



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.720351/2012-19
Recurso Voluntário
Resolução nº **3402-002.412 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 17 de dezembro de 2019
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente NOVASOC 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, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Mineiro Fernandes – Presidente e relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos, Silvio Rennan do Nascimento Almeida, Márcio Robson Costa (Suplente convocado), Thais de Laurentiis Galkowicz e Rodrigo Mineiro Fernandes (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão recorrida, até aquela fase:

“Trata-se de Autos de Infração de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, e de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins, ambas apuradas no regime não cumulativo, lavrados em 29/02/2012, relativos aos períodos de apuração janeiro a dezembro de 2007, que constituíram crédito tributário total no montante de R\$ 6.203.813,52 (PIS – R\$ 1.106,626,12 e Cofins – R\$ 5.097.187,40), somados o principal, multa de ofício e juros de mora (e-fls. 2/3; 654/671).

Conforme consigna o Termo de Verificação (TVF - e-fls. 644/648), as razões de autuação, consistiram, fundamentalmente, em:

i) glosa de créditos informados em Dacon por falta de previsão legal para o seu aproveitamento, relativamente a:

Fretes sobre transferência de mercadorias (405.000), despesas estas que foram indevidamente somadas à rubrica "Despesas de Armazenagem e Frete na Operação de Venda";

Fl. 2 da Resolução n.º 3402-002.412 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 19515.720351/2012-19

Taxas Administrativas de Cartões (419.060) e Taxas Administrativas de Ticket (419.070), computadas indevidamente à rubrica "Outras Operações com Direito a Crédito", linha 13 das fichas 6A e 16A da DACON

ii) glosa de créditos informados em Dacon relativos a alugueis pagos a pessoas jurídicas, por ausência de comprovação desses dispêndios;

iii) exclusão indevida da base de cálculo das contribuições de valores relativos a "ICMS sobre vendas" nos meses de maio a outubro e dezembro.

Planilhas demonstrativas dos valores glosados e da base de cálculo tributada constam das e-fls. 650/653.

Cientificada da autuação por via postal em 29/02/2012, a contribuinte interpôs sua impugnação em 30/03/2012 (e-fls. 672; 675/684).

Aquiesce com a parcela da autuação relativas às glosas de crédito decorrentes de fretes e taxas de cartões/tickets, para o que procedeu ao pagamento (e-fls. 724/726).

Sobre os créditos relativos aos dispêndios com alugueis pagos a pessoas jurídicas, afirma seu direito de aproveitamento, nos termos do art. 3º IV, das Leis nº 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003. Alega, fundamentalmente:

...

Ora, nesta senda, parece claro que a descaracterização da exigência fiscal telada passa, somente, pela demonstração dos comprovantes de pagamento de alugueis que serviram de substrato para os créditos de PIS e de COFINS ora glosados.

Tais documentos são, então, ora juntados (doc. 04), por oportunos, de modo a evidenciar a correção da apropriação creditícia em voga.

*Desta forma, não restam dúvidas acerca da legitimidade dos créditos usufruídos pelo contribuinte, uma vez que os alugueis ora questionados, indubitavelmente, foram pagos a pessoas jurídicas. A não entrega, no curso do labor fiscalizatório, dos comprovantes de pagamento respectivos consistiu no único motivo para a concretização dos lançamentos de ofício discutidos. **Juntados os elementos probantes outrora faltantes, não vige mais qualquer razão para a manutenção das exigências, sendo de rigor o cancelamento destas imputações.***

No que tange à exclusão dos valores de ICMS da base de cálculo das contribuições, informa que tal procedimento decorreu de provimento judicial obtido nos autos do mandado de segurança nº 2006.61.00.024460-3, e que o crédito tributário decorrente estaria com sua exigibilidade suspensa, conforme segue:

...

I) a impugnante impetrou Mandado de Segurança (autos nº 2006.61.00.024460- 3), objetivando o reconhecimento do direito líquido e certo de excluir, das bases de cálculo do PIS e da COFINS, o valor do ICMS, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela;

*ii) A I. Juíza Federal Veridiana Gracia Campos **denegou a concessão da antecipação de tutela pleiteada**, por entender que a exclusão do ICMS das bases de cálculo do PIS e da COFINS deveria ser feita por determinação legal, face à ausência de posicionamento definitivo do Supremo Tribunal Federal sobre a questão;*

*iii) Inconformado com tal cenário, o contribuinte interpôs Agravo de Instrumento contra a decisão supracitada, proferida pelo MM Juízo a quo. Os autos foram distribuídos à Desembargadora Federal Regina Helena Costa, da Sexta Turma, que, na oportunidade, concedeu parcial provimento ao efeito suspensivo, determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente das contribuições ao PIS e da COFINS indevidamente incidentes sobre os valores relativos ao ICMS, **tangente aos fatos geradores vincendos** (doc. 05) - ou seja, ocorridos a contar dos meses de **fevereiro de 2007 e seguintes**;*

Fl. 3 da Resolução n.º 3402-002.412 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 19515.720351/2012-19

iv) *Posteriormente, o MM. Juízo a quo, em sede de mérito, proferiu sentença denegatória da segurança pleiteada (doc. 06). Irresignada com tal fato, o contribuinte interpôs Recurso de Apelação, intentando reformara decisão inferior;*

v) *Os autos foram remetidos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob a relatoria da I. Desembargadora Regina Helena Costa. Esta houve por bem conceder a antecipação da tutela recursal, suspendendo a exigibilidade das parcelas vincendas dos créditos tributários decorrentes da inclusão do ICMS nas bases de cálculo do PIS e da COFINS, bem como em relação às parcelas vencidas e não recolhidas em razão da liminar anteriormente concedida, até o julgamento do recurso de apelação (doc. 07).*

Até o momento, tendo em vista que foi concedida - e ainda vige - medida de antecipação da tutela recursal. no bojo do julgamento do Recurso de Apelação interposto pela autuada, as parcelas de PIS e de COFINS debatidas, vencidas desde a concessão da liminar anteriormente concedida é dizer, desde fevereiro de 2007 - estão com exigibilidade suspensa, nos exatos termos do artigo 151, inciso V. do CTN:

...

Requer, assim, a exclusão da multa de ofício aplicada sobre essa parcela do lançamento, pela aplicação do art. 63 da Lei n.º 9.430, de 1996, e o sobrestamento da apreciação administrativa sobre essa questão da exclusão ICMS da base de cálculo das contribuições, considerando que o STF vai apreciá-la em sede de repercussão geral.”

A 14ª Turma da DRJ Ribeirão Preto, por meio do Acórdão 14-75.062, de 27 de novembro de 2017 (fls. 895 a 901), julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido. O referido acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2007

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CONTESTAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

Cabe à autoridade lançadora provar a ocorrência do fato constitutivo do direito de lançar do fisco. Comprovado o do direito de lançar cabe ao sujeito passivo alegar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos e além de alegá-los, comprová-los efetivamente, nos termos do Código de Processo Civil, que estabelece as regras de distribuição do ônus da prova aplicáveis ao PAF, subsidiariamente.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO SUSPENSO POR MEDIDA JUDICIAL.

O lançamento de ofício sem imposição de multa de ofício previsto no art. 63, da Lei n.º 9.430, de 1996, aplica-se nas hipóteses em que o crédito tributário esteja com sua exigibilidade suspensa na data do lançamento.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Devidamente cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 913 a 927), alegando a nulidade da decisão recorrida, uma vez que deixou de analisar o conjunto probatório apresentado; no mérito, a improcedência do auto de infração tendo em vista a legitimidade dos créditos de alugueis pagos a pessoas jurídicas e a exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições.

O processo foi encaminhado a este Conselho e posteriormente distribuído, mediante sorteio, a este Relator.

Fl. 4 da Resolução n.º 3402-002.412 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 19515.720351/2012-19

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes, Relator.

Ao examinar os argumentos trazidos pela Recorrente, em cotejo com as alegações da Autoridade Fiscal, entendo necessária a conversão do julgamento em diligência com vistas a aclarar a situação que passo a descrever.

A questão remanescente em discussão cinge-se sobre os alugueis pagos à pessoas jurídicas, bem como a incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, cuja discussão também é objeto do Mandado de Segurança n.º 2006.61.00.024460-3.

Quanto ao desconto de créditos calculados sobre valores de aluguéis de prédios pagos a pessoa jurídica, a discussão não é de direito, mas a comprovação dos valores. Apenas em sede de Impugnação a ora Recorrente apresentou elementos probatórios para lastrear os créditos pleiteados relativos a alugueis pagos a pessoa jurídica. Tais elementos não foram reconhecidos pelo julgador *a quo* como probatórios do direito pleiteado, com o seguinte fundamento:

“Já em sede de impugnação, a contribuinte junta os documentos de e-fls. 727/801 como elementos que comprovariam a ocorrência das despesas em tela.

Não obstante, referidos documentos consistem em telas de seus sistemas e extratos bancários de pagamentos por ela efetuados a pessoas jurídicas e físicas, dos quais, pela simples leitura, não se pode nem mesmo constatar que se tratam de registros relativos a pagamentos de aluguel.

[...]

