



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

Processo n° 10680.722184/2010-94
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-001.825 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2014
Matéria COMPENSAÇÃO
Recorrente BIOCOR HOSPITAL DE DOENÇAS CARDIOVASCULARES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/09/1989 a 30/03/1992

PEDIDO DE PERÍCIA/DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, correto o indeferimento, por prescindível, do pedido de diligência ou perícia.

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.

JOEL MIYAZAKI - Presidente.

CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Joel Miyazaki (presidente), Winderley Moraes Pereira, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Erika Costa Camargos Autran e Luciano Lopes de Almeida Moraes. Ausente conselheiro Daniel Mariz Gudiño e ausente justificadamente conselheira Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo.

Relatório

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo abaixo o relatório que compõe a Decisão Recorrida.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 22/12/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 06/01/2015 por JOEL MIYAZAKI, Assinado digitalmente em 22/12/2014 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO

Impresso em 13/01/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A contribuinte identificada transmitiu Dcomp nº 32801.66770.150705.1.3.574374, 25864.47496.030805.1.3.570210, 35826.32692.120805.1.3.571040 e 33115.20544.310805.1.3.574309, cujo direito creditório origina-se da ação ordinária nº 96.200050, no bojo da qual fora reconhecido o direito à compensação dos valores recolhidos ao Finsocial, em alíquotas superiores a 0,5%, cujo trânsito em julgado ocorrera em 09/10/2000.

A DRF/Belo Horizonte procedeu à apuração do crédito, no montante de R\$647.168,96 (seiscentos e quarenta e sete mil, cento e sessenta e oito reais e noventa e seis centavos) – atualizado até Julho/2005 – decidindo homologar parcialmente as compensações, até o limite do crédito reconhecido, conforme Despacho Decisório nº 1.815 –DRF/BHE (fls.51/54). Registra a DRF que o crédito inicial informado em Dcomp pela empresa (Julho/2005), foi de R\$1.373.589,68 (um milhão, trezentos e setenta e três mil, quinhentos e oitenta e nove reais e sessenta e oito centavos).

No Despacho Decisório nº 1.815 –DRF/BHE, a autoridade jurisdicionante cita algumas incorreções que justificam, ainda que parcialmente, a discrepância entre os valores apurados:

Cabe destacar que o contribuinte equivocadamente computou em seus cálculos créditos relativos aos recolhimentos dos períodos de apuração maio, junho e julho/89, cabendo aqui esclarecer que o aumento de alíquota de 0,5% para 1,0% ocorreu a partir do período de apuração setembro/89.

(...)

Apenas a título de comparação, e para ilustrar a discrepância dos cálculos, o contribuinte apurou o valor atualizado de R\$59.302,30(em 06/2005) para o crédito referente ao pagamento efetuado em 06/12/91(Cr\$5.515.764,00). Tal valor, atualizado conforme a decisão judicial, e considerando que se trata de pagamento efetuado após a ocorrência dos expurgos(não havendo que se falar em aplicação de expurgos sobre tal valor), atinge a cifra de R\$27.684,82 em 07/2005.

Não resignada com o deferimento parcial do seu pedido, do qual teve ciência em 11/08/2010 (fl. 62), a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 01/09/2010, às fls. 64/70, com as argumentações abaixo sintetizadas:

- *Em 10/06/2005 protocolizou a DCOMP, com vistas à compensação do crédito de Finsocial que, naquela data, importava em R\$1.319.617,33 (um milhão, trezentos e dezenove mil, seiscentos e dezessete reais e trinta e três centavos).*
- *Em 13/06/2005 a DRF/Belo Horizonte informou o recebimento da DCOMP, conforme Despacho Decisório nº 381/2005.*
- *Passados mais de 05(cinco) anos dos fatos acima narrados, em 11/08/2010, a contribuinte foi cientificada quanto à discordância do valor do direito creditório por ela apurado.*

• *Em razão do §5º do art. 74 da Lei 9.430/96 c/c § 4º do art. 150 do CTN, a Fazenda Pública tem o prazo de 05(cinco) anos contado do protocolo da DCOMP para constituir o crédito tributário através do lançamento.*

• *Assim, em 10/06/2010 teria transcorreu o prazo quinquenal para o lançamento dos tributos que a Fazenda Pública tivesse julgado indevidamente compensados, já que o documento datado de 13/05/2005 (sic), no qual a RFB confirma o recebimento dos dados do contribuinte desencadeia o prazo de cinco anos para homologar ou não as compensações pretendidas.*

• *Discorda do valor dos tributos PIS, COFINS, IRPJ e CSSL (sic) lançado pela RFB, no importe de R\$1.325.400,79, cuja data de pagamento consta 31/08/2010.*

• *Excetuadas as competências de maio a setembro/1989, não assiste razão ao ente tributante, vez que os cálculos apresentados estão corretos e observam rigorosamente os termos da decisão transitada em julgado.*

• *Se a RFB discorda dos índices deferidos na decisão transitada em julgado, deveria ter se insurgido nos autos judiciais, à época, ou observado o quinquênio que se seguiu à transmissão da DCOMP; não agora, passados mais de cinco anos.*

• *Mesmo que se admita a existência de erros nos cálculos da Impugnante, os créditos compensáveis seriam de, no mínimo, R\$ 762.714,01, conforme nova planilha apresentada.*

• *Os fatores de atualização monetária usados pela Fazenda Nacional estão em visível e inexplicável descompasso com a decisão judicial, devendo ser o lançamento, indevido e extemporâneo, anulado nessa seara administrativa.*

• *Por fim, pede o reconhecimento da prescrição do direito de cobrar os créditos tributários, ou alternativamente, impugna “os valores constantes no lançamento e os fatores de atualização monetária que se serviu a RFB, posto que em desconformidade com a decisão judicial transitada em julgado que reconheceu o crédito e o direito à compensação”.*

Protesta por provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, em especial a pericial (artigo 16, IV do Decreto 70.235/1972), cujos estão anexos à manifestação de inconformidade.

Sobreveio decisão da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte/MG, que julgou, por unanimidade de votos, procedente em parte a manifestação de inconformidade, reconhecendo em parte o direito creditório pleiteado. Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido encontram-se consubstanciados na ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/09/1989 a 30/03/1992

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

Transcorrido o prazo de cinco anos contados da data de transmissão da Declaração de Compensação sem que o Fisco tenha se pronunciado, opera-se a homologação tácita da compensação declarada, restando extinto o crédito tributário nela informado.

COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL. COISA JULGADA.

A decisão transitada em julgado produz efeitos nos estritos termos em que foi passada, sendo passíveis de compensação, até o limite do direito creditório, os créditos comprovadamente existentes, devendo estes gozar de liquidez e certeza.

PEDIDO DE PERÍCIA/DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE.

INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.

Inconformada com a decisão, apresentou a recorrente, tempestivamente, o presente recurso voluntário. Na oportunidade, reiterou os argumentos colacionados em sua defesa inaugural.

Afirma ainda que houve cerceamento de seu direito de defesa, em decorrência da negativa de seu pedido de perícia, bem como que a competência para julgamento do recurso voluntário é da 1ª Seção do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Inicialmente, esclarece-se à Recorrente que a competência para o julgamento neste órgão colegiado, em se tratando de processos referentes ao pleito de direito creditório, é definida pela natureza do crédito, e não do débito compensado.

Tal regra encontra-se prevista no artigo 7º, §§1º do RI-CARF:

Art. 7º Incluem-se na competência das Seções os recursos interpostos em processos administrativos de compensação, ressarcimento, restituição e reembolso, bem como de reconhecimento de isenção ou de imunidade tributária.

§ 1º A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado, inclusive quando houver lançamento de crédito tributário de

matéria que se inclua na especialização de outra Câmara ou Seção.

Desta forma, tendo em vista que o direito creditório requerido refere-se ao Finsocial, o presente recurso voluntário está sendo corretamente julgado por esta Turma, que compõe a 3ª Seção do CARF, conforme determina o artigo 4º, inciso II do RI-CARF:

Art. 4º À Terceira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

[...]

II -Contribuição para o Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL);

A recorrente sustenta a nulidade da decisão recorrida por cerceamento ao seu direito de defesa, decorrente da negativa de realização de perícia.

