



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

Processo nº 10768.004906/2006-89
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3301-001.133 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 22 de maio de 2019
Assunto PIS e COFINS
Recorrente ARO ESTAMPARIA E FERRAMENTARIA MECANICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, para que a Unidade de Origem valide a planilha de créditos apresentada pela recorrente, intimando o contribuinte a apresentar os correspondentes documentos fiscais e livros contábeis e a conciliá-los com os cálculos dos créditos.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Moraes Pereira (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

"A contribuinte supracitada solicitou, em 31/10/2006, restituição de Cofins e PIS dos períodos de apuração de janeiro de 1999 a novembro de 2005, mas cujo recolhimento/compensação teria ocorrido em 24/07/2001 a 13/05/2005, conforme demonstrativos de fls.4/5, somando o valor atualizado de 1.652.455,87 (fl.01).

Fundamenta seu suposto crédito na inconstitucionalidade do §1º do art.3º da Lei 9.718/1988 decidida no RE 357950 pelo STF, declarando que as contribuições somente deveriam incidir sobre o faturamento, oriundas da prestação de serviços e da venda de

bens, excetuando-se do conceitos as receitas não operacionais como financeiras e de aluguéis.

Diante da suposta existência de créditos a seu favor, a contribuinte teria o direito de utilizá-los para compensar tributos devidos, com juros de mora atualizados pela taxa SELIC, nos termos da legislação, sendo que os valores de créditos não compensados deveriam ser restituídos à Solicitante.

Posteriormente, em 28/11/2006, foi utilizado o suposto direito creditório para fins de compensação, conforme Declaração de Compensação nº 00478.65365.281106.1.3.04-1508 (fl.23), no valor atualizado de R\$ 1.528.287,69.

A DRF de origem indeferiu o pleito da contribuinte de restituição/compensação da contribuinte devido a inexistência de direito creditório, pois as alegações de inconstitucionalidade não podem ser apreciadas na esfera administrativa, devendo ser mantida a tributação nos termos contidos na Lei 9.718/1988, conforme consta no Despacho Decisório de fls.25/28.

Irresignada, apresenta manifestação de inconformidade de fls.31/42. Começa pela preliminar de nulidade do Despacho Decisório da DRF de origem por erro de Direito, haja vista que este foi assinado por Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil e não pelo titular da DRF, da Derat ou da Deinf, nos termos da IN 900/2008, acarretando erro administrativo insanável, conforme doutrina e jurisprudência.

No mérito, reafirma seu suposto crédito de PIS e Cofins na inconstitucionalidade do §1º do art.3º da Lei 9.718/1988 decidida no RE 357950 pelo STF, declarando que as contribuições somente deveriam incidir sobre o faturamento, oriundas da prestação de serviços e da venda de bens, excetuando-se do conceitos as receitas não operacionais como financeiras e de aluguéis. Seriam não oponíveis as afirmações da DRF de origem de não teria competência para apreciar a inconstitucionalidade de norma legal, pois não foi solicitada a apreciação da inconstitucionalidade, já que teria sido declarada pelo STF na decisão apresentada.

Também renova a alegação de que teria o direito de utilizar os supostos créditos para compensar tributos devidos, com juros de mora atualizados pela taxa SELIC, nos termos da legislação, sendo que os valores de créditos não compensados poderiam ser utilizados para futuras compensações.

Por fim, considerando que houve o indeferimento pela incompetência da Autoridade Fiscal em apreciar a inconstitucionalidade de norma legal, argumenta que o mérito do litígio, o valor do indébito e os juros estariam homologados. Diante disso, não caberia aos Auditores Fiscais da RFB exigir ou fazer lançamento de tributos, ainda mais que teria ocorrido a decadência do direito de lançar."

Em 04/07/04, a DRJ em Porto Alegre (RS) julgou a manifestação de inconformidade improcedente e o Acórdão nº 10-50.688 foi assim ementado:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 27/07/2001 a 13/05/2005 CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE.

O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário, sendo aplicado na esfera administrativa somente dentro dos requisitos legais e regulamentares estabelecidos para tal fim.

*PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. APRECIÇÃO.
DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA.*

É competente para decidir acerca de pedidos de restituição e compensação a autoridade administrativa investida em tal prerrogativa por delegação de competência do Delegado da Receita Federal.

*RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - FALTA DE LIQUIDEZ E
CERTEZA - INDEFERIMENTO.*

Nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, essencial à comprovação da liquidez e certeza dos créditos para a efetivação do encontro de contas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 27/07/2001 a 13/05/2005 CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE.

O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário, sendo aplicado na esfera administrativa somente dentro dos requisitos legais e regulamentares estabelecidos para tal fim.

*PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. APRECIÇÃO.
DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA.*

É competente para decidir acerca de pedidos de restituição e compensação a autoridade administrativa investida em tal prerrogativa por delegação de competência do Delegado da Receita Federal.

*RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - FALTA DE LIQUIDEZ E
CERTEZA - INDEFERIMENTO.*

Nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, essencial à comprovação da liquidez e certeza dos créditos para a efetivação do encontro de contas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente Direito Creditório Não Reconhecido" Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em que alega o seguinte:

Preliminar a) Nulidade do Despacho Decisório por erro de direito: não teria sido assinado pelo titular da DRF, da Derat ou da Deinf, conforme determina o art. 57 da IN RFB nº 900/08.

Mérito b) O direito ao crédito é líquido e certo, pois baseado em decisão do STF e suportado por cálculos realizados de acordo com a legislação aplicável. Assim, incorretas as decisões anteriores, que se recusaram a analisar o tema, por não ter competência para tratar de inconstitucionalidade de tributo.

c) Tinha dez anos para pleitear a restituição, pois tratava-se de tributos lançados por homologação.

d) Tinha o direito de compensar o crédito, com base no art. 386 do Código Civil e 170 do CTN, e acrescido de juros Selic, tal qual o aplicado pela RFB para cobrança de tributos.

e) Não trouxe alegações de mérito, nem mesmo sobre os cálculos dos juros f) Não se justifica a exigência de anexação de documentos que já se encontravam em poder da RFB, para fins de comprovação do direito creditório, nos termos do art. 37 da Lei nº 9.784/99.

g) O prazo decadencial para pleitear restituição de tributo considerado inconstitucional pelo STF é de cinco anos, contados a partir da publicação da Resolução do Senado Federal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcelo Costa Marques d'Oliveira

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Trago proposta de conversão do processo em diligência, nos termos do que adiante exponho.

A recorrente apresentou as seguintes razões de mérito:

a) O direito ao crédito é líquido e certo, pois baseado em decisão do STF e suportado por cálculos realizados de acordo com a legislação aplicável. Assim, incorretas as decisões anteriores, que se recusaram a analisar o tema, por não ter competência para tratar de inconstitucionalidade de tributo.

b) Tinha dez anos para pleitear a restituição, pois tratava-se de tributos lançados por homologação.

c) Tinha o direito de compensar o crédito, com base no art. 386 do Código Civil e 170 do CTN, e acrescido de juros Selic, tal qual o aplicado pela RFB para cobrança de tributos.

d) Não trouxe alegações de mérito, nem mesmo sobre os cálculos dos juros e) Não se justifica a exigência de anexação de documentos que já se encontravam em poder da RFB, para fins de comprovação do direito creditório, nos termos do art. 37 da Lei nº 9.784/99.

f) O prazo decadencial para pleitear restituição de tributo considerado inconstitucional pelo STF é de cinco anos, contados a partir da publicação da Resolução do Senado Federal.

Em 31/10/06, foi protocolizado Pedido de Restituição, tendo como objetos o PIS e a COFINS que teriam sido pagos a maior no período de julho de 2001 a maio de 2005, em decorrência do alargamento das bases de cálculo do PIS e da COFINS promovido pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. À época, já havia decisões do Supremo Tribunal Federal (STF), porém em controle difuso.

Ao Pedido de Restituição foi vinculada Declaração de Compensação.

A DERAT indeferiu o Pedido de Restituição e, por conseguinte, não homologou a declaração de Compensação, alegando não ter competência para dispor sobre

constitucionalidade de dispositivos legais. A DRJ, por sua vez, à decisão da DERAT, acrescentou os seguintes motivos para recusar o Pedido: i) teria decaído o direito de pleitear a restituição do que teria sido indevidamente pago antes de 31/10/01, adotando como fundamento os artigos 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/05; e ii) não teria sido apresentada a documentação fiscal ou contábil, nem os cálculos ou demonstrativos de como chegou aos valores devidos do PIS e da Cofins, pois o demonstrativo de fls 4/5 não trouxe o necessário detalhamento acerca dos critérios adotados para cálculo do crédito.

O Supremo Tribunal Federal (STF), em sede do RE nº 585.235/MG, com repercussão geral reconhecida, declarou ser inconstitucional o § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98. Esta decisão deve ser reproduzida pelos colegiados do CARF, por força do § 2º do art. 62 do Anexo II da Portaria nº 343/15 (Regimento Interno do CARF - RICARF).

Desta forma, proponho a conversão do processo em diligência, para que a unidade de origem valide a planilha de créditos (fls 4 e 5) apresentada pela recorrente, devendo, para tanto, intimar o contribuinte a apresentar os correspondentes documentos fiscais e livros contábeis e a conciliá-los com os cálculos dos créditos.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira