



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

Processo nº 10882.000820/2005-90
Recurso nº
Resolução nº 3803-000.121 – 3ª Turma Especial
Data 01 de setembro de 2011
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente BRASILGRÁFICA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência, por unanimidade de votos, nos termos do voto do relator. O Dr. Fernando Giacon Cescato, OAB/SP 198.178, acompanhou o julgamento.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Juliano Eduardo Lirani e Jorge Vitor Rodrigues.

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº 05-23.350, da 3ª Turma da DRJ/Campinas-SP, de 22 de setembro de 2008, fls. 129 a 131, que decidiu pelo procedência do lançamento.

O auto de infração é decorrente da análise das informações prestadas pela empresa nos disquetes gerados e planilhas impressas através do programa "Informações à SRF", comparadas com valores de receitas escriturados nos Balancetes Analíticos apresentados a esta auditoria fiscal, segundo Termo de Constatação Fiscal de fl. 16.

Diz ainda a Auditoria que, intimada, a contribuinte alegou haver compensado mês a mês os recolhimentos efetuados a maior em meses imediatamente anteriores, já que se

tratava de apuração na modalidade 'não-cumulativa', nos termos da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Diante da alegação do contribuinte em resposta à intimação, a Fiscalização fez as seguintes considerações:

a) os dispositivos legais apresentados pelo contribuinte se referem de forma clara e inequívoca ao crédito calculado mês a mês na forma do capuz do artigo e desconto dos valores apurados com o disposto no art. 2º das leis 10.637/02 (PIS) e 10.833/04 (COFINS).

b) no entanto, os recolhimentos a maior efetuados no mês consistem em indébito fiscal nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional;

c) a compensação dos recolhimentos feitos a maior tal como foi praticada pelo contribuinte carece de previsão legal nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional;

d) os valores excedentes decorrentes do pagamento a maior poderão ser objeto de ressarcimento nos termos da IN/SRF 460/2004 que regulamentou o art. 49 da Lei 10637/02 (PIS) e o art. 17 da Lei 10.833/04 (COFINS);

Concluiu a Autoridade fiscal:

Diante das constatações feitas por esta fiscalização, aliado a ausência de documentação comprobatória por parte do contribuinte em vista das oportunidades oferecidas para a apresentação de justificativas plausíveis e em face da insustentabilidade legal da conduta praticada pelo fiscalizado, não resta outra alternativa senão a lavratura de auto de infração para exigência de crédito tributário a favor da Fazenda nacional relativa às contribuições ao PIS e à COFINS.

Em sua impugnação, fls. 42/53, a interessada apelou para o princípio da verdade material e afirmou:

a) que não poderia a fiscalização desconsiderar uma prova apresentada pela Impugnante;

b) que justifica na íntegra as diferenças apontadas pela fiscalização. Ao não reconhecer as provas apresentadas pela Impugnante o agente fiscal está negando o direito que possui à ampla defesa, garantia fundamental da Constituição Federal de 1988;

c) as diferenças apontadas pela fiscalização, que ensejaram a autuação, derivam da não consideração dos valores de créditos de Cofins de meses anteriores;

d) os créditos aproveitados de períodos anteriores possui embasamento na Lei nº 10.833/03, não havendo qualquer impedimento para consideração de tais créditos no pagamento da contribuição devida a título de Cofins em meses posteriores;

e) a Lei nº 10.833/03, ao instituir o regime da não-cumulatividade da COFINS, determinou quais insumos/despesas o contribuinte poderia se creditar para fins de dedução da COFINS devida, e ao mesmo tempo disciplinou de forma expressa, em seu art. 3º, § 4º; que o crédito não aproveitado em determinado mês poderia ser aproveitado em meses subsequentes;

f) a comprovação de que a autuação é indevida está consubstanciada nos Demonstrativos de Apuração de Contribuições Sociais (DACOM) - doc. 02;

g) a situação que ensejou a autuação é distinta da realizada pelo contribuinte. A Impugnante não está a compensar tributos recolhidos a maior, o que exigiria a Declaração de Compensação (Per/DComp), obrigação acessória necessária ao pedido de compensação, mas tão somente o abatimento (dedução/desconto) de créditos acumulados de períodos anteriores;

h) há diferença notável entre as situações. A primeira tem como pressuposto pagamento a maior ou indevido, a segunda cuida de crédito não efetuado em determinado mês, mas que pode sê-lo no mês seguinte, em obediência ao sistema da não-cumulatividade;

Em julgamento da lide a DRJ/Campinas constatou que os valores questionados pela Fiscalização são aqueles computados a título de "Outros valores a compensar". Assim, cuidou de definir a natureza de tais valores.

Referiu que, segundo o entendimento da Fiscalização, tratar-se-ia de compensações de valores recolhidos a maior e não deu razão ao argumento da autuada de que seriam créditos do sistema de apuração não-cumulativa, não utilizados em um mês e compensáveis nos seguintes.

Definiu que os valores utilizados a título de "Outros Valores a Compensar" decorrem do cotejo entre o valor da contribuição devida em um mês e o montante pago correspondente, sendo o eventual recolhimento a maior utilizado no mês posterior, na rubrica citada.

Em consequência, dispôs que o tratamento a ser dado a tais valores haveria de obedecer os procedimentos próprios de restituição ou compensação, o que não foi feito pelo sujeito passivo, conforme apontado pela autoridade fiscal.

Anotou, como prova de seu entendimento, o que a contribuinte afirmara, respondendo a intimação de fl. 18.: *"compensamos recolhimentos a maiores (sic) no mês, nos recolhimentos dos meses futuros"*.

Considerou, no que tange aos Demonstrativos de Apuração de Contribuições Sociais - DACON, com os quais a contribuinte pretende ver sanadas as diferenças lançadas, que são todos posteriores ao início da ação fiscal, que ocorreu com a ciência, em 29/07/2004, em cumprimento do Mandado de Procedimento Fiscal de fl. 01. Consignou que as declarações são datadas de 30/07/2004, 28/10/2004 e 16/04/2005, portanto, inócuas para afastar a constituição do crédito tributário. De toda a forma, a entrega dos demonstrativos com valores consonantes com a tese esposada pela defesa não supera o fato de que tal tese está, como visto, equivocada.

Cientificada de decisão em 16 de julho de 2009, irresignada, apresentou a interessada o recurso voluntário de fls. 135 a 146, em 30 de julho de 2009, em que expõe os mesmos argumentos trazidos na impugnação.

É o relatório.

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Uma breve cronologia dos fatos.

A ação fiscal teve início em 24 de julho de 2004. Em 07 de janeiro de 2005, o contribuinte foi, em primeira vez, intimado a prestar informações para prosseguimento da ação fiscal, atendida a Fiscalização prontamente em 27 de janeiro de 2005. Em 17 de fevereiro foi o Fiscalizado instado a esclarecer as divergências apuradas pelo Auditor-Fiscal, o que mais uma vez foi a Autoridade Fiscal atendida em 24 de fevereiro de 2005, registrando a Fiscalizada que a divergência tem a ver apenas com a não consideração dos valores a compensar do PIS, constante do item 47 da planilha fornecida pelo contribuinte, esclarecido nos termos a seguir:.

Tanto na COFINS como no PIS não-cumulativo a que estamos sujeito, compensamos recolhimentos a maiores no mês, nos recolhimentos dos meses futuros, com base no dispositivo legal que diz "O crédito não aproveitado em determinado mês poderá sê-lo nos meses subsequente previsto no § 4º do artigo 3º da Lei 10637/2002 e § 2º do artigo 66 da IN 247/2002, PIS/PASEP não-cumulativo e § 4º do artigo 3º da Lei 10833/2003 e § 6º do artigo 16 da IN 404/2004 COFINS não-cumulativo.

...

Estes créditos na DACON são automaticamente informados na linha 04/13 e 06/13, no programa disponível da Receita Federal. Entendermos ocorrer duplicidade de procedimento, utilizar o programa (PER/DCOMP), para possibilitar tal compensação.

...

Quanto a sua planilha anexada ao termo de intimação, notamos que não ocorreu divergência quanto à nossa planilha apresentada anteriormente, com exceção ao PIS, já que na planilha da Receita omitiu o item 47— PIS/PASEP outros valores a compensar.[grifos aqui].

Em 08 de abril de 2005, sem mais nenhuma comunicação entre as partes no interregno de 40 dias, à vista dos elementos dos autos, foi lavrado o auto de infração, em cuja peça integrante Termo de Verificação Fiscal, fls. 20 a 24, registra:

Em 27/01/2005 foram entregues pela empresa toda a documentação requerida conforme fls. Xxxxxx.

...

Em resposta a ultima intimação o contribuinte alegou haver compensado mês a mês os recolhimentos efetuados a maior em meses imediatamente anteriores já que se tratava de apuração na modalidade "não-cumulativa" (fl. XXXX) com base nos dispositivos abaixo;

PIS

Art. 3º, Lei 10.637/02

...

Os recolhimentos a maior efetuados no mês consistem em indébito fiscal nos termos do art. 165 do Código Tributário Nacional.

...

Diante das constatações feitas por esta fiscalização, aliado a ausência de documentação comprobatória por parte do contribuinte em vista das oportunidades oferecidas para a apresentação de justificativas plausíveis e em face da insustentabilidade legal da conduta praticada pelo fiscalizado, não resta outra alternativa senão a lavratura de auto de infração para exigência de crédito tributário a favor da Fazenda Nacional relativa às contribuições ao PIS e à COFINS.

Ora, o argumento do contribuinte desde a ação fiscal é que seus créditos são de COFINS não-cumulativa, escriturados no DACON e não de pagamentos a maior nos termos do art. 165 do CTN.

Como se pode constatar pela cronologia acima e excertos das constatações e conclusões, a Auditoria é lacônica nos apontamentos e não logra demonstrar, por sua própria apuração, que os créditos utilizados tratam-se de pagamentos a maior. Parece fundar-se apenas na afirmação da contribuinte, talvez mal pronunciada, de “*recolhimentos a maior...*”, embora a própria contribuinte acrescente a seguir os fundamentos legais do seu pedido nos arts. 3º da Lei nº 10.637/2002 e da Lei nº 10.833/2003”. De igual forma pontual a decisão recorrida, ao referendar o procedimento fiscal aduzindo à essa mesma expressão do contribuinte.

A contribuinte argumenta com veemência e pretende provar que possui os crédito de COFINS mediante o cumprimento de sua obrigação acessória de transmitir à Receita Federal o DACON. Isso foi feito, mesmo a destempo. Cumpre à Administração Fazendária, para levar a cabo a autuação desconstruir cabalmente a demonstração que a contribuinte apresentou.

Pelo exposto, em prestígio ao princípio da verdade material, proponho a conversão do julgamento em diligência, para que a Delegacia de origem demonstre que os créditos utilizados pela contribuinte, que suscitaram a insuficiência de recolhimentos, são, efetivamente, oriundos de pagamentos a maior, intimando-lhe a tomar ciência da apuração para que sobre ela se manifeste, nos termos da legislação em vigor.

É como voto.

Sala das sessões, 01 de setembro de 2011

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa