



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

Processo nº 13975.000042/2008-31
Recurso nº 898.660
Despacho nº **3801-00.373 – Turma Especial / 1ª Turma Especial**
Data 19 de julho de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente BACK SERVIÇOS ESPECIALIZADOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)
FLÁVIO DE CASTRO PONTES – Presidente e Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Flávio de Castro Pontes, Sidney Eduardo Stahl, José Luiz Bordignon, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Paulo Sérgio Celani e Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo.

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos, em razão do princípio da economia processual:

Trata o presente processo de Declaração de Compensação – DCOMP, apresentada pela contribuinte acima qualificada com o objetivo de ver compensados créditos seus relativos à depósito judicial efetuado a título de Cofins, com débitos referentes à mesma exação e à Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS.

Em análise da compensação intentada, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Blumenau/SC entendeu de não homologá-la, em razão de que o valor objeto de depósito judicial, depois convertido em renda da União em face de decisão transitada em julgado desfavorável à contribuinte, não se conformava como recolhimento indevido ou a maior. É que a contribuinte havia ido ao Poder Judiciário com o fim de se ver desobrigada de apurar a Cofins e o PIS pelo regime da não-cumulatividade, mas ao final do litígio não logrou êxito em sua demanda, restando convertidos em renda todos os depósitos judiciais efetuados na pendência da solução final da pendenga. Assim, analisando a DRF/Blumenau/SC os valores dos depósitos convertidos em renda e os valores devidos à título da contribuição no âmbito do regime da não-cumulatividade, constatou a inexistência de créditos contra a Fazenda Nacional remanescentes (na verdade, os depósitos seriam até mesmo insuficientes para o adimplemento integral do valor devido no respectivo período de apuração), o que justificou, portanto, a não homologação da compensação intentada.

Irresignada com a não homologação de sua compensação, interpôs a contribuinte, por meio de seu procurador legal, manifestação de inconformidade na qual afirma que o auditor-fiscal que analisou seu pleito repetitório incorreu em equívoco ao entender que estava ela se apropriando de créditos referentes à ação judicial no âmbito da qual não havia tido êxito. Alega que o direito creditório não se relaciona com o objeto da ação judicial em si, mas com o permissivo legal constante do artigo 2.º da Instrução Normativa SRF n.º 658, de 04/07/2006, que expressamente permite que as pessoas jurídicas submetidas à incidência não-cumulativa no PIS e na Cofins, permaneçam tributadas no regime da cumulatividade em relação às receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, desde que tais contratos tenham prazo de duração superior a um ano e se refiram a construção por empreitada ou a fornecimento, a preço determinado, de bens e serviços. Assim, como a contribuinte teria contratos nestas condições, o que quer ver repetido são os valores que foram indevidamente incluídos nos depósitos judiciais por não estarem submetidos à não-cumulatividade, e não créditos relativos ao objeto do provimento judicial que lhe foi desfavorável.

Demanda a contribuinte, assim, pela homologação integral de sua compensação.

A DRJ em Florianópolis (SC) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo transcrita:

RECURSO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO NAS ALEGAÇÕES SUBMETIDAS A INSTÂNCIAS DISTINTAS

Não é lícito ao contribuinte, em sede de recurso administrativo submetido à instância ad quem, inovar nas alegações levadas à apreciação da instância a quo.

Discordando da decisão de primeira instância, a recorrente interpôs recurso voluntário, instruído com diversos documentos. Em síntese, apresentou as mesmas alegações suscitadas na manifestação de inconformidade, acrescentando basicamente que:

- o relator entendeu perfeitamente a forma pela qual esta recorrente utilizou os seus créditos, benefício trazido pelo art. 2º da IN 658/06;*
- em que pese no acórdão vergastado haver a compreensão de que a recorrente se utiliza dos fundamentos corretos para apurar os seus créditos, mas se julgam impossibilitados de analisar o pleito por causa de supressão de instância;*
- sendo cristalino o direito da recorrente, reconhecido pela própria administração pública, não seria o caso ser levado às vias judiciais, o que seria dispendioso para as partes, inclusive com custos de honorários para Fazenda Nacional;*
- o impasse poderia ser resolvido com um simples decisório de declinação de competência para autoridade competente homologar a compensação;*
- acreditava que bastava esclarecer os fatos e direito para autoridade competente homologar sua Dcomp, não havia interesse de atingir uma instância ad quem, como dito, fora induzida em erro de endereçamento quando poderia apenas esclarecer os fundamentos motivadores da Dcomp;*
- o mais justo seria reconsiderar a decisão e declinar a competência para a DRF em Blumenau, a fim de que esta possa analisar os esclarecimentos prestados por esta contribuinte e homologar sua Dcomp;*
- caso não seja reconsiderada a decisão prolatada por esta Egrégia Seção de julgamento ao menos permita que a contribuinte retifique sua Dcomp de acordo com o permissivo previsto no art. 2º da IN 658/06;*
- a solução para o presente caso não exige maiores esforços interpretativos, trata-se apenas de mero erro de preenchimento da Dcomp, esta contribuinte não pode ser lesada por isso, inclusive, em decisões do conselho de contribuintes, vêm mantendo o entendimento de que os contribuintes não podem ser lesados pelo mero erro de fato;*

Por fim, requereu a reforma do acórdão atacado e que esse Colendo Conselho desse provimento integral ao presente Recurso Voluntário homologando as Declarações de Compensação realizadas pela recorrente, confirmando o direito desta aos créditos tributários

Processo nº 13975.000042/2008-31
Despacho n.º **3801-00.373**

S3-TE01
Fl. 4

relativos aos contratos firmados anteriormente a 31/10/2003, na forma detalhada apresentada nos presentes autos, de acordo com o permissivo previsto no art. 20 da IN 658/06.

Alternativamente, requereu a reforma da decisão no sentido de que seja declinada a competência para a DRF em Blumenau, a fim de que esta possa analisar os esclarecimentos prestados por esta contribuinte e homologar sua Dcomp.

É o relatório.

Voto

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto dele toma-se conhecimento.

A recorrente desde a manifestação de inconformidade insiste na tese de que o seu direito creditório tem fundamento na Instrução Normativa nº 658/2006, inclusive colacionou diversos documentos neste sentido, como demonstrativos de cálculo das contribuições PIS e Cofins e relação dos contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003 com prazo superior a (um) ano.

Consigne-se que o art. 2º da Instrução Normativa nº 658/2006 estabelece:

Art. 2º Permanecem tributadas no regime de cumulatividade, ainda que a pessoa jurídica esteja sujeita à incidência não-cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003:

I - com prazo superior a 1 (um) ano, de administradoras de planos de consórcios de bens móveis e imóveis, regularmente autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil;

II - com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços;

III - de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços contratados com pessoa jurídica de direito público, empresa pública, sociedade de economia mista ou suas subsidiárias, bem assim os contratos posteriormente firmados decorrentes de propostas apresentadas em processo licitatório até aquela data; e IV - com prazo superior a 1 (um) ano, de revenda de imóveis, desmembramento ou loteamento de terrenos, incorporação imobiliária e construção de prédio destinado à venda.

Do exame do despacho decisório que indeferiu a compensação, verifica-se que essa matéria não foi apreciada. A autoridade fiscal, em síntese, apenas considerou os dados apresentados na DCTF e na Dacon, além de informações decorrentes de ação judicial. Assim, a interessada não foi intimada a justificar a origem de seu crédito, o que de fato lhe trouxe prejuízo.

Não se compartilha com a tese de que houve supressão de instância, visto que as provas documentais foram apresentadas na manifestação de inconformidade, de acordo com o disposto no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Convém ressaltar que o simples erro de preenchimento da Dacon/DCTF não pode resultar em enriquecimento ilícito da Fazenda Nacional. De sorte que o mero erro de fato no preenchimento da Dacon/DCTF não é elemento suficiente para afastar o direito à restituição de tributo pago a maior indevidamente.

Com efeito, é incontroverso o bom direito da recorrente. Neste sentido, os dados da Dacon retificadora e os documentos colacionados são indícios de prova dos créditos e, em tese, ratificam os argumentos apresentados.

Em que pese o direito da interessada, do exame dos elementos comprobatórios, constata-se que, no caso vertente, os documentos apresentados são insuficientes para se apurar a correta composição da base de cálculo da contribuição Cofins e eventuais pagamentos a maior decorrentes da incidência não cumulativa das receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003 com prazo superior a um ano.

Ante ao exposto, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência para que a Delegacia de origem:

- a) apure o valor a recolher da contribuição Cofins com base na escrituração fiscal e contábil, período de apuração de 31/7/2005, em especial verifique se houve pagamento a maior em face das receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003 com prazo superior a um ano;
- b) cientifique a interessada quanto ao teor dos cálculos para, desejando, manifestar-se no prazo de dez dias.

Após a conclusão da diligência, retornar o processo a este CARF para julgamento.

(assinado digitalmente)
Flávio de Castro Pontes - Relator