Assim, para a validação dos créditos, seria indispensável que a interessada apresentasse ao menos demonstrativo mensal discriminado os aluguéis por ela pagos, os respectivos contratos, e os recibos de pagamento - documentos esses que já lhe haviam sido assinalados naqueles termos de intimação.”

A Recorrente alega que os documentos apresentados: (i) planilhas gerenciais relativas à cada empresa beneficiária/locadora, e (ii) extratos bancários que comprovam aqueles pagamentos, comprovariam o alegado. Segundo seu entendimento, o controle gerencial do aluguel pago, demonstrado pelas planilhas gerenciais, se comprova pelos extratos bancários.

Em que se pese as considerações da DRJ quanto aos elementos que fariam prova dos pagamentos efetuados, constata-se que alguns pagamentos foram efetuados que poderiam gerar crédito à recorrente, como, por exemplo, os aluguéis pagos à empresa Bom Preço Bahia S/A, conforme exemplo apresentado pela Recorrente em sua peça recursal:

“Vejam os exemplos do alegado:

Às fls. 729 consta a planilha relativa aos aluguéis pagos à empresa Bom Preço Bahia S/A, senão vejamos:

Fl. 5 da Resolução n.º 3402-002.412 - 3ª Sejl/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 19515.720351/2012-19

Cód.88.739

BOM PREÇO BAHIA S/A

2007

Empresa	Nota	Serie	Desd	Loja	Sc	Tp	Fatura	Emissao	Movimento	Baixa	Cheque	Ctbl	Bruto	Desconto	Liquido
L01	52	R00	0	1328	0	AP	43	05/01/07	05/01/07	05/01/07	6727	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	53	R00	0	1328	0	AP	44	05/02/07	05/02/07	05/02/07	6830	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	54	R00	0	1328	0	AP	45	05/03/07	05/03/07	05/03/07	6913	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	55	R00	0	1328	0	AP	46	05/04/07	05/04/07	05/04/07	7023	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	56	R00	0	1328	0	AP	47	07/05/07	07/05/07	07/05/07	7123	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	57	R00	0	1328	0	AP	48	05/06/07	05/06/07	05/06/07	7220	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	58	R00	0	1328	0	AP	49	05/07/07	05/07/07	05/07/07	7320	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	59	R00	0	1328	0	AP	50	06/08/07	06/08/07	06/08/07	7424	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	60	R00	0	1328	0	AP	51	05/09/07	05/09/07	05/09/07	7529	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	61	R00	0	1328	0	AP	52	05/10/07	05/10/07	05/10/07	7634	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	62	R00	0	1328	0	AP	53	05/11/07	05/11/07	05/11/07	7729	8409	219.302,00	-	219.302,00
L01	63	R00	0	1328	0	AP	54	05/11/07	05/11/07	05/11/07	7735	8409	12.445,00	-	12.445,00
L01	64	R00	0	1328	0	AP	55	05/12/07	05/12/07	05/12/07	7829	8409	231.747,00	-	231.747,00

Exemplificativamente, consta na primeira linha, além das demais informações (como data, fatura, loja etc.) a informação do pagamento no valor de R\$ 219.302,00.

Neste sentido, em análise ao extrato bancário sequencial, às fls. 732, constata-se a comprovação de referido pagamento, com o mesmo valor e nome de favorecido, senão vejamos:

FAVORECIDO		BCD	AGEN	CONTA	DT. CREDITO	NOSSO NUMERO	NRO. N. FISCAL	N. DOCTO	PRACA	VL PAGTO	R\$
* BOM PREÇO BAHIA S/A		0237	3201-8	500283-4	05/01/2007	88-76964531/7				219.302,00	
* BUDIRROL CONSULTORES S/A		0745	0001	443384-0	05/01/2007	88-76964928/7				22.540,00	
* CHECK EXPRESS S/A		0422	0124	3908-2	05/01/2007	88-77051497/2				765.301,56	
* CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIC		0409	0951	150125-7	05/01/2007	88-76964533/3				13.439,43	
* CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUIC		0409	0951	150151-3	05/01/2007	88-76964534/1				773,51	
* CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS		0745	0001	151141-6	05/01/2007	88-76964530/9				22.352,30	
* COBAN PAO DE ACUCAR		0001	0646-7	1000546-X	05/01/2007	88-77051495/6				94.351,90	
* COMERCIAL PORAO LTDA - ME		0104	0090	300501841-8	05/01/2007	88-77051493/0				9.146,85	
* COOP. DOS GRANJEIROS DO DESTA		0001	0292-5	3407-X	05/01/2007	88-76964521/9				9.005,58	
* EDNA JERONIMO HERCULANO		0001	1221-1	27317-1	05/01/2007	88-02299286/3		8591715	0033	221,82	
* ELETRICA COMERCIAL FE LTDA		0341	4508	1280-6	05/01/2007	88-77051502/2				6.250,34	
* FINANCEIRA ITAU CBD S/A - CF		0341	2040	944-7	05/01/2007	88-77051500/5				104.301,97	
* FINANCEIRA ITAU CBD S/A - CF		0341	2040	946-2	05/01/2007	88-02299286/7		8591693	0018	1.663,47	
* FUNDAÇÃO ANTONIO PRUDENTE		0341	2276	7100-4	05/01/2007	88-02299287/5		8591704	0018	2,79	
* LOCADORA MATERIAIS EVENTOS S		0237	0420-0	71200-0	05/01/2007	88-02299292/1		8591748	0018	293,00	
* LUANA GARCIA DA SILVA		0151	0581-9	19007085-1	05/01/2007	88-02299290/5		8591737	0018	297,00	
* LUMAR BOMBAS COMERCIO REPRES		0237	0090-6	168057-9	05/01/2007	88-02299296/4		8591760	0018	4.810,00	
* MATTOS FILHO, VEIG F. MAR. O		0237	3381	52062-4	05/01/2007	88-02299289/1		8591726	0018	153,03	
* MAXTEL S/A		0237	3421-5	3030-9	05/01/2007	88-77051498/0				5.472,00	
* MAXTEL S/A		0745	0006	945319-9	05/01/2007	88-02299285/9		8591682	0007	40,50	
* MINASCAR LTDA.		0001	1804-X	80562-7	05/01/2007	88-01197096/6		8429432	0033	4.204,80	
* PAES MENDONÇA S/A		0399	0287	357525-0	05/01/2007	88-76964529/5				13.309,46	
* PAES MENDONÇA S/A		0399	0287	357525-0	05/01/2007	88-77051494/8				72.804,98	
* PAES MENDONÇA S/A		0399	0287	357525-0	05/01/2007	88-77051501/4				1.264.195,76	
* PALOMBO CIA LTDA.		0237	0107-4	231577-7	05/01/2007	88-02299305/7		8591770	0018	283,00	
* SENSORBRASIL COMERCIO E LOCAC		0237	3390-1	68121-0	05/01/2007	88-77051492/1				11.611,27	
* TIM CELULAR S/A		0745	0003	5233781-2	05/01/2007	88-77051496/4				33.169,50	
* TIM CELULAR S/A		0237	0049-3	186458-0	05/01/2007	88-02299295/6		8591759	0009	198,00	
* TNL PCS S/A		0001	1755-8	5984-6	05/01/2007	88-77051499/9				12.678,16	
* VIVO S A		0409	0352	104013-3	05/01/2007	88-77051504/9				42.845,10	
* VIVO S A		0409	0352	104013-3	05/01/2007	88-77051505/7				126,48	
TOTAL DO TIPO DE SERVIÇO									TITULOS	32	2.755.657,87

Veja-se que o controle gerencial do aluguel pago se comprova, sem margens de dúvidas, pelos extratos bancários.

E assim ocorre sequencialmente, nos demais meses e em relação aos demais beneficiários/locadores.”

Portanto, torna-se imprescindível a devolução dos autos à unidade de origem, para a análise dos documentos apresentados pela ora Recorrente às fls. 727 a 801, e atestar se os mesmos fazem prova do pagamento de aluguéis a pessoas jurídicas apto a gerar crédito das contribuições, e apresentar demonstrativo retificador do crédito tributário lançado, caso reconheça a impropriedade da glosa.

Diante disso, converto o julgamento do recurso voluntário em diligência à repartição de origem para que a autoridade preparadora analise os documentos apresentados pela interessada às fls. 727 a 801 (planilhas gerenciais relativas à cada empresa beneficiária/locadora e extratos bancários que comprovam aqueles pagamentos), avaliando se tais documentos comprovariam o pagamento de aluguéis a pessoas jurídicas passíveis de gerar crédito das contribuições, e seu reflexo no saldo devedor apurado e as glosas perpetradas, apresentando novo demonstrativo do crédito tributário lançado, destacando as correções porventura devidas. A fiscalização poderá solicitar elementos adicionais, caso entenda necessário.

Fl. 6 da Resolução n.º 3402-002.412 - 3ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 19515.720351/2012-19

Encerrada a instrução processual a Interessada deverá ser intimada para manifestar-se no prazo de 30 (trinta) dias, conforme art. 35, parágrafo único, do Decreto n.º 7.574, de 29 de setembro de 2011.

Concluída a diligência, os autos deverão retornar a este Colegiado para que se dê prosseguimento ao julgamento.

É a resolução.

(assinado com certificado digital)

Rodrigo Mineiro Fernandes