



Processo nº 19404.000201/2003-43

Recurso Voluntário

Resolução nº 3201-002.292 – 3^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 1^a Turma
Ordinária

Sessão de 22 de agosto de 2019

Assunto INSTRUÇÃO PROBATÓRIA

Recorrente ARMAZEM DAS SOLDAS COMERCIAL LTDA

Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso em diligência, determinando a Unidade Preparadora que intime a Recorrente para apresentação das informações e documentos comprobatórios do seu direito creditório.

(documento assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Tatiana Josefovicz Belisário - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Roberto Duarte Moreira, Leonardo Vinícius Toledo de Andrade, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Hélcio Lafetá Reis, Tatiana Josefovicz Belisário, Laercio Cruz Uliana Junior e Charles Mayer de Castro Souza (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pelo Contribuinte em face do acórdão nº 13-29.822, proferido pela 5^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ), que assim relatou o feito:

Trata o presente processo de Declaração de Compensação de crédito decorrente de decisão judicial na Ação Ordinária nº 97.0047432-1, relativo a valores que teriam sido indevidamente recolhidos a título de PIS no período de janeiro de 1992 a janeiro de 1996, com débitos de COFINS, PIS e CSLL (fls. 01 a 05).

Também foi apresentada Declaração de Compensação de crédito reconhecido judicialmente na Ação Ordinária nº 97.0047431-3 decorrente de recolhimentos para o FINSOCIAL no período de janeiro de 1991 a março de 1992 (fls. 06 a 08).

A DRF/Campos analisou as compensações relativas ao aproveitamento de crédito de PIS e exarou o Despacho Decisório DRF/SAORT/CAMPOS nº 157 (fls. 138 a 141) indeferindo a compensação, sob o fundamento de que a aplicação da sistemática da LC 07/70 (0,75% sobre o faturamento), resulta em saldos residuais a pagar, quando comparados com os valores efetivamente apurados pelo contribuinte na forma dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88 (alíquota de 0,65% sobre a receita operacional).

Cientificada da decisão em 06/08/2007 (fl. 143), a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade em 05/09/2007 (fls. 144 a 152), alegando, em síntese que

- a) O contribuinte ajuizou a Ação Declaratória nº 96.0039221-8 solicitando o direito de compensar os valores pagos indevidamente de PIS sob a vigência dos DLs 2.445/88 e 2.449/88 declarados inconstitucionais pelo STF, com débitos de PIS, COFINS e CSL;
- b) O contribuinte efetuou as compensações seguindo o que foi determinado pelas sentenças judiciais que estabeleceram que as compensações fossem feitas pelo autolançamento;
- c) A compensação foi indeferida sob o fundamento de que com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, voltou a ser aplicada a sistemática da LC 7/70;
- d) Segundo os princípios constitucionais da irretroatividade das leis, da reserva legal, da anterioridade da lei e do direito adquirido, uma norma criada posteriormente ao ato praticado pelo contribuinte não pode retroagir para puni-lo;

Fl. 3 da Resolução n.º 3201-002.292 - 3^a Sejul/2^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 19404.000201/2003-43

- e) Foi legítima a compensação efetuada pelo contribuinte, registrando em sua escrita fiscal, crédito oponível ao fisco ao invés de antecipar o pagamento de débito da mesma espécie do crédito citado;
- f) A compensação ocorreu dentro dos moldes da Lei 8.383/91, que disciplina o procedimento fiscal de compensação;
- g) Qualquer ato da autoridade administrativa deve conter uma explicitação expressa dos seus motivos para permitir o adequado direito de defesa, sob pena de invalidação do lançamento tributário;
- h) Em momento algum a autoridade expôs as normas que obrigavam o contribuinte a apresentar cópia autenticada do inteiro teor das decisões, certidões de objeto e pé das ações, DARF originais, declaração onde obriga o contribuinte a assumir honorários e custas do processo onde a União foi sucumbente e declaração abrindo mão de qualquer índice proferido na sentença que pudesse aumentar o valor do processo administrativo. Este é mais um motivo que torna nula a decisão proferida pelo auditor fiscal;
- i) Requer seja admitido o recurso no seu duplo efeito, que o parecer seja reformado, julgado nulo e inconsistente. Por derradeiro, e protestando por todos os meios de prova admitidos em direito, requer a procedência do presente recurso.

