



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

Processo n° 11065.904969/2010-01
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-003.767 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2018
Matéria Restituição/Compensação
Recorrente ZZSAP INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS PARA APRECIAR. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

Somente será considerada tacitamente homologada a compensação objeto de declaração de compensação, que não seja objeto de despacho decisório proferido e cientificado o sujeito passivo, no prazo de cinco anos, contados da data de seu protocolo nos termos dos parágrafos 4º e 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada, respectivamente, pelo artigo 49 da Lei nº 10.637/02 e artigo 17 da Lei nº 10.833/03.

CRÉDITO NÃO RECONHECIDO. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O pagamento indevido, assim como a certeza e liquidez do crédito, precisam ser comprovados pelo contribuinte nos casos de solicitações de restituições e/ou compensações. Fundamento: Art. 170 do Código Tributário Nacional e Art. 16 do Decreto 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso.

(assinatura digital)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisario, Marcelo Giovani Vieira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Correia Lima Macedo, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Laercio Cruz Uliana Junior e Charles Mayer de Castro Souza (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 125 em face da decisão de primeira instância da DRJ/MG de fls. 103 que manteve o despacho decisório de fls. 2, que reconheceu parcialmente os créditos básicos e presumidos de IPI.

Como é de costume desta Turma de julgamento a transcrição do relatório do Acórdão de primeira instância, segue para apreciação conforme fls. apontadas acima:

"A contribuinte interessada protocolou declarações de compensação –DCOMPs – por meio das quais pretendeu a extinção de débito próprio, tendo por lastro creditório parcela do crédito ressarcível atinente ao 2º trimestre calendário de 2002, conforme indicado na DCOMP nº 42725.71440.290905.1.3.01-0304 (fls. 94/961).

A análise de legitimidade e materialidade do lastro creditório das compensações declaradas encontra-se consolidada nos demonstrativos de fls. 81/82 e 93, bem

como no termo de verificação fiscal, intitulado "auto de infração", de fls. 83/88, os quais compõem e integram o despacho decisório nº 863951123 (fl. 02, repetido à fl. 80), que reconheceu em parte o lastro creditório e, conseqüentemente, homologou parcialmente as compensações declaradas, conforme abaixo.

"Analisadas as informações prestadas no PER/DCOMP e período de apuração acima identificados, constatou-se o seguinte:

- Valor do crédito solicitado/utilizado: R\$219.620,44 - Valor do crédito reconhecido: R\$1.307,07 O valor do crédito reconhecido foi inferior ao solicitado/utilizado em razão do(s)

seguinte(s) motivo(s):

- Constatação de que o saldo credor passível de ressarcimento é inferior ao valor pleiteado.

- Ocorrência de glosa de créditos considerados indevidos, em procedimento fiscal.

- Ocorrência de glosa de crédito presumido considerado indevido, em procedimento fiscal.

O crédito reconhecido rol Insuficiente para compensar integralmente os débitos informados no PER/DCOMP, razão pela qual:

HOMOLOGO PARCIALMENTE a compensação declarada no PER/DCOMP:

42725.71440.290905.1.3.01-0304 NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP:

29728.51060.300905.1.3.01-3875".

Cientificada do despacho decisório pela via postal em 14/06/2010 (fls.

97/98), a interessada, por meio de procurador legalmente constituído (fls. 45/46 e 91/92),

protocolou em 14/07/2010 sua manifestação de inconformidade de fls. 03/44, alegando que:

"Normas legais tidas como infringidas 2. Como enquadramento legal, para não homologar referidos pedidos de compensação, a Administração elencou os seguintes fundamentos:

Lei nº 9.779/99 - art. 11 (...)

Lei nº 9.430/96 - art. 74 (...)

Lei nº 9.363/96 (...)

Lei nº 10.276/01 (...)

Das presunções 3. Os fundamentos legais do auto de infração anteriormente reproduzidos, não mantêm correlação lógica com a matéria objeto do lançamento tributário.

3.1 Da lavratura do Auto de Infração, merecem ser transcritos os seguintes pontos:

'(...)

3.2 Fornecedores com indícios de irregularidades.

Durante a análise foi detectado que uma série de fornecedor possuía indícios de irregularidades, conforme relacionados na tabela a seguir. Estes fornecedores possuem movimentação financeira nula ou de no máximo 70% do valor das compras, no período analisado'. (destaques da Peticionária)

3.2 No auto de infração, encontra-se rol de fornecedores, cujos nomes não serão reproduzidos por absoluta desnecessidade, por se referirem ao evento que ocasionou a glosa.

