



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

Processo nº 10882.910789/2011-45
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3001-000.846 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 12 de junho de 2019
Matéria PEDIDO DE RESTITUIÇÃO
Recorrente GLICO ALIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 30/04/2003

PRELIMINAR. DESPACHO DECISÓRIO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Considerando a emissão do despacho decisório por autoridade competente, bem como que ficaram demonstrados os fatos que ensejaram o indeferimento da restituição com a informação correta da fundamentação legal, há de se rejeitar a alegação de sua nulidade por cerceamento de defesa.

RESTITUIÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO

Inexiste direito creditório quando ausente qualquer elemento que comprove o efetivo recolhimento do tributo.

RESTITUIÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA.

Inexiste norma legal prevendo a homologação tácita de pedido de ressarcimento no prazo de 5 anos. O artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 estabelece prazo para homologação de declaração de compensação, não se aplicando tal dispositivo para aos pedidos de restituição ou ressarcimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

Relatório

Por economia processual e por bem relatar a realidade dos fatos reproduzo o relatório da decisão de piso:

“Trata-se de Despacho Decisório N° de Rastreamento 015196887, emitido em 03/01/2012 que indefere o Pedido de Restituição enviado por meio do PER/DCOMP 23871.22540.270706.1.2.046148 em 27/07/2006 em face da inexistência do crédito pleiteado, pois o DARF apontado como origem do pagamento indevido ou a maior no valor de R\$11.078,72 não foi localizado nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Cientificada, a interessada apresentou Manifestação de Inconformidade alegando, preliminarmente a nulidade do ato, porque a análise não foi realizada por autoridade competente, sendo possivelmente o resultado de um encontro de contas realizado automaticamente pelo sistema de informatização da Secretaria da Receita Federal do Brasil, daí resultando apenas que o DARF discriminado no PER/DCOMP não foi encontrado, motivo insuficiente, pois estariam ausentes os elementos que formaram a convicção do julgador(sic).

Transcreve o artigo 59 do Decreto 70.235/72, inciso II para fundamentar a preterição do direito a ampla defesa. Entende que o Fisco quedou-se inerte na análise do crédito pleiteado, pois o pagamento indevido ou a maior de Cofins ocorreu em 30/04/2003, o pedido de restituição enviado em 27/07/2006 e o Despacho Decisório emitido em 03/01/2012, de qualquer data que se analise o presente caso ocorreu a decadência senão a prescrição. Fundamenta o entendimento ora nos artigos 173 e 174 do CTN ora na Súmula 08 do Supremo Tribunal Federal.

No mérito, entende que a administração tributária estaria equivocada ao indeferir o crédito da impugnante, posto que parte do crédito correspondente ao tributo foi utilizado para quitação em 15/08/2003 da COFINS gerada em 30/07/2003.

Inexistindo débito a ser reclamado é de rigor o deferimento da restituição consubstanciada no PER/DCOMP, uma vez ser legítimo e suficiente o crédito de COFINS utilizado para tanto.

Pede ao fim, a declaração de nulidade do ato pela ausência de motivação que o sustente como também por cercear os direitos constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Que em sendo ultrapassadas as nulidades do despacho requer-se que seja declarada a decadência, nos termos do artigo 173 do Código Tributário Nacional e conseqüentemente o deferimento do pedido de restituição.”

A DRJ de Campinas/SP julgou improcedente a manifestação de inconformidade, não reconhecendo o direito creditório conforme **Acórdão nº 05-39.048** a seguir transcrito:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Data do fato gerador: 30/04/2003

RESTITUIÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. PAGAMENTO INEXISTENTE.

Correto o despacho decisório que indeferiu o pedido de restituição enviado por meio de PER/DCOMP por inexistência de direito creditório, tendo em vista a não localização do recolhimento alegado como origem do crédito.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresenta **Recurso Voluntário** contra a decisão de primeira instância repisando os mesmos argumentos apresentados na manifestação de inconformidade e rebatendo o disposto na decisão de piso.

Dando-se prosseguimento ao feito o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Roberto da Silva

Da competência para julgamento do feito

O presente colegiado é competente para apreciar o presente feito, em conformidade com o prescrito no artigo 23B do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

Conhecimento

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Preliminar

A Recorrente alega, em sede preliminar, a nulidade do despacho decisório tendo em vista que a descrição utilizada pela autoridade administrativa não foi esclarecedora afirmando ainda que as decisões devem ser fundamentadas e motivadas, obedecendo o princípio da legalidade.

Não assiste razão à recorrente.

Por espelhar exatamente o entendimento deste relator, utilizo-me como fundamento para decidir a reprodução a seguir extraída da decisão de piso:

“Com relação à preliminar de nulidade argüida, cabe observar que do exame atento do despacho decisório impugnado se obtém todos os elementos necessários para a apresentação da manifestação de inconformidade. Constatase ainda, que todos os requisitos formais e materiais para a sua validade estão presentes no ato, contradizendo a argumentação genérica de cerceamento a ampla defesa.

*Por se tratar de suposto crédito, o decisório traz o indispensável: o número da PER/DCOMP, a data de sua transmissão, o tipo de crédito, no caso pagamento indevido ou a maior, o período de apuração, o código do tributo, o valor total do recolhimento, a data de arrecadação, o valor do crédito pleiteado na data de transmissão do pedido de restituição e por fim o motivo do seu indeferimento – o **DARF discriminado, não foi localizado nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil.***

Assim, tanto o motivo quanto a motivação estão perfeitamente demonstrados nos autos na medida em que a administração tributária aponta que o pagamento tido como indevido ou a maior não foi localizado. A base legal citada e a fundamentação fática são suficientes para convalidar o indeferimento do pleito, sendo justificável e dispensável qualquer esclarecimento adicional, uma vez que nos controles internos da RFB – Receita Federal do Brasil o DARF, apontado como origem do crédito na data do envio do pedido de restituição, não existia”

(...)

Em complemento é de se frisar que, em âmbito administrativo, o Decreto nº 70.235/1972, que regula o processo administrativo fiscal, estabelece, em seu art. 59, as seguintes disposições:

Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Do exposto, nota-se que os despachos e as decisões administrativas em âmbito federal somente serão nulos se lavrados por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No presente caso, não é possível reconhecer nenhuma dessas hipóteses, uma vez que o mencionado Despacho Decisório foi exarado por autoridade competente, bem como nele foram apontados os fundamentos de fato e de direito da decisão, o que permitiu ao interessado a compreensão dos motivos de indeferimento de seu pleito, possibilitando, assim, o pleno exercício do seu direito de defesa, em face da regular ciência e apresentação, no prazo regulamentar de trinta dias, da manifestação de inconformidade, conforme previsão contida no § 11 do artigo 74 da Lei 9.430/96, incluída pela Lei 10.833/03, e que ora se aprecia.

A Recorrente argui ainda “ter ocorrido a decadência ao direito de questionar o débito de COFINS” pois teriam decorridos mais de cinco anos da data da ocorrência do fato gerador (março/2003).

Novamente não assiste razão à Recorrente.

Conforme disposto na decisão recorrida, não cabe ao presente caso a aplicação do instituto da decadência tendo em vista que a sua aplicação somente pode ocorrer quando da atividade vinculante de lançamento do crédito tributário e presentes os pressupostos previstos no art. 173, I ou, nos casos dos lançamentos por homologação, o disposto no art. 150, §4º, ambos do CTN.

Percebe-se que o Fisco não está constituindo nem homologando o crédito tributário, está simplesmente analisando um pedido de restituição do contribuinte que, segundo ele, efetuou o recolhimento a maior da COFINS.

O que a Recorrente supostamente alega não existe amparo legal. Há de se registrar que existem os pedidos de ressarcimento/restituição e as declarações de compensação. A estas últimas, de fato, se aplica a norma inscrita no §5º do art. 74 da Lei nº. 9.430/96 para fins de homologação tácita quando transcorridos mais de cinco anos da data da entrega da declaração de compensação. Os pedidos de ressarcimento/restituição não se confundem com as declarações de compensação e, portanto, não estão sujeitos a aquele prazo de homologação.

Portanto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade do despacho decisório e de decadência.

Mérito

A discussão objeto da presente demanda versa sobre a restituição da COFINS tendo por origem supostos pagamentos indevidos ou a maior.

A decisão de piso afirmou o seguinte: “*A impugnante repete inúmeras vezes que possui o crédito apontado na Per/Dcomp entretanto até o momento, não comprovou sua liquidez e certeza, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional, mediante a apresentação de documentação hábil e suficiente que dê suporte ao valor pleiteado, neste caso, o comprovante de recolhimento no valor de R\$ 11.078,72*”.

Em seu recurso voluntário a recorrente não apresenta nenhuma evidência, muito menos provas, do direito invocado em seu Pedido de Restituição que viesse a demonstrar o efetivo pagamento da quantia de R\$11.078,71, afirmado desde o início da presente discussão pela autoridade fiscal em seu Despacho Decisório que o DARF não foi localizado nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Portanto, não há que se falar em reconhecer o direito creditório pretendido pela recorrente.

Diante do exposto, voto por rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)
Marcos Roberto da Silva