O processo foi encaminhado à DRJ/RJO2 e em seguida retornou à DRF/CAMPOS para que procedesse à análise da Declaração de Compensação de fl. 06, relativa a crédito de FINSOCIAL com origem em decisão na Ação Ordinária nº 97.0047431-3.

Em decorrência, foi proferido o Despacho Decisório DRF/SAORT/CAMPOS nº 100/2008 (fls. 171/172) em complementação ao Despacho Decisório de fls. 138/141, decidindo pelo indeferimento do direito creditório relativo ao Finsocial e a não homologação da compensação pretendida, com fundamento no artigo 170-A do CTN, uma vez que ainda não teria transitado em julgado o processo judicial nº 98.02.24076-1.

A empresa interessada tomou ciência da decisão em 16/05/2008 (fl. 177) e não apresentou manifestação de inconformidade contra o Despacho Decisório complementar.

Após exame da defesa apresentada pelo Contribuinte, a DRJ proferiu acórdão assim ementado:

Fl. 4 da Resolução n.º 3201-002.292 - 3^a Sejul/2^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 19404.000201/2003-43

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1992 a 31/12/1995

RESOLUÇÃO DO SENADO FEDERAL N° 49, DE 1995. EFEITOS.
Com o advento da Resolução do Senado nº 49, de 1995 e por força do Decreto 2.346, de 1997, fica restabelecida a contribuição para o PIS nos moldes da Lei Complementar nº 07, de 1970.

COMPENSAÇÃO/RECONHECIMENTO JUDICIAL

A compensação de crédito reconhecido judicialmente deve obedecer aos limites fixados na decisão transitada em julgado.

APRESENTAÇÃO DE PROVAS.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportunamente, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário reiterando os argumentos de defesa apresentados quanto ao crédito tributário mantido.

Após os autos foram remetidos a este CARF e a mim distribuídos por sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário, Relatora.

O Recurso Voluntário é próprio e tempestivo, portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme se verifica pelo relato dos fatos, a Recorrente pede o reconhecimento de direito creditório decorrente de decisão judicial (PIS recolhidos nos moldes dos DL 2.445/88 e 2.449/88).

Os créditos referem-se a recolhimentos de PIS no período de 12/90 a 12/95.

A Ação judicial foi proposta em 12/03/1997.

O Pedido de Restituição foi apresentado em 30/04/2003.

Fl. 5 da Resolução n.º 3201-002.292 - 3^a Sejul/2^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 19404.000201/2003-43

Inicialmente foi indeferido o direito creditório sob o seguinte argumento (Despacho Decisório nº 157 de 26 de julho de 2007):

O contribuinte, de acordo com seu objeto social, era contribuinte do PIS – FATURAMENTO, calculado à alíquota de 0,75% sobre o faturamento, de acordo com a LC 7/70.

Se aplicada a sistemática da LC 7/70 para o caso concreto (0,75% sobre o faturamento), resultaria em saldos residuais a pagar, quando comparados com os valores efetivamente apurados pelo contribuinte à alíquota de 0,65% sobre a receita operacional, DDLL 2.455/88, 2.449/88, ficando prejudicada a restituição.

Devidamente intimada, a Recorrente apresentou sua Manifestação de Inconformidade (fls. 271/279).

Ocorre que, posteriormente à lavratura do referido despacho decisório, constatou-se que além do crédito relativo ao PIS, a Recorrente também havia postulado a restituição de valores recolhidos à título de FINSOCIAL, que não foram examinados pela Autoridade competente (Despacho fl. 281).

Desse modo, foi proferido um segundo despacho decisório analisando exclusivamente tal crédito (Despacho Decisório nº 100 de 9 de abril de 2008). Desta feita, o direito creditório deixou de ser reconhecido em razão de ter sido o Pedido de Restituição apresentado anteriormente ao trânsito em julgado da decisão judicial.

Embora devidamente intimado por via postal (fls. 301/302) e via Edital (fls. 306), além de ter tido ciência pessoal dos autos, conforme Procuração juntada em 16/05/2008 (fl. 307), a Recorrente não se manifestou acerca do despacho decisório complementar.

Desse modo, correto o entendimento externado pela DRJ ao delimitar a presente lide exclusivamente à discussão relativa ao recolhimento do PIS nos moldes dos DL 2.445/88 e 2.449/88.

E, nesse aspecto, a decisão proferida pela DRJ foi no sentido de ausência de comprovação, por parte do contribuinte, da efetiva existência do crédito postulado:

Ressalte-se que em momento algum a interessada procura demonstrar a existência do crédito apurado de acordo com a decisão judicial. No único demonstrativo apresentado junto à declaração de compensação, o crédito utilizado na compensação é apurado sobre a totalidade dos recolhimentos efetuados o que, como demonstrado, não se coaduna nem com o entendimento administrativo sobre a matéria e nem com a decisão judicial.

Em sede de Recurso Voluntário (fls. 54 e seguintes), a Recorrente limita-se a aduzir, nesse aspecto:

Ora, não restam dúvidas quanto a existência de credito a favor do recorrente! , O fato da Recorrente ter requerido no processo administrativo a totalidade do valor recolhido a titulo - de Pis, por óbvio, lhe daria direito a apreciação parcial do pedido de compensação .

Cabe ressaltar que, a Recorrente apresentou planilha de cálculo acompanhada da cópia das guias de recolhimento.

Nestes casos, a Receita Federal, ao analisar o pedido, deveria julgá-lo parcialmente, apresentando-o crédito apurado a favor do contribuinte. Ao julgar totalmente

'improcedente o pedido de compensação, a Receita Federal está contrariando a decisão judicial.

Em seguida, passa a discorrer acerca da Lei Complementar nº 7/70 e DL nº 2.445/88, concluindo que “pagar um tributo tendo por base o faturamento de seis meses atrás fazia uma diferença muito grande e esse fato não observado pela R. Decisão recorrida.”

Pois bem. A discussão ora travada não diz respeito à aplicação da legislação ou mesmo forma de cálculo da contribuição, mas, sim, ao fato de que a Recorrente não teria demonstrado qual valor foi indevidamente recolhido e que, portanto, deve ser resarcido.

Com efeito, cabe ao contribuinte, que postula a repetição do indébito, demonstrar a certeza e a liquidez do seu direito. Não é ônus da Fiscalização apurar e calcular quanto a contribuinte recolheu indevidamente.

Na hipótese, a Recorrente apresentou seu Pedido de Restituição solicitando o valor integral do PIS recolhido, enquanto a Receita Federal do Brasil afirma que, nos termos da decisão judicial, apenas houve alteração na forma de cálculo do tributo, e não exoneração. Logo, o que competia ao recorrente seria demonstrar a diferença entre (i) os valores recolhidos nos moldes dos DL 2.445/88 e 2.449/88 e (ii) os valores devidos na forma da Lei Complementar nº 7/70. E, em sendo positiva tal diferença, postular a restituição.

E, como demonstrado acima, a Recorrente não nega que solicitou o valor integral, mas requer que seja devolvida a diferença devida, afirmando que “*o fato da Recorrente ter requerido no processo administrativo a totalidade do valor recolhido a título - de Pis, por óbvio, lhe daria direito a apreciação parcial do pedido de compensação.*” .

A recorrente faz menção à apresentação de “*planilha de cálculo acompanhada da cópia das guias de recolhimento*”. Ocorre que como se percebe pela planilha de fls. 130/131 e as guias de recolhimentos de fls. 197 e seguintes, os valores ali indicados referem-se à totalidade do valor pago, e não à diferença correspondente ao possível recolhimento a maior.

Compulsando os autos, percebe-se que a Recorrente não foi intimada a apresentar a composição de tais valores, mas, apenas, os comprovantes dos pagamentos efetuados a maior e o recibo de entrega da DIRF (fl. 196), que foram devidamente apresentados.