3.3 Quanto à idoneidade dos fornecedores, por consequência das notas fiscais objeto da glosa, há que ser examinada decisão prolatada pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial n. 1.148.444 (...):

(...)

4. Desta forma, o primeiro ponto atacado se refere aos indícios e presunção sem motivação, em decorrência da baixa movimentação financeira dos fornecedores, o que não se revela instrumento adequado e capaz de glosar os créditos utilizados.

5. No que se refere a exigência do crédito tributário, se revela ônus do fisco provar o fato constitutivo do seu direito, conforme determina o art. 9º do Decreto n. 70.235/72 (...):

(...)

6. Nessa linha de argumentação, há que ser examinada manifestação de Marcos Vinicius Neder (...):

(...)

7. Portanto, a presunção da qual se utilizou a Administração para embasar o lançamento não tem o condão de mantê-lo hígido, por não ter provado o alegado quanto a ausência ou baixa movimentação financeira dos fornecedores, bem como no pertinente à inidoneidade dos mesmos.

(...)

8. Igualmente, na fundamentação para glosar a compensação, a Delegacia da Receita Federal em Novo Hamburgo se manifestou no seguinte sentido quanto a não homologação da compensação proposta, estando a mesma assim redigida:

'(...)

O crédito reconhecido foi insuficiente para compensar os débitos informados no PER/DCOMP, razão pela qual HOMOLOGO PARCIALMENTE a compensação declarada no PER/DCOMP acima identificado'.

9. A manifestação, anteriormente reproduzida, confirma ter havido o exame do lançamento, na modalidade por homologação, onde a autoridade administrativa, de forma

expressa, realizou a homologação parcial da extinção do crédito tributário. Mesmo que parcialmente, ocorreu a homologação. Esse ponto revela-se sobremaneira importante pelo simples fato dos reflexos que trará quanto a (in)exigibilidade do crédito tributário.

10. Tendo havido homologação parcial, isto é, extinção parcial do crédito tributário passa-se a examinar sua exigibilidade quanto ao montante não homologado sob o aspecto da decadência.

Da decadência 11. O crédito tributário objeto do auto de infração ora hostilizado corresponde ao primeiro trimestre de 2002 até o primeiro trimestre de 2004, restando referido crédito tributário inexigível, por ter sido atingido pela decadência.

11.1 Igualmente, quanto à materialização do instituto da decadência, o próprio órgão julgador representante da Administração Tributária, tem decidido na mesma linha de entendimento defendida na presente Manifestação de Inconformidade, como pode ser comprovado pelo exame da ementa lançada na decisão do processo n. 11610.003223/00-11 (...)

(...)

12. Tanto é verdadeiro que o crédito tributário foi atingido pela decadência que a Administração, mediante sua fundamentação no auto de infração, se preocupa em buscar o afastamento do instituto, como pode ser comprovado, a fls.

4 dos autos, utilizando a seguinte argumentação:

O prazo para que a Administração verifique a legitimidade do crédito utilizado não é de 5 (cinco) anos contados a partir da emissão da nota fiscal, pois se assim fosse, o contribuinte poderia, por exemplo, utilizar o crédito no último dia antes da decadência e a Receita Federal não teria como verificar a legitimidade deste crédito. O prazo legal é de 5 (cinco) contados a partir da utilização do direito creditório - que no presente caso

encerrar-se-ia apenas no final de 2010, 5 anos após a transmissão do PER/DECOMP -, conforme estipula § 5º do art. 74 da Lei n.º 9.430/1996 (todos grifos são nossos)

(...)

13. A partir do julgamento do Recurso Extraordinário n. 559.943, ficou assentado ser o prazo de cinco anos para constituir, mediante a previsão em lei complementar,

quanto para cobrar o crédito tributário, como pode ser comprovado pelo exame da ementa lançada no referido julgado (...)

Das antinomias 14. Não cabe à lei ordinária legislar sobre matéria reservada à lei complementar, como ficou demonstrado ao ser reproduzida a ementa da decisão prolatada no julgamento do Recurso Extraordinário n. 559.943, por afrontarem as normas gerais em matéria tributária, especialmente sobre prescrição e decadência.

14.1 As leis ordinárias utilizadas como fundamento pela Requerida, que tratam sobre prazo para constituição do crédito tributário, se revelam em perfeita antinomia, por desbordar de sua área de competência, uma vez que o instituto da decadência em direito tributário é reservado à lei complementar.

(...)

16. Portanto, demonstradas as antinomias, não poderá ser mantido o crédito tributário, por estar totalmente desamparado quanto ao veículo legislativo adequado, isto é, lei complementar, mesmo porque pelo critério da hierarquia das leis, tal instituto não poderá ser aplicado.

