



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

Processo nº 10980.002529/2003-86
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3102-002.296 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de outubro de 2014
Matéria Embargos de Declaração
Embargante BERTOLDIE FILHOS LTDA
Interessado BERTOLDI E FILHOS LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 21/03/2003, 23/12/2005, 24/02/2006

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA.

Devem ser rejeitados os Embargos de Declaração quando não demonstrada omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado.

Embargos Rejeitados

Acórdão Ratificado

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os Embargos de Declaração, nos termos do Relatório e Voto que integram o presente julgado.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa – Presidente e Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, Nanci Gama, José Fernandes do Nascimento, Andréa Medrado Darzé, José Paulo Puiatti e Mirian de Fátima Lavocat de Queiroz.

Relatório

A Embargante em epígrafe interpõe Embargos de Declaração ao Acórdão 3102-001.597, de 22 de agosto de 2012, que, à época, recebeu a seguinte ementa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 21/03/2003, 23/12/2005, 24/02/2006

O ponto de partida para a restituição de valores alegadamente indevidos é a comprovação do recolhimento. Ausente tais comprovantes, não há como reconhecer o indébito.

Tributos Recolhidos por Substituto Tributário

O deferimento do pedido de compensação do Finsocial incidente no comércio de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, se formulado por comerciante varejista de combustível, substituído tributário, depende da demonstração de que o requerente suportou o encargo decorrente de tal incidência, não o repassando para o preço cobrado do consumidor final.

O Relatório que fundamentou o Acórdão pelo presente embargado teve o seguinte teor.

O processo em exame versa sobre as declarações de compensação discriminadas a seguir, sendo que em todos esses documentos a interessada indica como origem de créditos o que estaria estabelecido em decisão judicial no âmbito do processo n.º 1999.70.00.332791:

fls. 01/02, em formulário plano, protocolizada em 21/03/2003;

fls. 33/47, Dcomp eletrônica, transmitida em 21/10/2003, retificada pela Dcomp eletrônica de fls. 16/32, transmitida em 13/02/2004;

fls. 97/118, Dcomp eletrônica, transmitida em 23/12/2005, retificada pelas Dcomp eletrônicas de fls. 80/96, 64/79 e 48/63, transmitidas, respectivamente, em 24/02/2006, 02/09/2006 e 21/12/2006;

fls. 136/153, Dcomp eletrônica, transmitida em 24/02/2006, retificada pela Dcomp eletrônica de fls. 119/135, transmitida em 24/05/2007; e fls. 184/198, Dcomp eletrônica, transmitida em 24/02/2006, retificada pelas Dcomp eletrônicas de fls. 169/183, 154/168 e 199/213, transmitidas, respectivamente, em 02/09/2006, 21/12/2006 e 24/05/2007.

Em 04/03/2008, foi proferido pelo Seort/DRF/CuritibaPR o despacho decisório de fls. 214/215, no sentido de não homologar as compensações declaradas, em razão de o fisco ficar impossibilitado de proceder aos cálculos para determinar o eventual crédito da interessada, posto que não foram apresentadas cópias dos DARF de recolhimento do Finsocial e documentação do inteiro teor do processo judicial sobre o qual se fundamentou o alegado crédito.

Cientificada em 12/03/2008 (AR de fl. 228), a interessada, por meio de procurador (mandato de fl. 236), interpôs, em 04/04/2008, a manifestação de inconformidade de fls. 231/233, instruída com os documentos de fls. 234/515, que é a seguir resumida.

Diz que, conforme consta de suas declarações de compensação, na Ação Declaratória n.º 1999.70.00.0332791 (cópia integral anexa), com decisão transitada em julgado em 05/03/2001, houve o reconhecimento do direito à compensação de valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial, devidamente atualizados, com parcelas vincendas da Cofins, pelo que não restaria dúvidas quanto ao crédito existente.

Sustenta que o fisco, no despacho decisório em debate, alegou que não houve a apresentação de cópias dos DARF de recolhimento do Finsocial, mas ressalta que no presente caso tais recolhimentos foram feitos pela sistemática da substituição

tributária, razão pela qual não teriam sido trazidos aos autos tais guias de recolhimento; contudo, a fim de comprovar os recolhimentos tidos por indevidos, esclarece que no anexo II da inicial da precitada ação judicial, encontram-se demonstrativos emitidos pelos substitutos tributários, nos quais constam os valores mensalmente repassados à Fazenda Nacional a título de Finsocial.

Destaca que os documentos solicitados e juntados com sua manifestação de inconformidade poderiam ser obtidos junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, uma vez que a União foi parte na referida ação declaratória.

Por fim, requer o cancelamento do despacho decisório e, conseqüentemente, que sejam apreciadas as compensações declaradas.

À fl. 516, despacho da DRF/CTA atestando a tempestividade da manifestação de inconformidade de fls. 231/233.

A manifestação de inconformidade foi então analisada por esta 3ª Turma da DRJ/Curitiba, que, por meio do Acórdão n.º 18.452, de 25 de junho de 2008 (fls. 523/537), tomou a seguinte decisão: “pelo não-conhecimento da manifestação de inconformidade relativamente à não-homologação das declarações de compensação de fls. 01/02 e 16/47, apresentadas, originalmente, entre 21/03/2003 e 21/10/2003, e não acolher a reclamação contra a não-homologação das declarações de compensação de fls. 48/213, apresentadas, originalmente, entre 23/12/2005 e 24/02/2006.”, sendo tal decisum assim ementado: “DCOMP. DÉBITO NÃO CONFESSADO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. INCABIMENTO. Relativamente aos débitos não confessados pelo sujeito passivo, o lançamento de ofício é o ato jurídico que, nos termos do art. 142 do CTN, perfaz o único instrumento legal hábil para formalizar a pretensão fazendária e conferir exigibilidade ao crédito tributário, razão pela qual o exercício do direito ao contraditório, nestes casos, deve se dar em sede da impugnação ao lançamento, e não via manifestação de inconformidade contra a não-homologação de declaração de compensação. Impugnação não conhecida. (...) FINSOCIAL. RECOLHIMENTO/PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. O reconhecimento do direito creditório, para fins da homologação da compensação, só é possível mediante a efetiva comprovação dos recolhimentos e/ou pagamentos. Compensação não homologada.”.

À fl. 551, consta informação fiscal da EQARC/SEORT/DRF/Curitiba informando que as Dcomp de fls. 16/47 foram canceladas pelo interessado, conforme documento de fl. 538.

Cientificada em 23/07/2008 (AR de fl. 562), a interessada interpôs o recurso voluntário de fls. 563/575, instruído com os documentos de fls. 576/1018 dirigido ao Conselho de Contribuintes (atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), no qual entende que a compensação do crédito tributário de Finsocial, apurado a partir de decisão transitada em julgado, pode ser realizada com débitos de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, pedindo, assim, que o referido Conselho dê provimento ao seu recurso, homologando às compensações declaradas. O recurso interposto foi apreciado pela Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, cujos membros de sua 1ª Câmara/1ª Turma Ordinária, por meio do Acórdão n.º 310100.426, às fls. 1023/1025, sessão de 25/05/2010, por unanimidade de votos, acordaram em anular o processo a partir da decisão recorrida, havendo a ementa a seguir transcrita para tal julgamento:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

As normas que regem o processo administrativo fiscal concedem ao contribuinte o direito de ver apreciada toda a matéria litigiosa em duas instâncias. Supressão de instância é fato caracterizador do cerceamento do direito de defesa. Nula é a decisão maculada em vício dessa natureza. Processo que se declara nulo a partir do acórdão recorrido, inclusive.

Em face disso, conforme despacho da DRF/Curitiba de fl. 1027, foi o processo encaminhado à DRJ/Curitiba para novo julgamento.

Ponderando as razões aduzidas pela recorrente, juntamente com o consignado no voto condutor, decidiu o órgão de piso pelo indeferimento do pedido de compensação, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 21/03/2003, 23/12/2005, 24/02/2006

DECISÃO ANULADA PELO CARF.

Cabe proferir novo acórdão atinente a processo cuja decisão de primeira instância foi anulada pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

FINSOCIAL. RECOLHIMENTO/PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO.

O reconhecimento do direito creditório, para fins da homologação de compensação, só é possível mediante a efetiva comprovação dos recolhimentos e/ou pagamentos.

Após tomar ciência da decisão de 1ª instância, comparece a interessada mais uma vez ao processo para, em sede de recurso voluntário, essencialmente, reiterar as alegações manejadas por ocasião da instauração da fase litigiosa.

Contesta, ademais, o descumprimento da decisão de primeira instância, em razão da cobrança de valores relativos a Dcomps canceladas.

As razões dos Embargos opostos ao Acórdão podem ser resumidas nos excertos a seguir reproduzidos, extraídos da peça recursal.

DAS OMISSÕES

Inicialmente, importa observar que o v. acórdão não apreciou os capítulos preliminares objeto do recurso voluntário interposto.

Dessa forma, requer seja sanada a referida omissão, de forma que sejam apreciados e providos os dois capítulos preliminares do referido recurso voluntário

DO ERRO MATERIAL

(...)

No voto o I. Relator afirma que **"a discussão acerca da legitimidade ativa do substituído para requerer a compensação de tributos recolhidos pelo substituto não foi tratada na sentença e, como tal, não se encontra albergada pelo pálio da coisa julgada"**.

Com o devido respeito, o v. acórdão incorreu em erro material, haja vista que na Ação Declaratória nº 1999.70.00.033279-1, que tramitou perante a 8ª Vara Federal de Curitiba/PR (fotocópia integral do processo presente nas fls. 249 e ss.) foi declarado que a **embargante é detentora do direito de crédito das diferenças do FINSOCIAL recolhidos por substituição tributária.**

É o Relatório.

Voto

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento dos Embargos de Declaração.

Os protestos da Embargante dirigidos à alegada omissão do Acórdão dizem respeito às duas preliminares arguídas, que foram assim intituladas no corpo do Recurso Voluntário.

PRELIMINARMENTE.

II.1 - DOS CRÉDITOS DE PIS — DCOMP Nº 30063.48187.24.0507.1.7.57-8390 (FLS. 119/135).

(...)

Entretanto, importa esclarecer que a recorrente equivocou-se ao preencher o número do processo judicial do qual decorre o crédito tributário utilizado na compensação de fls. 136/153, retificada pela DCOMP de fls. 119/135, tendo colocado o número do processo de FINSOCIAL, quando deveria ter colocado o número do processo de PIS.

(...)

II.2- DO EQUÍVOCO NA COMPOSIÇÃO DO SUPOSTO DÉBITO TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO DA DCOMP Nº 34884.03139.211003.1.3.57-9861 (FLS. 33/47) PELA DCOMP Nº 23983.31931.151206.1.8.57-0331 (FLS. 538).

Observa-se a r. decisão recorrida reconheceu o cancelamento da Dcomp de fls. 33/47, veja-se:

"No entanto, conforme consta da informação fiscal da DRF/Curitiba de fl. 551, a Dcomp de fls. 33/47 (retificada is fls. 16/32) foi cancelada pela interessada, antes da edição do despacho decisório, conforme documento de fl. 538 (Dcomp de cancelamento no 23983.31931.151206.1.8.57- 03331, transmitida em 15/12/2006), pelo que tal declaração deixa de fazer parte do presente litígio."

Contudo, na Carta de Cobrança enviada para recorrente, o Fisco Federal continua cobrando os débitos objeto da DCOMP nº 35255.73554.130204.1.7.57-2002 (fls. 16/32):

(...)

Revedo o teor do Acórdão contestado, fácil perceber que a decisão adentra ao mérito antes de tecer qualquer consideração a respeito das questões preliminares

apresentadas pela Recorrente. No entanto, tais questões não passaram despercebidos pelo Relator do Processo que, no final do Voto, explicou a razão porque entendia desnecessário examiná-las, se não vejamos.

Nessa linha, restando claro que a recorrente não demonstrou ter legitimidade para pleitear a restituição/compensação litigiosa, restam prejudicados os demais aspectos do litígio.

Finalmente, entendo que não cabe a este Colegiado tecer considerações acerca de suposto erro decorrente da cobrança de valores relativos a Dcomps canceladas. O litígio, como já demonstrado, diz respeito às compensações não homologadas. Eventual discussão acerca dessa cobrança inaugura matéria que não é alvo de discussão.

Evidentemente, isso não afasta o direito do sujeito passivo questionar esse fato novo perante o órgão de jurisdição.

Assim, não procede a alegação de omissão contida nos Embargos de Declaração.

De resto, não vislumbro qualquer possibilidade de que Acórdão Embargado tenha incorrido em erro material ao decidir que *"a discussão acerca da legitimidade ativa do substituído para requerer a compensação de tributos recolhidos pelo substituto não foi tratada na sentença e, como tal, não se encontra albergada pelo pálio da coisa julgada"*.

Esse assunto foi exaustivamente examinado no Voto embargado e a decisão tomada é a que encontra-se expressa no excerto acima transcrito. Não se trata de um apontamento lançado por equívoco no corpo do *decisum*, mas de uma decisão subjetiva, tomada com observância dos preceitos legais e normativos que regulam o processo administrativo fiscal. Certa ou errada, essa foi a escolha feita pelo Colegiado. Não será pela estreita via dos embargos de declaração que haverá de ser revista.

VOTO pela rejeição dos Embargos de Declaração interpostos.

Sala das Sessões, 15 de outubro de 2014.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator