao Recurso Voluntário nele interposto, reconhecendo como crédito decorrente de pagamento indevido ou a maior a título da CPMF do período de apuração 31/03/2007 o montante de R\$ 45.339,62.

Como já houve a utilização de parte do crédito neste outro PAF, entendeu o agente fiscal que não haveria mais saldo de crédito.

Ocorre que, já na resposta à fiscalização apresentada em fls. 89-93, a Recorrente apresentou explicações e documentos para comprovar que seu crédito é da monta de R\$ 210.853,30. Para aproveitar este crédito, transmitiu três DCOMP's. A que se discute nestes autos, nº 27234.29976.250608.1.3.04-8033, pretende aproveitar 67% do total deste crédito, resultando o valor de R\$ 144.675,70, conforme tabela abaixo:

Fato Gerador	Base de Cálculo	Valor Retido Indevidamente	Identificação dos Clientes	Nome	CNPJ	DARF	Nº da Linha no Arquivo da Composição do DARF
22/03/2007	10.000.000,00	38.000,00	2001 / 53197-5	Construções e Comercio Camargo Correa S.A.	1.522.512/0001-07	144.205.556,53	626.874
23/03/2007	12.000.000,00	45.600,00				144.205.556,53	626.875
22/03/2007	3.072.082,51	11.673,91	2001/ 55262-5	Northstar Equity Investments LLC	8.170.731/0001-97	144.205.556,53	627.580
30/03/2007	320.000,00	1.216,00	1456 / 38668-7	Alfa Renovar Recapagem e Com. de Pneus L	3.070.333/0001-08	144.205.556,53	595.367
		48.185,30	Valor não identificado de 6 clientes			144.205.556,53	-
		144.675,21					

Os outros 33% do crédito foi dividido em duas DCOMP's, conforme quadro abaixo:

DCOMP		DÉBITO		
		P.A	TRIBUTO	VAL PRINC (\$)
30004.40937.170407.1.3.04-5870	ORIGINAL	1ºDEC/ABR/07	CPMF	66.154,15
30772.64205.250507.1.3.04-8079	ORIGINAL	2ºDEC/MAI/07	CPMF	23,68

A DCOMP nº 30004.40937.170407.1.3.04-5870, foi objeto do PAF nº 16327.914472/2009-45 mencionado no início do voto, homologado parcialmente pelo E. CARF, com fulcro em diligência fiscal realizada naqueles autos, com documentos para provar os créditos pleiteados naqueles autos. Foi com base nisso que a unidade de origem negou os créditos para a DCOMP que se discute nestes autos, sem proceder à análise dos documentos.

Em que pese toda esta confusão, creio que não seja mais o caso de apuração da liquidez e certeza do crédito tributário, reordenando a remessa dos autos para a unidade de origem para a sua apuração, como deveria ter feito antes de proferir o novo despacho decisório.

Isso porque aquela primeira decisão proferida por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em 18/07/2012, no acórdão nº 330201.724 de fls. 72-76, ao ordenar o retorno dos autos para a unidade de origem para que a apuração fosse realizada e novo despacho decisório fosse proferido, em verdade, a natureza jurídica daquela decisão é de anulação do primeiro despacho eletrônico proferido nos autos.

Esta anulação não está expressa no v. acórdão, mas esta é sua natureza jurídica, na medida em que é uma decisão, de mérito, divergindo da motivação do despacho decisório, ordenando a prolação de um novo.

Tanto é assim que novo despacho decisório, fls. 1.160-1.162, foi proferido pela unidade de origem em dezembro de 2013, notificando a Recorrente apenas em 06/01/2014, conforme termo de ciência de fls. 1.169.

Este novo despacho decisório não pode ter efeitos jurídicos, pois proferido fora do prazo de 05 anos para homologação da compensação, nos termos do art. 74, § 5º da Lei 9.430/1996, *verbis*:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (...)

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

Conforme recibo de transmissão do PER/DCOMP, fl. 20, a transmissão da declaração de compensação foi realizada em 25/06/2008, com isso, a fiscalização tinha até o dia 24/06/2013 para proferir um despacho decisório homologando ou não a compensação. Como o despacho decisório foi consolidado apenas em 06/01/2014, a declaração de homologação deve ser tida por homologada.

Isto posto, conheço do recurso voluntário para dar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Salvador Cândido Brandão Junior