



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

Processo nº 10670.000697/2006-83
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3401-000.778 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 23 de outubro de 2013
Assunto Processo Administrativo Fiscal
Recorrente MAGNESITA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: Por maioria, convertido o julgamento do recurso em diligência nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Júlio Ramos. Ausente justificadamente o Conselheiro Jean Cleuter Simões Mendonça.

(assinado digitalmente)

JULIO CÉSAR ALVES RAMOS – Presidente

(assinado digitalmente)

FERNANDO MARQUES CLETO DUARTE - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Julio Cesar Alves Ramos (Presidente), Robson Jose Bayerl, Fernando Marques Cleto Duarte, Fenelon Moscoso De Almeida, Angela Sartori.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário manejado contra o indeferimento do pedido de compensação com crédito de COFINS e PIS incidentes sobre “outras receitas” que não faturamento bruto durante o período de apuração de janeiro/99 a março/2001 em razão da

declaração de inconstitucionalidade pelo STF do alargamento da base de cálculo realizada pelo art. 3º da Lei n.º 9.718/98.

Às fls. 03 consta Certidão expedida pela Seção Judiciária de Minas Gerais noticiando que a ação transitou em julgado em 02.02.2006. A DRF às fls. 141/147, não homologou a compensação pleiteada com fundamento no art. 168 do CTN, sob o argumento de que o seu direito teria sido atingido pela decadência, já que o pedido de compensação fora protocolado somente em 15.05.2006 e os pagamentos ocorreram a mais de 5 anos da data do protocolo.

O Recorrente não concordou com tal decisão e apresentou Manifestação de Inconformidade às 149/173, esclarecendo que em relação aos créditos pertinentes ao período de abril/2001 a dezembro/2005, apresentou PER/DCOMP's eletrônicas, compensando tais créditos com os respectivos débitos de PIS e COFINS relativos ao mês de março de 2006.

Já para os créditos relativos ao período de fevereiro/1999 a março/2001, apresentou DCOMP's em papel, para compensação com os respectivos débitos de PIS e COFINS relativos ao mês de abril de 2006. A apresentação do pedido em papel decorreu do fato de que a entrega eletrônica somente possibilita a compensação de créditos relativos aos últimos 5 anos.

Em sua Manifestação de Inconformidade, o interessado traz decisões do STJ para demonstrar que era impossível realizar a compensação, antes do trânsito em julgado da ação junto ao Poder Judiciário, mesmo porque seu direito não era líquido e certo.

A DRJ às fls. 203/204 solicitou diligência com o propósito de esclarecer:

- a) o valor do crédito oriundo da decisão transitada em julgado, considerando, inclusive, os pagamentos efetuados no período de 01/1999 a 03/2001;
- b) se tal crédito é suficiente para a validação das compensações pleiteadas (ressalte-se que a empresa efetuou outras compensações via PERDCOMP);

Deste modo, o contribuinte foi devidamente intimado às fls. 205 a apresentar:

- a) demonstrativo da base de cálculo do PIS e COFINS e os registros contábeis que comprovam o faturamento dos meses de 02/99 04/99 a 08/99; 01/2000 a 05/2000, 08/2000 a 12/2000 ; 01/2001 a 03/2001;
- b) Registros contábeis das receitas excluídas da base de cálculo do PIS e COFINS, que ensejaram a pretensa restituição cumulada com compensação (receitas estranhas ao faturamento);
- c) Registros contábeis das compensações e créditos de pagamentos indevidos ou a maior reconhecidos por decisão judicial e transitada em julgado em 02/02/2006, dos meses de fevereiro/1999 a março/2001, em função da inconstitucionalidade do art. 3º §1º da Lei nº 9.718/98, que determinou o alargamento da base de cálculo da Cofins.

Assim, em 25.03.2008, a interessada apresentou esclarecimentos às fls. 212/214, com a finalidade de atender a referida intimação e informa que existia no Plano de

Contas da empresa, a conta denominada Ressarcimento PIS/COFINS s/ Exportação, que registrava o crédito presumido de PIS /COFINS, no grupo de outras receitas operacionais.

Esclarece ainda que a empresa registrou o crédito nesta conta "inativa", não abrindo conta específica para este lançamento.

Cumpre informar que a empresa anexou balances referentes ao período compreendido entre fevereiro/99 a março/2001 anexo às fls.217/263.

