



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

Processo nº 13807.002874/2004-08
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1402-000.243 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 08 de abril de 2014
Assunto CONFLITO DE COMPETÊNCIA
Recorrente INDÚSTRIAS REUNIDAS CMA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, declinar a competência do julgamento à 3ª Seção de Julgamento do CARF, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(Assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

(Assinado digitalmente)

Paulo Roberto Cortez - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Carlos Pelá e Paulo Roberto Cortez. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar. Participou do julgamento o Conselheiro Carlos Mozart Barreto Vianna.

Relatório

Versa este processo de Pedido de Ressarcimento relativo a um crédito de COFINS não cumulativo decorrente de operações de exportação no valor originário de R\$ 874.311,08 (oitocentos e setenta e quatro mil e trezentos e onze reais e oito centavos), relativo ao primeiro trimestre do ano-calendário de 2004.

A DRF de São José do Rio Preto - SP houve por bem em não homologar o pedido de ressarcimento sob o argumento de que, pelo fato de o lucro da empresa ter sido arbitrado para o período pretendido, já que a escrituração da Recorrente, referentes aos anos de 2004 e 2005, continha indícios de fraudes e vícios. Desta forma, a COFINS deverá ser calculada pelo regime cumulativo, o que impossibilita a utilização de créditos.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada do despacho decisório em 09/03/2009, conforme AR juntado às fls. 81, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 83/91), alegando, em síntese, as seguintes considerações:

- que a empresa ofereceu impugnação ao processo que contém os autos de infração resultantes do arbitramento do lucro e, não havendo decisão administrativa transitada em julgado a respeito do arbitramento, isso não pode ser utilizado pelo Fisco como escusa para negar ao contribuinte seu direito à compensação pretendida;

- que a negativa da administração em reconhecer um direito creditício regularmente comprovado por um contribuinte por qualquer razão traz um abalo na confiança que este contribuinte depositou na administração, bem como um abalo na segurança jurídica em abstrato, nas relações entre contribuintes e Fazenda Pública;

- que é cediço em nossa doutrina jurídica que o arbitramento não pode ter caráter de penalidade, mas tão somente como forma de aferição de lucros com o fim de definir-se a base de cálculo do imposto perseguido. Não havendo caráter punitivo, este não pode ter o condão de interferir negativamente em um direito do contribuinte. Se há quantificação do valor devido, bem como do direito ao ressarcimento por créditos da mesma natureza, não se justifica a negativa oferecida;

- que a compensação traduz-se na concreção de um direito do contribuinte oponível ao Estado. Se há um crédito do contribuinte em relação ao Estado, este não pode, ao arbitrar o lucro da empresa ou sob qualquer outro pretexto, negar-lhe a restituição;

- que o crédito existe, portanto, o devedor, no caso a Fazenda, deve satisfazê-lo sob pena de incorrer em apropriação indébita ou enriquecimento ilícito;

- que o direito à compensação tem inegável fundamento na Constituição Federal. Isto quer dizer que nenhuma norma inferior pode, validamente, negar esse direito, seja por via oblíqua, tornando impraticável seu exercício;

- que o crédito do contribuinte é parcela de seu patrimônio. E sua propriedade. Na medida em que não se admite a compensação de créditos do contribuinte com dívidas fiscais suas, está se admitindo verdadeiro confisco de seus créditos;

- que acerca da investigação criminal em andamento conhecida como "Operação Grandes Lagos", a fiscalização tributária deve pautar-se nas operações investigadas em cada auto, não podendo presumir-se fraudes ou irregularidades pelo fato de haver uma investigação criminal contra a autuada, quanto mais que não há condenação penal que pese contra a recorrente.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise aos argumentos sustentados pelo sujeito passivo em sua defesa, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Ribeirão Preto (DRJ/RPO), houve por bem em considerar improcedente a impugnação apresentada, proferindo o Acórdão nº. 1432.824, ementado nos seguintes termos:

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social
Cofins*

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/03/2004

Ementa: DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

O direito creditório só é passível de ser reconhecido se lastreado em documentação fiscal e contábil, demonstrada nos autos pelo contribuinte.

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Apenas os créditos líquidos e certos são passíveis de compensação tributária, conforme artigo 170 do Código Tributário Nacional.

LUCRO ARBITRADO. IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO PIS E DA COFINS PELA SISTEMÁTICA NÃO CUMULATIVA.

As pessoas jurídicas tributadas pelas regras do lucro arbitrado ficam impossibilitadas de apurar o PIS e a Cofins pelo regime da não cumulatividade, ficando sujeitas à apuração pela sistemática cumulativa.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em apertada síntese a DRJ competente para o julgamento entende que não houve qualquer prova acerca do direito creditório pretendido, baseado em documentação fiscal e contábil, o que não foi juntado aos autos pela Recorrente. Ainda, como não há certeza e liquidez nos créditos pretendidos, não há possibilidade de sua homologação, salientando que as pessoas jurídicas tributadas pelo lucro arbitrado não podem recolher o PIS e a COFINS pelo regime não cumulativo.