17. Ainda, no que se refere a preclusão da Fazenda Pública em constituir o crédito tributário, importante trazer para apreciação manifestação doutrinária sobre o tema (...).

(...)

18. Igualmente, há que ser examinado o montante da pretensão objeto do auto de infração, uma vez que os mesmos não guardam correlação entre si, exigindo-se portanto a realização de perícia contábil para elucidar o referido montante.

(...)

19. Diante do exposto, requer:

a) seja recebida, conhecida e provida a presente manifestação de inconformidade, para assegurar à Requerente o aproveitamento dos créditos glosados, determinando a baixa e arquivamento do Auto de Infração;

b) seja apreciado, explicitamente sob o ângulo do pré-questionamento a compensação do crédito tributário previsto no art. 156, II; bem como, de sua extinção, inserta no art. 173, ambos da Lei n. 5.172/66."

É o relatório."

Este Acórdão de primeira instância da DRJ/MG foi publicado com a seguinte

Ementa:

*"ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO
TRIBUTÁRIA*

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

*DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DENEGAÇÃO
FISCAL DO LASTRO CREDITÓRIO. ÔNUS
PROBATÓRIO DA RECLAMANTE.*

*Havendo denegação fundamentada pelo Fisco ao lastro
creditório de compensações declaradas em DCOMP,
incumbe à interessada transmitente da DCOMP o ônus de
demonstrar, na reclamação por ela interposta, por meio de
prova material cabal, que aquele lastro creditório revestia-
se de certeza e liquidez. Em não o fazendo, impossível
afastar a denegação fiscal.*

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

*As normas e determinações previstas na legislação
tributária presumem-se revestidas do caráter de
constitucionalidade e legalidade, contando com validade e
eficácia, não cabendo à esfera administrativa questioná-las
ou negar-lhes aplicação.*

*IPI. RESSARCIMENTO. DECADÊNCIA.
INAPLICABILIDADE.*

*Em pedidos de ressarcimento de IPI cuja discussão se
refere a direito de crédito a favor do sujeito passivo e não à
constituição de crédito tributário, não se aplicam os prazos
decadenciais dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, do
Código Tributário Nacional.*

*De outro lado, o prazo para homologação de compensação
declarada pelo sujeito passivo é de cinco anos contados da
data da transmissão da declaração de compensação a que
se refere. Assim, somente depois de transcorridos cinco
anos da transmissão da DCOMP, a compensação está
homologada tacitamente por decurso de prazo.*

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

*PERÍCIA TÉCNICA. INDEFERIMENTO.
PRESCINDIBILIDADE.*

Indefere-se o pedido de perícia quando os elementos constantes dos autos são suficientes para o deslinde do litígio.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido."

Após o protocolo do Recurso Voluntário, que reforçou as argumentações da Manifestação de Inconformidade, os autos foram distribuídos para este Conselheiro e pautados para julgamento nos moldes estabelecidos no regimento interno.

Relatório proferido.

Voto

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Conforme o Direito Tributário, a legislação, os fatos, as provas, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros, conforme Portaria de condução e Regimento Interno, apresenta-se este Voto.

Por conter matéria preventa desta 3.^a Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, merece conhecimento o tempestivo Recurso Voluntário.

Sobre o pedido de homologação tácita, verifica-se que esta não ocorreu, considerando que não se passaram mais de cinco anos do pedido administrativo (29/09/05) até a data do Despacho Decisório de fls 2 (07/06/10), que configuram a devida manifestação da União sobre os tributos em controvérsia.

Verifica-se nos autos que o contribuinte solicitou a restituição e compensação de suposto crédito básico de IPI e crédito presumido de IPI e teve parte de seu pedido administrativo homologado.

Em defesa da reversão da não homologação parcial, o contribuinte apresentou seus recursos e apresentou suas argumentações, contudo, os documentos comprobatórios dos créditos básicos e crédito presumido de IPI, da parte glosada, deveriam ter sido juntados no autos, mas não foram. Nem mesmo as memórias de cálculo ou NFs.

Além disso, a fiscalização apontou que os fornecedores não possuíam movimentação financeira à época das operações, o que leva a crer que as operações não ocorreram. Neste ponto não houve comprovação do contrário, por parte do contribuinte.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, com fundamento no Art. 170 do Código Tributário Nacional e Art. 16 do Decreto 70.235/72, vota-se para que seja NEGADO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Processo nº 11065.904969/2010-01
Acórdão n.º **3201-003.767**

S3-C2T1
Fl. 148

Voto proferido.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.