



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

Processo nº 10880.026586/99-13
Recurso nº 262.249
Resolução nº 3401-00.044 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 02 de julho de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente CIA. NATAL EMPREENDIMENTOS, PARTICIPAÇÕES INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte, Dalton César Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata o presente julgamento de analisar Recurso Voluntário em que se contesta a decisão da 6ª Turma da DRJ São Paulo/SPO I, Acórdão nº 16-17.354, de 4 de junho de 2008, o qual, por sua vez, indeferiu a Manifestação de Inconformidade apresentada em face da negativa aos Pedidos de Restituição do Finsocial, do PIS/Pasep e da Cofins, formulados em 10/09/1999, relativo a recolhimentos efetuados no período de 16/10/1989 a 19/01/95, do Finsocial; 10/04/1990 a 02/01/1991, do Pis/Pasep; e 15/04/1994 a 25/07/1995, da Cofins. Aos referidos pedidos de restituição foram vinculados Pedidos de Compensação de débitos (fls. 66/74, 100, 117, 128, 262/275), bem como anexados ao processo "Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros" (fls. 87/98).

O referido Acórdão recorrido foi assim ementado:

Acórdão DRJ N° 16-17354 de 2008

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DECADÊNCIA

O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingui-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário. Observância da Lei Complementar no 118/2005, inclusive.

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO

Estando as Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento inseridas no Poder Executivo, não compete aos seus colegiados (Turmas de Julgamento) apreciar, ainda que indiretamente, as normas legais a ponto de declarar-lhes a nulidade ou inaplicabilidade aos casos expressamente previstos.

COFINS

Pesa em favor da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins a Ação Declaratória de Constitucionalidade no 1, da qual emerge claramente a constitucionalidade da exação.

PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO COM DÉBITO DE TERCEIRO

Os pedidos de compensação de crédito com débito de terceiro não foram convertidos em declarações de compensação. O art 74 da lei 9430/96, na redação da lei 10.637/2002, instituiu a declaração de compensação apenas para a compensação de débitos próprios.

Contribuição para o PIS/Pasep

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DECADÊNCIA

O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingui-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário. Observância da Lei Complementar no 118/2005, inclusive.

PIS. SEMESTRALIDADE

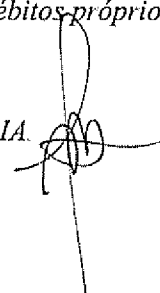
Conforme assenta o Parecer PGFN/CAT nº 437/98, "a Lei nº 7.691/88 revogou o parágrafo único do art. 6º da L.C. nº 7/70, não sobreviveu portanto, a partir daí, o prazo de seis meses, entre o fato gerador e o pagamento da contribuição, como originalmente determinara o referido dispositivo".

PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO COM DÉBITO DE TERCEIRO

Os pedidos de compensação de crédito com débito de terceiro não foram convertidos em declarações de compensação. O art. 74 da lei 9430/96, na redação da lei 10.637/2002, instituiu a declaração de compensação apenas para a compensação de débitos próprios.

Outros Tributos ou Contribuições

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DECADÊNCIA



O direito de pleitear restituição de tributo ou contribuição pago a maior ou indevidamente extingui-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito tributário Observância da Lei Complementar no 118/2005, inclusive.

SUPOSTO DIREITO CREDITÓRIO.

Necessária a comprovação da certeza e da liquidez do suposto crédito, conforme exige o art. 170 do Código Tributário Nacional. FINSOCIAL. Apenas as empresas comprovada e exclusivamente vendedoras de mercadorias e mistas podem alegar eventual crédito de Finsocial decorrente de indevidas majorações de alíquota, conforme se extrai do art. 18, III, da Lei 10.522/2002.

PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO COM DÉBITO DE TERCEIRO.

Os pedidos de compensação de crédito com débito de terceiro não foram convertidos em declarações de compensação. O art. 74 da lei 9430/96, na redação da lei 10.637/2002, instituiu a declaração de compensação apenas para a compensação de débitos próprios.

Solicitação indeferida.

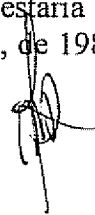
No Recurso Voluntário a interessada argumentou que o prazo **decadencial** a ser observado é o dez anos, na linha de decisões do STJ cujo excertos colacionou, bem como, ainda, em face da publicação da Resolução do Senado Federal nº 49, de 10/10/1995, o que, para o PIS/Pasep, implicaria em que se começasse a contagem do prazo a partir de então.

Quanto ao mérito, e, em relação ao **Finsocial**, entende que tem direito ao recebimento das diferenças recolhidas por conta da incidência que sofrera da alíquota superior a 0,5%, na linha de jurisprudência do STJ que colacionou a respeito, bem como que o respectivo crédito poderia, sim, ser compensado com débitos da **Cofins**, visto que ambas as contribuições possuem a mesma natureza.

Em relação à **Cofins**, fundamenta o seu pedido com base na alegação de que a sua cobrança mediante a aplicação da alíquota de 2% é inconstitucional, aceitando apenas a alíquota de 0,5%. Para a Recorrente, a Lei Complementar nº 70/91 instituiu ilegalmente uma nova contribuição e isso como forma, por via transversa, de aumentar a alíquota do **Finsocial**. Ainda em relação à **Cofins**, argumenta que tem direito à repetição em face de que a base de cálculo desta contribuição é a mesma do **PIS/Pasep**, o que, a seu ver, constituiria em outra inconstitucionalidade, por conta de uma interpretação sistemática que faz dos artigos 154, I e do artigo 195, I, b, e § 4º da Constituição Federal. Assim, para a Recorrente, toda a **Cofins** seria inconstitucional, notadamente, ressalta, aquela que for recolhida à alíquota superior a 0,5%.

Já, em relação ao **PIS/Pasep**, seu direito à repetição estaria relacionada à declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs. 2.445 e 2.449, de 1988, em face da Resolução do Senado Federal nº 49, de 10/10/1995.

É o Relatório.



Voto

Inicialmente, destaco que dois foram os argumentos dados pela DRF para não reconhecer o direito ao pedido de restituição do Finsocial, conforme se vislumbra na ementa do despacho decisório, à fl. 130:

"O procedimento administrativo, em face dos depósitos judiciais da contribuição para o FINSOCIAL, submeter-se-á aos estritos termos do que for decidido no processo judicial em sentença definitiva" (grifei)

"Ausente no processo comprovação cabal e suficiente do alegado crédito proveniente de determinados pagamentos efetuados a título do Finsocial e não atingidos pela decadência."

Em relação ao primeiro deles, observo que a autoridade fiscal sequer se apercebera que as guias de depósitos judiciais acostadas às fls. 15/21 não se referem ao Finsocial, mas, conforme já mencionei no início, à CSLL, de modo que sua conclusão a respeito disso mostrou-se equivocada, visto que não há processo judicial algum envolvendo o Finsocial cuja decisão deva ser aplicada ao presente caso.

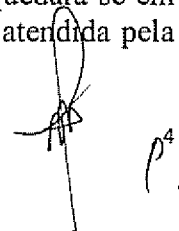
Em relação ao segundo deles, observo que, mesmo diante de uma tabela apresentada pela interessada e diante das guias Darf nas quais estão indicados a base de cálculo, a alíquota utilizada e o valor recolhido, a autoridade fiscal limitou-se apenas a clamar por uma comprovação de forma cabal acerca dos créditos pleiteados, não se prestando, todavia, a formular qualquer intimação nesse sentido e muito menos recorrer aos sistemas de informações de que dispõe para confirmar a veracidade ou não daqueles valores. Veja-se sua argumentação, conforme item "19", fl. 134:

"Ainda no tocante a determinados pagamentos do Finsocial (...) há que se comprovar de forma cabal e suficiente o alegado crédito, que as cópias dos Darf se mostram ser originários de valores residuais do principal, mediante demonstrativo da composição da base de cálculo, com os valores devido, pago e diferença, as conversões e reconvenções aplicáveis, acompanhado de cópia dos registros contábeis em que se encontram os lançamentos correspondentes e os esclarecimentos pertinentes."

Assim, não obstante admita-se que o quadro demonstrativo elaborado pela interessada demande uma análise mais aprofundada e abrangente de maneira a se atestar a procedência do montante pleiteado em restituição, tal tarefa não se mostra impossível, especialmente à autoridade fiscal, que, como dito acima, dispõe de meios coercitivos para carrear todas as informações e documentos necessários junto ao contribuinte, bem como de acesso aos valores por este informados em suas declarações entregues ao Fisco.

A DRJ, por sua vez, inovou em relação aos argumentos apresentados pela fiscalização para não reconhecer os créditos de Finsocial, quando fundamentou sua negativa na ausência de comprovação por parte da interessada, de que esta era exclusivamente uma vendedora de mercadorias e/ou mista, condição esta para que fosse reconhecida a inconstitucionalidade da utilização de alíquota superior a 0,5%.

Ora, a própria fiscalização já havia superado, ou melhor, sequer quedara-se em dúvida quanto a isso, uma vez que partira da premissa de que tal condição fora atendida pela interessada quando diz, no item do item 20 do despacho decisório, à fl. 134:



"20. A contribuição para o fundo de Investimento Social – Finsocial foi instituída (...) alíquota incidente sobre a receita bruta auferida pelas empresas que realizavam vendas de mercadorias ou de mercadorias e ou serviços, como no presente caso, (...)". (grifei)

Além disso, tanto a razão social da empresa que constou das guias de recolhimento – "S/A Lanifício Minerva" - bem como, e principalmente, a Ata da Assembléia Geral Extraordinária realizada em 07/12/1981 (fl. 68) e suas alterações posteriores, indicam que dentre as atividades da empresa está a de explorar os ramos da indústria, comércio e exportação, dentre outros.

Em face de todo o exposto e em observância ao princípio da verdade material, voto, apenas em relação ao Finsocial, para que a Unidade de origem analise efetivamente os quadros demonstrativos elaborados pela interessada, compare-os com os livros fiscais e escrituração contábil e com as guias de recolhimento de forma a fornecer a este Colegiado uma informação precisa acerca da existência ou não de crédito passível de ser restituído e, em o havendo, quais compensações de débitos dentre aquelas constantes do processo poderão a tal crédito serem vinculadas, proferindo, para tanto, novo Despacho Decisório, que deverá seguir o rito estabelecido nos §§ 7º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Os pagamentos aos quais a Unidade de origem deverá ater-se são aqueles realizados após 10/09/1994.


Odassi Guerzoni Filho.