



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

Processo nº 10726.000535/2001-48
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3402-000.744 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 26 de janeiro de 2016
Assunto FINSOCIAL E PEDIDO DE RESTITUIÇÃO
Recorrente ARCO ÍRIS TINTAS MATERIAL DE CONSTRUÇÃO LTDA.
Recorrida UNIÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência a fim de que o contribuinte seja intimado do resultado da diligência anterior. Ausente a Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro.

Antonio Carlos Atulim - Presidente

Diego Diniz Ribeiro - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Antonio Carlos Atulim, Carlos Augusto Daniel Neto, Jorge Lock Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Waldir Navarro Bezerra, Thais de Laurentiis Galkowicz, Maria Aparecida Martins de Paula e Diego Diniz Ribeiro.

RELATÓRIO

1. Adoto parte do relatório do acórdão recorrido por retratar suficientemente a lide, o que faço nos seguintes termos:

Trata o presente processo de pedido de reconhecimento de direito creditório, no valor de R\$ 29.489,70, oriundo de recolhimento da contribuição ao Finsocial, relativo aos períodos de dezembro de 1990 a março de 1992, e da contribuição ao PIS, pertinente aos períodos de dezembro de 1990 a novembro de 1995, para fins de compensação com a COFINS, PIS e CSLL.

Através do Despacho Decisório DRF/SAORT/CAMPOS nº 201 (fl. 305/310), a autoridade fiscal deferiu/homologou parcialmente o pedido e a compensação pretendida, tendo em vista a expiração do prazo, convalidada pela prescrição quinquenal, reconhecendo o direito creditório, conforme planilha de fls.304,

“correspondentes aos saldos remanescentes dos DARF's originais de fls.141/144, confirmados através da Papeleta de Comprovação de Recolhimento (fls.212/215), após a confrontação dos valores de FINSOCIAL devidos à alíquota de 0,5% com os valores recolhidos com base em documentações constantes do presente processo.” – fls.309.

Cientificada da decisão em 11/01/2007 (fl. 312), o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade em 01/02/2007 (fl. 313/319), alegando, em síntese que:

1. Em 19 de dezembro de 1996, a contribuinte deu entrada na Justiça Federal de

Campos dos Goytacazes-RJ nas Ações Declaratórias contra a União Federal, solicitando o direito de compensar os valores pagos indevidamente de PIS, recolhido indevidamente sob a vigência dos DLs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo STF, processo nº 96.00392552, com débitos do PIS, COFINS e CSL, com amparo da Lei nº 8.383/91. A sentença foi julgada procedente em parte,

sendo deferido o pedido declaratório em face da União não declarar o direito da autora de compensar os valores das contribuições recolhidas indevidamente para o PIS sob os DLs 2.445/88 e 2.449/88, com valores vencidos e/ou vincendos do próprio PIS, COFINS e Contribuição Social, observando o prazo prescricional de 10 anos, com trânsito em julgado no dia 23 de junho de 2004;

2. O processo nº 96.00392544, contra a União Federal, solicitando o direito de compensar os valores pagos indevidamente, referentes à majoração de alíquotas do

FINSOCIAL em virtude das Leis 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, com débitos de PIS, COFINS e CSSL, com o amparo da Lei nº 8.383/91. A sentença julgou procedente, em parte, o FINSOCIAL, bem como o direito à compensação dos recolhimentos indevidos a título de FINSOCIAL, atualizado monetariamente, com parcelas vencidas e vincendas da COFINS, PIS e ou CSLL, observando-se a prescrição quinquenal. O Tribunal reformou a sentença passando a prescrição para 10(dez) anos e permitindo somente a compensação do FINSOCIAL com a COFINS, com sentença transitada em julgado no dia 18 de julho de 2006;

3. Desta forma, resta claro que foi legítima a compensação efetuada pelo contribuinte, registrando em sua escrita fiscal, crédito oponível ao fisco, sem necessidade de antecipar o pagamento de débito da mesma espécie do crédito citado;

4. A solicitação foi deferida em parte por entender a autoridade administrativa que no processo do Finsocial ocorreu à prescrição e no que se refere ao PIS a empresa deveria recolher os tributos dentro dos moldes da Lei Complementar nº 7/70;

5. O “julgador” tomou por base normas criadas após o fato gerador, ou seja, criadas após a data da compensação. A Instrução Normativa nº 600/2005, citada diversas vezes, determina no parágrafo segundo do art. 29, que a RFB tem prazo de cinco anos para homologar a compensação. Devemos entender que se dentro destes cinco anos não houve a homologação expressa ocorreu à tácita;

6. Alerte-se que no processo do Finsocial, o Desembargador Fernando Marques afastou a prescrição e os embargos infringentes interpostos pela União não foi admitido, desta forma não há o que se falar em prescrição;

7. Desta forma, o parecer conclusivo encontra-se eivado de erros e equívocos, devendo ser reformado já que não houve nenhuma prescrição no processo de Finsocial e, ainda, por ter ocorrido à homologação tácita das

compensações;

8. A realidade é que, a partir de 1997, o contribuinte compensou valores anteriormente pagos indevidamente, em face à inconstitucionalidade de Leis anteriores, o fazendo em total consonância às leis então vigentes, e acobertada por decisão judicial. Desta forma não pode uma norma criada posteriormente ao ato praticado pelo contribuinte retroagir para puni-lo;

9. Por todo o exposto, requer que seja reformado, julgado nulo e inconsistente o despacho decisório, protestando por todos os meios de prova admitidos em direito. Inicialmente, o julgamento da presente manifestação de inconformidade foi convertido em diligência – fls.322, com o fito de, em resumo, quantificar o direito creditório parcialmente reconhecido, bem como delinear as compensações homologadas, sendo elaborado o despacho de fls.354/355.

Após cientificada da diligência, a interessada foi intimada a apresentar, se assim o desejasse, aditamento à manifestação de inconformidade anterior, juntando aos autos a petição de fls.365/371, onde alega:

1. No dia 18 de setembro de 2001, o contribuinte deu entrada no pedido de compensação dos créditos de PIS e Finsocial, com os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, tendo como base nas ações ordinárias nºs 96.00392552 e 96.00392544;

2. Após deferida parte da compensação do Finsocial foi apresentada manifestação de inconformidade, sendo o julgamento convertido em diligência, onde a autoridade fiscal alterou sua decisão, deferindo a compensação do Finsocial. Contudo, homologa somente alguns valores compensados, sem apresentar índice utilizado e sequer planilha, não sendo respeitado o contraditório e a ampla defesa;

3. Contudo, toda essa discussão se mostra dispicienda, uma vez que o pedido foi protocolado no dia 18 de setembro de 2001 e o contribuinte só foi intimado da decisão no dia 11 de janeiro de 2007;

4. Verifica-se que neste caso, a homologação tácita da compensação já ocorrera, cabendo a autoridade administrativa respeitá-la;

5. A Receita Federal do Brasil tem prazo de 5(cinco) anos para julgar o pedido de compensação, caso contrário ocorre à homologação tácita. Dentro do que determina a INSRF nº 600/2005, o prazo se inicia com o protocolo do pedido de compensação e se encerra com a intimação do contribuinte;

6. Ocorrendo tal fato, não cabe mais analisar os fundamentos fáticos e de direito que possam ensejar o reconhecimento do direito do contribuinte efetuar a compensação ou não. Diante de tal fato, só resta a autoridade homologar a compensação sem adentrar no seu mérito;

7. Por derradeiro, caso não seja acolhido o pedido de homologação tácita, requer a reforma do despacho decisório pela sua obscuridade diante dos índices de atualização do crédito do Finsocial, protestando pela prova pericial para se apurar o valor do crédito.”

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro II (DRJ/RJOII) indeferiu a manifestação de inconformidade conforme ementa a seguir:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Período de apuração: 01/12/1990 a 30/11/1995 DCOMP/PRAZO/RETIFICAÇÃO.

Admitida a retificação da Declaração de Compensação, o termo inicial da contagem do prazo previsto para a homologação será a data da apresentação da Declaração de Compensação retificadora.

COMPENSAÇÃO/RECONHECIMENTO JUDICIAL A compensação de crédito reconhecido judicialmente deve obedecer aos limites fixados na decisão transitada em julgado.” Contra esta decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário no qual afirma, preliminarmente, que não

apresentou depósito ou arrolamento, com amparo em decisão do STF que julgou inconstitucional sua exigência. No mérito, alega que: i) O pedido de compensação, protocolado em 18/09/2001, só foi julgado mais de cinco anos após, em 11/01/2007, logo, ocorreu sua homologação tácita; ii) O documento que a DRJ/RJOII considerou retificador do pedido de compensação foi apresentado em atendimento à intimação e não modificou a matéria discutida, logo, não se trata de mudança de pedido ou retificação; iii) Na decisão recorrida, a DRJ não observou que a apuração da contribuição para o PIS com base na Lei Complementar nº 7, de 1970, fazia-se com alíquota que levava em consideração a base de cálculo era a de seis meses anteriores ao recolhimento, logo, era considerada inflação que à época de sua vigência era muito alta; iv) Deve-se observar a legislação vigente à época da data do ajuizamento da ação judicial, com base na qual foi feito o pedido, afastando-se, assim, a alteração promovida no CTN por meio da Lei Complementar nº 104, de 2001, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da ação judicial, sob pena de infração ao contraditório e à ampla defesa.

Nada foi dito contra a interpretação que a DRJ deu às decisões judiciais, em especial não foi questionada a adoção do prazo prescricional quinquenal pela autoridade administrativa, prazo este que havia sido determinado na decisão judicial de primeira instância e que não foi alterado pelo tribunal de segunda instância.

(...).

2. Uma vez submetido à julgamento, a então 1a. Turma Especial deste Tribunal entendeu por bem converter o julgamento em diligência para que fosse realizada a seguinte providência:

(...).

Apesar de aplicar a Lei Complementar nº 7, de 1970, justificada pelo afastamento dos Decretos-Leis n.ºs. 2.445 e 2.449, ambos de 1988, a Delegacia da Receita Federal do Brasil apurou que a contribuinte nada tinha a restituir; pelo contrário, teria saldo residual a pagar, o que indica possível erro na interpretação da lei complementar ou nos cálculos.

*Com base nisto e considerando que o art. 29, do Decreto nº 70.235, de 6/3/1972, estabelece que a autoridade julgadora, na apreciação da prova, formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias, voto por converter o processo em diligência para que a unidade da RFB proceda à apuração e demonstração nos autos do direito de crédito de contribuição para o PIS/Pasep amparado pela decisão judicial, nos termos da Lei Complementar nº 7, de 1970, considerando o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária, **intimando a contribuinte do resultado da diligência e concedendo-lhe prazo de trinta dias para se manifestar.** (grifos nosso).*

3. A diligência indicada foi devidamente realizada (fls.) e, ato contínuo, os autos foram novamente remetidos para este E. Tribunal Administrativo, i.e., **sem que houvesse intimação do contribuinte para que se manifestasse a respeito do resultado da aludida diligência fiscal.**

4. É o relatório.

RESOLUÇÃO

Conselheiro Diego Diniz Ribeiro - Relator

5. Conforme se observa do relatório alhures, uma vez realizada a diligência pela fiscalização, os autos foram automaticamente remetidos para este Tribunal Administrativo, sem que, todavia, o contribuinte fosse previamente intimado para se manifestar a respeito da sobredita diligência, o que se contrapõe ao prescrito no art. 35, parágrafo único do Decreto n. 7.574/2011, bem como ao expressamente disposto na parte final da ordem de diligência veiculada por este Tribunal.

6. Assim, seguir adiante no presente julgamento nos termos em que se encontra o processo em epígrafe resultaria em notória ofensa ao princípio do contraditório (art. 2º. da lei n. 9.784/99), implicando, pois, a sua nulidade.

7. Neste sentido, com o escopo de evitar tais máculas, **voto** para que o presente processo novamente baixe em diligência com o fito de que o contribuinte seja intimado e, caso queira, se manifeste a respeito do resultado da diligência já efetuada nos autos. Em seguida, determino seja o processo mais uma vez remetido para apreciação deste Tribunal Administrativo.

8. É como voto.

Diego Diniz Ribeiro - Relator.