No Despacho Decisório proferido, tampouco se percebe que a negativa se deu pela ausência de demonstração dos valores devidos. A decisão foi proferida – em meu entendimento – com base em argumento “em tese”, qual seja, de que “*se aplicada a sistemática da LC 7/70 para o caso concreto (075% sobre o faturamento), resultaria em saldos residuais a pagar, quando comparados com os valores efetivamente apurados pelo contribuinte à alíquota de 0,65% sobre a receita operacional*”. Tal argumento, contudo, não está comprovado.

Assim, quando a DRJ afirma que “em momento algum a interessada procura demonstrar a existência do crédito apurado de acordo com a decisão judicial” e que o “único demonstrativo apresentado (...) é apurado sobre a totalidade dos recolhimentos efetuados”, o fez em inovação, uma vez que tal argumento jamais fora apresentado ao contribuinte como justificativa ao indeferimento do seu direito creditório. Em outras palavras, ainda que se possa afirmar que a Recorrente solicitou crédito em montante superior ao efetivamente existente, é fato que resta demonstrado o pagamento realizado nos termos da decisão judicial que lhe alcança.

Enquanto a negativa do Despacho Decisório se pautou exclusivamente em argumento de direito, o Acórdão DRJ trouxe novo argumento, desta feita de fato, que não havia sido sequer suscitado até então.

Ainda que seja dever do contribuinte apresentar os cálculos do valor devido e comprovar a ocorrência do indébito, dentro do contraditório naturalmente instaurado em sede de procedimento administrativo, caberia à Fiscalização ao menos intimar o contribuinte para que esclarecesse os valores solicitados, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Saliento que não se trata de hipótese de vedação à apresentação de provas após a apresentação da Manifestação de Inconformidade (art. 16 do Dec. 70.235/72), como afirma o acórdão recorrido. Mas, sim, de oportunizar ao contribuinte, durante o curso do procedimento administrativo de constituição do crédito tributário, a comprovação material do seu direito.

Nos termos da Lei nº 9.784/99, no curso do procedimento administrativo, deverá a Administração atuar com razoabilidade e proporcionalidade, assegurando ao contribuinte o exercício do contraditório e da ampla defesa.

Destaca-se o art. 2º da referida Lei:

Art. 2ºA Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, **razoabilidade**, **proporcionalidade**, moralidade, **ampla defesa**, **contraditório**, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos **processos administrativos** serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - **adequaçao entre meios e fins**, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - **indicação dos pressupostos de fato** e de direito que determinarem a decisão;

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - **adoção de formas simples**, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - **garantia dos direitos à comunicação**, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

Fl. 8 da Resolução n.º 3201-002.292 - 3^a Sejul/2^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 19404.000201/2003-43

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

(sem destaque no original)

Além disso, de forma objetiva, estabelece o art. 39 da mesma Lei nº 9.784/99:

Art. 39. Quando for necessária a prestação de informações ou a apresentação de provas pelos interessados ou terceiros, serão expedidas intimações para esse fim, mencionando-se data, prazo, forma e condições de atendimento.

Parágrafo único. Não sendo atendida a intimação, poderá o órgão competente, se entender relevante a matéria, suprir de ofício a omissão, não se eximindo de proferir a decisão.

Assim, considerando os princípios que regem o processo administrativo de constituição do crédito tributário, bem como o dever de colaboração que deve imperar na relação existente entre Fisco e Contribuinte, entendo que deve ser oportunizado ao contribuinte, mediante intimação específica para este fim, que apresente à Fiscalização o valor exato do crédito tributário que considera indevido, respeitando os termos da decisão judicial proferida.

Assim, voto por converter o feito em diligência determinando que seja realizada a intimação do contribuinte para apresentação das informações e documentos comprobatórios do seu direito creditório, com elaboração de relatório conclusivo por parte da Fiscalização.

Após, seja concedido prazo de 30 (trinta) dias ao contribuinte para se manifestar acerca do parecer fiscal.

(documento assinado digitalmente)

Tatiana Josefovicz Belisário