Em atenção ao alegado, esclarece-se que, à luz do no artigo 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, a realização de procedimentos instrutórios como diligência e perícias encontra-se ao arbítrio da autoridade julgadora de primeira instância, podendo a mesma indeferir os procedimentos solicitados pelas partes quando entendê-las prescindíveis ao julgamento da lide.

A decisão da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte/MG de negar a realização de perícia, portanto, não configura cerceamento do direito de defesa.

Em atenção ao pleito de instrução probatória, esclarece-se ainda que diligências existem para resolver dúvidas acerca de questão controversa originada da confrontação de elementos de prova trazidos pelas partes. Já as perícias existem para fins de que sejam dirimidas questões para as quais exige-se conhecimento técnico especializado, ou seja, matéria impassível de ser resolvida a partir do conhecimento das partes e do julgador.

No presente processo, tendo em vista que os elementos constantes dos autos são suficientes para firmar o convencimento do julgador.

Assim sendo, indefiro o pedido para declarar a nulidade do acórdão recorrido, bem como o pleito de realização de procedimento de perícia.

Quanto a alegação de prescrição do direito de exigência do tributo compensado, esclareço que, tendo em vista a declaração de compensação constitui confissão de dívida, o citado instituto apenas pode ser levantado em sede judicial, não podendo ser concedido por meio deste tribunal administrativo.

No tocante à verificação da homologação tácita destas declarações em decorrência da perda do prazo para análise das mesmas, ao contrário do alegado pela recorrente, o artigo 74 da Lei nº 9.430/96 fixou o prazo para homologação da compensação em 05 (cinco) anos, contado da entrega da declaração de compensação, independentemente da data em que foi deferido o pedido de habilitação do crédito judicial.

Correta, portanto, a decisão recorrida, que reconheceu a homologação tácita apenas das DCOMP nº 32801.66770.150705.1.3.574374 e nº 25864.47496.030805.1.3.570210, mantendo a decisão administrativa em relação as DCOMP nº 32801.66770.150705.1.3.574374 e nº 25864.47496.030805.1.3.570210.

Quanto à alegada discrepância no cálculo do direito creditório efetuado pela DRF/Belo Horizonte/MG, observo que a recorrente limitou-se a alegar genericamente a sua ocorrência, sem apontar os equívocos alegados.

A decisão recorrida, ao contrário, analisou detidamente o cálculo efetuado pela DRF/Belo Horizonte/MG, tendo inclusive ampliado parcialmente o valor do direito creditório da recorrente, conforme demonstra o trecho do acórdão transcrito abaixo:

DA DISCREPÂNCIA ENTRE OS CÁLCULOS

A Recorrente concorda que, em seus cálculos iniciais, pleiteou créditos indevidos, relativos a períodos de apuração nos quais não vigoravam as majorações de alíquota julgadas inconstitucionais.

Contudo, sem demonstrar claramente as razões de sua discordância, afirma que os fatores de atualização monetária usados pela Fazenda Nacional estão em “visível e inexplicável descompasso com a decisão judicial” e que seus créditos compensáveis seriam de, no mínimo, R\$ 762.714,01, conforme nova planilha apresentada.

O acórdão do TRF, ao tratar dos critérios de correção do crédito de Finsocial reconhecido nos autos da ação ordinária nº 96.200050 assim dispôs:

5 A correção monetária deverá observar o IPC/INPC até 31/12/91; a UFIR de 1º/01/92 a 31/12/95; a SELIC a partir de 1º/01/96, e considerando os expurgos inflacionários explicitados na Súmula 41, do TRF/1ª Região.

Nos cálculos realizados pela RFB observa-se a utilização dos coeficientes definidos pela Norma de Execução/COSIT/COSAR nº 08/97, devidamente ajustados, considerando-se os expurgos inflacionários definidos na Súmula nº 41 do TRF da 1ª Região, abaixo reproduzida:

"Os índices integrais de correção monetária, incluídos os expurgos inflacionários, a serem aplicados na execução de sentença, ainda que nela não haja previsão expressa, são de 42,72% em janeiro de 1989, 10,14%, em fevereiro de 1989, 84,32% em março de 1990, 44,80% em abril de 1990, 7,87% em maio de 1990 e 21,87% em fevereiro de 1991."