A Seção de Arrecadação e Cobrança da DRF de Montes Carlos – MG, informa em 21.08.2009 às fls. 267/268, que o contribuinte não apresentou documentos para apurar a base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos em que foi decidido no Poder Judiciário, razão pela qual concluiu não ser possível determinar o montante do crédito, por falta de apresentação de provas pelo contribuinte.

Sobreveio a Decisão n.º 0927037 – 2ª Turma da DRJ em Juiz de Fora às fls. 272/274 que acolheu parcialmente a pretensão do contribuinte para afastar a decadência do direito, mas indeferiu o pedido de compensação por ausência de prova por parte do sujeito passivo. A ementa restou lavrada nos seguintes termos:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2006 DECADÊNCIA

Quando se trata de crédito oriundo de ação judicial, o termo inicial para sua utilização é a data do trânsito em julgado.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE.

A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Não Reconhecido

Demonstrando insatisfação com a decisão de primeiro grau, a contribuinte apresenta Recurso Voluntário às fls. 278/282, com “preliminar de nulidade” do acórdão atacado, com fundamento no art. 16, § 4º do Decreto n.º 70.235/72, pois destaca que não se trata de falta de documentação, mas sim de sua “suposta” insuficiência.

Além do que, a decisão afirma laconicamente que a empresa encaminhou documentos às fls. 212/263, com os quais não foi possível a apuração do crédito e questiona por qual motivo não foi possível a apuração com base na documentação apresentada. Logo, segundo as razões de recurso, a falta de resposta a esse questionamento evidencia a ausência de motivação e fundamentação do acórdão a apontar sua patente nulidade.

Sustenta ainda que é dever do julgador instaurar a fiscalização para suprir a insuficiência de provas e não transferir o ônus da prova ao contribuinte, uma vez que é dever do Fisco apurar os fatos, por força do art. 142 do CTN. Neste sentido, transfere para a Fazenda Nacional o ônus de apurar a materialidade do crédito em questão.

Já no mérito, sublinha que o contribuinte trouxe aos autos os balancetes para demonstrar contabilmente a reapuração da base de cálculo, conforme decisão judicial.

Com efeito, menciona que após a decisão judicial a empresa tem direito a excluir da base de cálculo receitas provenientes de variação monetária, variação cambial, operações com renda fixa, fundo de aplicações financeiras e outras receitas financeira e cita as respectivas contas contábeis.

Afirma que as planilhas anexas às fls. 385/391 e os balancetes já juntados anteriormente, demonstram a diferença entre o valor de PIS e COFINS recolhido (com base na receita bruta e o valor de PIS e COFINS devido sobre o faturamento, ou seja, excluindo receitas nos termos da decisão judicial e que essa diferença representa exatamente o recolhimento indevido utilizado nas compensações em questão.

O contribuinte reconhece em seu recurso que em alguns meses o valor do recolhimento indevido que decorre dos balancetes é menor do que o recolhimento indevido demonstrado nas DCOMP's. Porém, por outro lado, lembra que em outros meses os balancetes demonstram um valor de recolhimento indevido maior do que o utilizado na DCOMP.

Ao final requer o acolhimento da preliminar para que seja declarada a nulidade do acórdão recorrido, por ausência de fundamentação ou ausência de prova para negar o direito creditório. Não sendo acolhida a preliminar, deseja o contribuinte que os autos sejam encaminhados para a realização diligência a fim de que seja apurado o crédito.

Por derradeiro, subsidiariamente, pleiteia a reforma da decisão para que seja reconhecido o direito de crédito no limite dos valores dos recolhimentos indevidos demonstrados por meio dos balancetes, inclusive com utilização dos valores de recolhimentos indevidos demonstrados a maior do que o informado nas DCOMP's, homologando as compensações quanto aos valores demonstrados.

O processo foi encaminhado à 3ª Turma Especial desta Terceira Seção, sendo que o Conselheiro Alexandre Ken, condutor do voto vencedor, considerou (i) que a competência das turmas especiais fica restrita ao julgamento de recursos em processos de valor inferior ao limite fixado para interposição de recurso de ofício pela autoridade julgadora de primeira instância, nos termos do § 2º do art. 2º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 – RI/CARF; (ii) que esse valor está fixado atualmente em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), e (iii) que o valor total dos débitos objeto das Dcomps de que se trata montam a R\$ 1.521.152,66 (um milhão, quinhentos e vinte e um mil, cento e cinquenta e dois reais e sessenta e seis centavos, fl. 142 do volume, entendendo ao final que os autos deveriam ser encaminhados às turmas ordinárias da 3ª Câmara desta 3ª Seção.

Redistribuído o processo, coube a mim a relatoria.

É o relatório.

Voto

DA ADMISSIBILIDADE

O recurso é tempestivo e presentes se encontram os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele eu conheço.

DA INEXISTÊNCIA DE NULIDADE

Como bem ressaltou o Conselheiro Conforme Juliano Lirani, vencido na 3ª Turma especial, o núcleo da lide está em se apurar se os documentos apresentados pelo contribuinte e anexo às fls. 212/214, bem como as planilhas às fls. 385/391, trazidas ao processo após a decisão de primeiro grau, constituem documentos hábeis e suficientes para a apuração do direito creditório.

Outra preocupação é analisar se a Intimação 010/2009, anexa às fls. 205, foi devidamente cumprida pelo contribuinte com a apresentação dos documentos às fls. 212/214.

Na Intimação n.º 010/2009, o contribuinte foi instado a juntar demonstrativo da base de cálculo do PIS e COFINS e os registros contábeis que comprovassem o faturamento em determinados meses, bem como registros contábeis das receitas excluídas da base de cálculo do PIS e COFINS e registros contábeis das compensações e créditos de pagamentos indevidos ou a maior reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado em 02/02/2006.

Entretanto, analisando os documentos apresentados pelo contribuinte no atendimento da Intimação n.º 010/2009, verifica-se que de fato este deixou de atender a contendo, pois se limitou a apresentar balancete do período às fls. 217/262.

Justamente em razão da falta de prova, por parte do contribuinte, a decisão de primeiro grau manifestou-se pelo indeferimento do pedido de compensação pleiteado, por compreender que compete ao interessado constituir prova de seu direito, nos termos do art.16 do Decreto n.º 70.235/72.

Neste aspecto, não assiste razão ao contribuinte no tocante a preliminar de nulidade da decisão “a quo”, tendo em vista que a esta está devidamente fundamentada. Destarte, se não foi reconhecido o seu direito creditório, tal fato decorreu da inércia do Recorrente em não ter apresentado os demonstrativos da base de cálculo dos PIS e COFINS, quando intimado, bem como em razão de que os balancetes não espelham com precisão e a clareza que o caso exige, as receitas que devem ser excluídas da incidência das contribuições.

Assim, rejeito a preliminar suscitada.

DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA

Por outro lado, no tocante ao mérito, verifica-se que o contribuinte deseja a reforma da decisão “a quo” para que seja reconhecido o direito de crédito no limite dos valores dos recolhimentos indevidos demonstrados por meio dos balancetes, inclusive com utilização

dos valores de recolhimentos indevidos demonstrados a maior do que o informado nas DCOMP's, homologando as compensações quanto aos valores demonstrados.

Em relação a este pedido, creio que o correto não seja deferir o pedido em relação ao recolhimento a maior realizado durante dado período, mas sim encaminhar os autos para diligência.

Assim, o Fisco poderá se manifestar a respeito das planilhas anexadas aos autos às fls. 385/391, uma vez que estes documentos vieram aos autos após a decisão da DRJ e até a presente data não consta não há qualquer explanação a tal respeito e ainda oportunizar ao contribuinte que traga aos autos outras provas que entenda necessária.

A diligência é medida que se impõe neste caso, pois o Recorrente socorreu-se ao Poder Judiciário para que este reconhecesse seu direito a ser tributado na exata medida em que a Constituição Federal apregoa e agora por meio do presente processo administrativo objetiva somente tornar concreto o seu direito.

Deste modo, embora o Decreto n.º 70.232/72 exija que o contribuinte apresente as provas em que se baseia o seu direito, por outro lado, em com fundamento no princípio da verdade real e da ampla defesa, voto pela diligência.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, dou provimento parcial ao apelo para encaminhar os autos para diligência, a fim de que a fiscalização se manifeste a respeito das planilhas juntadas às fls. 385/391 e seja oportunizado ao contribuinte anexar outros elementos probatórios, principalmente porque há indícios de que integrou a base de cálculo das contribuições receitas advindas de aplicações financeiras e outras receitas.

(assinado digitalmente)

Fernando Marques Cleto Duarte - Relator