Processo nº 13807.002874/2004-08

Erro! A origem da referência não foi encontrada. nº 1402-000.243**S1-C4T2**Fl. 5

DO RECURSO

Cientificado do Acórdão supracitado em 25/04/2011, conforme AR de fls.118, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 119 a 140) em 11/05/2011, aduzindo os fundamentos que é nulo o arbitramento imposto à Recorrente, sendo, inclusive, descabido o argumento de que não há direito creditório, mesmo tendo sido tributado pelo lucro arbitrado. Pugna ainda pela utilização da prova emprestada, devendo ser consideradas as provas juntadas nos processos que tratam acerca do arbitramento do lucro, alegando que a autoridade fazendária baseia-se em mera presunção, não havendo comprovação das suas alegações, o que inverteria o ônus probatório contra a Fazenda Nacional

Ao final, a recorrente pede conhecimento do presente Recurso Voluntário para, no mérito, conceder seu provimento com o fim especial de reformar o acórdão recorrido, para o fim reconhecer o direito creditório da Recorrente, homologando a compensação pleiteada nos autos

É o relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Roberto Cortez, Relator

Do exame dos autos verifica-se que existe uma questão prejudicial à análise do mérito da presente autuação, relacionada com o julgamento do processo principal do qual este é mera decorrência.

Versa este processo de Pedido de Ressarcimento no valor originário de R\$ 874.311,08, relativo ao primeiro trimestre do ano-calendário de 2004, com créditos de COFINS.

Compulsando os autos, verifica-se que o ressarcimento pretendido não foi homologado em virtude da inexistência de créditos. Os créditos aqui pretendidos estão vinculados ao Processo nº 16004.000029/2009-38), que trata acerca do regime tributário adotado pela Recorrente.

A Recorrente, em ação fiscal deflagrada contra si, no processo nº 16004.000029/2009-38, teve o seu lucro arbitrado para os anos de 2004 e 2005, ao fundamento de sérias inconsistências em sua escrituração fiscal e contábil, o que impossibilitaria ao agente fiscal estabelecer qual era efetivamente o lucro auferido pela empresa nestes períodos. Desta forma, os indícios de fraude e vícios justificaram a modificação do regime de tributação da Recorrente para o Lucro Arbitrado.

Consequentemente, a empresa passou a submeter-se ao regime de apuração das Contribuições ao PIS e à COFINS pela sistemática cumulativa, razão pela qual os créditos supostamente por ela acumulados não seriam dedutíveis nos períodos em questão, sendo esta a motivação que levara ao indeferimento do Pedido de Ressarcimento que aqui se analisa.

Segundo se constata por pesquisa no sítio da Receita Federal, o processo nº 16004.000029/2009-38 que trata do arbitramento encontra-se atualmente na Procuradora Secional da Fazenda Nacional em São José do Rio Preto – SP, desde 16/05/2013. Por outro lado, em consulta ao sítio do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, observa-se que o presente processo não foi julgado neste órgão, já que não houve recurso voluntário.

O presente processo foi, inicialmente, encaminhado para a 3ª Seção de Julgamento do CARF e distribuído, regularmente, para o Conselheiro João Carlos Cassuli Junior lotado na 4ª Câmara – 2ª Turma Ordinária. Sendo que na Sessão de Julgamento de 22 de agosto de 2012, foi proferido o Acórdão nº 3402-01.880, considerando que o processo tratava-se de tributação reflexa declinando a competência para a 1ª Seção de Julgamento, conforme se constata da ementa abaixo transcrita:

Assunto: COFINS

Data do fato gerador: 01/2004 a 03/2004

*TRIBUTO DECORRENTE DO REGIME DE TRIBUTAÇÃO.
REFLEXO DE IRPJ. INCOMPETÊNCIA. ART. 2º DO RICARF.*

Sendo o tributo aqui discutido, reflexo da verificação do regime tributário do contribuinte, deve ser aplicado o disposto no art. 2º do

Processo nº 13807.002874/2004-08

Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 1402-000.243**S1-C4T2**

Fl. 7

RICARF, declinando a competência à 1ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Entretanto, o arbitramento constante do processo nº 16004.000029/2009-38 não altera a competência prevista no RI-CARF. Ademais, o processo encontra-se em cobrança, visto que nem foi apresentado recurso voluntário.

No presente caso se faz necessário observar o rito processual previsto no § 1º do art. 7º do Anexo II do RI-CARF, verbis:

Art. 7º Incluem-se na competência das Seções os recursos interpostos em processos administrativos de compensação, ressarcimento, restituição e reembolso, bem como de reconhecimento de isenção ou de imunidade tributária.

§ 1º A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado, inclusive quando houver lançamento de crédito tributário de matéria que se inclua na especialização de outra Câmara ou Seção.

Como já dito, este processo versa sobre créditos de COFINS e resta claro que a competência nestes casos é da 3ª Seção de Julgamento.

Por todo exposto, os autos devem ser encaminhados ao Presidente do CARF para dirimir o conflito de competência.

É o meu voto.

(Assinado digitalmente)

Paulo Roberto Cortez

Processo nº 13807.002874/2004-08

Erro! A origem da referência não foi encontrada. nº 1402-000.243

S1-C4T2

Fl. 8