O demonstrativo de fl. 45 demonstra terem sido aplicados, na composição dos coeficientes utilizados, os expurgos definidos da súmula acima transcrita. Importante observar que os expurgos referentes aos meses de janeiro e fevereiro de 1989 não serviram à contribuinte, vez que o direito creditório pleiteado tem início com o pagamento efetuado no mês de outubro/1989.

Ultrapassadas as dívidas quanto à aplicação dos índices concernentes aos expurgos inflacionários, resta perquirir se os

demais coeficientes de atualização definidos na Norma de Execução/COSIT/COSAR nº 08/97 estariam em consonância com decisão transitada em julgado e, ainda, se a utilização desses critérios administrativos de atualização do indébito teria trazido prejuízo à Reclamante.

Na formação dos coeficientes definidos na Norma de Execução/COSIT/COSAR nº 08/97 foram utilizados os seguintes indicadores:

- a) de janeiro/88 a fevereiro/90: IPC, exceto o relativo ao mês de janeiro/89(70,28%), expurgado inclusive do reajuste da OTN;*
- b) de março/90 a janeiro/91: BTN;*
- c) fevereiro/91: IPC;*
- d) de março/1991 a dezembro/1991: INPC.*

À exceção dos meses em que a decisão transitada em julgado determinou a aplicação dos expurgos inflacionários, os indicadores acima discriminados, foram utilizados nos seguintes percentuais:

[...]

Os coeficientes utilizados na NE COSIT/COSAR nº 08/97 foram determinados a partir da acumulação dos percentuais mensais constantes do quadro supra e, ainda, da variação da UFIR verificada no período de 01/01/1992 a 31/12/1995.

Assim, por exemplo, o coeficiente relativo ao mês de dezembro/1991 (0,00172316) é o resultado da seguinte operação : 1,2415 x 0,8287 (UFIR de Jan/1996) :597,06 (UFIR de Jan/1992); o coeficiente relativo a novembro/1991 resulta de 1,2415 x 1,2648 x 0,8287 (UFIR de Jan/1996) : 597,06 (UFIR de Jan/1992) e, assim, sucessivamente.

A utilização dos coeficientes, determinados da forma acima descrita, leva à apuração do indébito, atualizado até 31/12/1995, conforme demonstrativo de fl.44, elaborado pela DRF/Belo Horizonte.

Pois bem, em cotejo dos índices utilizados pela RFB na formação de seus coeficientes de atualização (constantes do demonstrativo de fl.45, na coluna denominada

“Percentuais da NE 08/97 e da Súmula 41 TRF1”), com os índices utilizados pela Reclamante (veja-se coluna “Índices %” ou “Índices – Nº Índice”, fl. 163) na formação dos chamados “Fatores de Atualização IPC/INPC”, constantes da nova planilha apresentada (fl. 163), verifica-se que apenas nos recolhimentos referentes aos períodos de apuração Junho/1990 a Janeiro/1991) há divergências entre os índices de atualização monetária utilizados pela RFB e pela Reclamante. Isto porque, neste período, o BTN foi o índice utilizado na determinação dos coeficientes de atualização monetária utilizados pela RFB,

enquanto a Recorrente utilizou, na determinação dos chamados fatores de atualização de seus créditos, o IPC, conforme fora determinado na decisão transitada em julgado.

Contudo, insta verificar se a conduta administrativa causou, de fato, a diminuição do direito creditório reconhecido judicialmente, como afirma a Recorrente.

A resposta para esse questionamento é variável, a depender do mês do recolhimento indevido. Isto porque, em alguns meses, o índice de atualização utilizado pela RFB(BTN) é superior ao IPC (índice de atualização utilizado pela empresa), conforme abaixo se demonstra:

[...]

Logo, apenas no que diz respeito aos recolhimentos dos meses de Julho/1990, Agosto/1990 e Outubro/1990 a adoção do BTN como índice de atualização monetária implicou em perdas para a empresa detentora do crédito de Finsocial.

Entretanto, a se considerar a magnitude das diferenças entre os índices de atualização adotados administrativamente e os índices adotados pela contribuinte, a diferença entre o valor do crédito apurado pela RFB em 15/07/2005 (R\$ 647.168,96) e o valor do crédito apurado conforme planilha acostada à manifestação de inconformidade (R\$ 762.714,01, em julho/2005, fl. 163) revela-se incompatível, donde concluir-se pela existência de outras divergências entre os cálculos apresentados.

A decisão passada em julgado determina que atualização do indébito seja feita pelo IPC/INPC até 31/12/1991, considerando os expurgos inflacionários explicitados na Súmula 41, do TRF/1ª Região. Após aquela data, o crédito deverá ser corrigido pela variação da UFIR no período de 1º/01/92 a 31/12/95 e; a partir de 1º/01/96, SELIC.

Conforme dito anteriormente, as pequenas diferenças detectadas nos índices utilizados para atualização do crédito até 31/12/1991 não poderiam justificar a magnitude da diferença entre valor do crédito apurado pela RFB e pela Reclamante.

Resta, então, prosseguir no exame dos critérios de atualização a partir de 01/01/1992 (variação da UFIR), demonstrados na planilha de fl.163.

De plano verificam-se incorreções no que diz respeito aos cálculos de atualização da Reclamante, relativamente ao período compreendido entre 01/01/1992 e 31/12/1995.

No período de Outubro/1989 a Dez/1991, os valores utilizados pela Reclamante como parâmetro para o cálculo da variação da UFIR são 481,58 (valor inicial) e 0,7952 (UFIR de Dezembro/1995), obtendo um coeficiente de variação da ordem de 0,0016512 (0,7952 : 481,58).

Todavia, considerando-se que a correção pelo IPC promoveu a atualização do crédito até 31/12/1991, a variação da UFIR deve

indexador em 01/01/1992 (597,06) e em 01/01/1996 (0,8287), obtendo-se, então, o coeficiente de variação desse indexador no período, da ordem de 0,0013879, conforme apurado pela DRF de origem.

Quando aos demais recolhimentos, detecta-se o mesmo erro de cálculo com relação à variação da UFIR. Neles, a Reclamante considera incorretamente como marco inicial de variação a UFIR do primeiro dia do mês subsequente ao fato gerador do tributo, quando deveria considerar a UFIR do dia do recolhimento.

Conquanto a legislação determinasse que, para fatos geradores ocorridos de janeiro a março/1992, na apuração do Finsocial devido o valor do tributo fosse convertido em UFIR, utilizando-se o valor da UFIR do 1º dia do mês subsequente ao do fato gerador (inc. IV, art. 53 Lei 8.383/1991), na utilização desse índice como critério de atualização monetária, há que se considerar a variação de expressão monetária desse indexador entre a data de efetivo recolhimento e 31/12/1995, data a partir da qual, aplicar-se-á a Selic. Ressalte-se que, também com relação aos recolhimentos efetuados em 1992 a contribuinte considera, como marco final de variação o valor da UFIR em Dezembro/1995 (0,7952), quando deveria considerar o valor desse indexador em 01/01/1996 (0,8287).

Por conseguinte, em razão de a Reclamante utilizar-se de parâmetros incorretos no cálculo dos coeficientes de variação da UFIR no período compreendido entre 01/01/1992 e 31/12/1995, obviamente está a encontrar diferenças entre os valores apurados.

Por fim, observa-se que as demais diferenças ocorrem na apuração do indébito de Finsocial dos períodos de apuração Abril/1990 a Dezembro/1990. A planilha que acompanha a manifestação de inconformidade apresenta valores de indébito superiores aos valores apurados pela DRF/Belo Horizonte (consignados no Demonstrativo de fls. 41/42).

Sobre tais diferenças a Reclamante não tece considerações na peça contestatória, limitando-se a atacar os índices de atualização utilizados pela administração tributária. Neste ponto, cumpre observar que incumbe ao sujeito passivo a demonstração de maneira clara e coerente, acompanhada das provas hábeis, da composição e existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que possam ser aferidas as respectivas características de liquidez e certeza do pleito creditício.

Diante da clareza com que os cálculos foram explicitados pela decisão recorrida, e da falta de apresentação de argumentos pela recorrente que demonstrassem a alegada incorreção dos cálculos, deve ser mantida a decisão recorrida.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto - Relator

CÓPIA