



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

Processo n° 19679.010683/2005-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-002.721 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2014
Matéria FINSOCIAL
Recorrente SAMAB - CIA. INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

COMPENSAÇÃO. REQUISITO. COMPROVAÇÃO DA CERTEZA E DA LIQUIDEZ DO CRÉDITO.

A comprovação da certeza e da liquidez do crédito constitui requisito essencial à acolhida de pedidos de compensação.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por qualidade, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Ivan Allegretti, Domingos de Sá Filho e Marcos Tranchesi Ortiz. Designado o Conselheiro Rosaldo Trevisan. Sustentou pela recorrente o Dr. Daniel Roberto Kessia e Soares da Silva, OAB n° 126.336.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente

(assinado digitalmente)

Ivan Allegretti – Relator

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan – Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Marcos Tranchesi Ortiz e Ivan Allegretti.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/03/2014 por IVAN ALLEGRETTI, Assinado digitalmente em 11/03/2014 por

IVAN ALLEGRETTI, Assinado digitalmente em 21/03/2014 por ROSALDO TREVISAN, Assinado digitalmente em

29/03/2014 por ANTONIO CARLOS ATULIM

Impresso em 03/04/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O presente processo inicia-se com um Pedido de Habilitação de Crédito por Decisão Judicial Transitada em Julgado (fl. 01), sendo depois aproveitado para o processamento - análise e decisão conjunta - e todas as compensações emitidas com fundamento no mesmo direito de crédito (fl. 330).

O Pedido de Habilitação de Crédito por Decisão Judicial Transitada em Julgado (fl. 01), apresentado em 28/09/2005, refere-se ao Processo nº 92.002.0077-0, no qual foi obtida decisão final transitada em julgado reconhecendo a inconstitucionalidade da majoração das alíquotas de Finsocial previstas nas Leis nºs 7.689/88, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90, mantendo a alíquota em 0,5%, conforme previsto na Lei nº 7.738/89.

Com o Pedido de Habilitação, o contribuinte apresentou cópia de peças do processo judicial e uma planilha de apuração do indébito, em relação ao período compreendido entre 09/89 e 04/91 (fl. 03).

O pedido foi deferido, tendo sido habilitado o crédito (fl. 102). Seguiu-se a instrução de encaminhamento para apuração do valor do crédito e análise das compensações (fls. 109/110).

O contribuinte, com efeito, promoveu a compensação por meio da transmissão de diversas Declarações de Compensação (DCOMP), as quais são listadas na fl. 330.

A Delegacia da Receita Federal de São Paulo/SP (DRF) indeferiu o pedido de ressarcimento (fls. 703/707) resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

Ementa: FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS RECONHECIDOS POR DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. ATENDIMENTO INSATISFATÓRIO À INTIMAÇÃO FISCAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO CRÉDITO.

Pagamentos indevidos da contribuição ao FINSOCIAL em alíquota superior a 0,5%, nos termos do julgamento proferido pelo Supremo Tribunal Federal, declarando a inconstitucionalidade das majorações praticadas.

A compensação, na esfera administrativa, de créditos tributários reconhecidos por meio de ação judicial, atendidas as normas tributárias, deve ser efetuada de conformidade com a decisão judicial transitada em julgado.

O contribuinte não apresentou documentos imprescindíveis à apreciação do pedido. Na impossibilidade de se comprovar a veracidade dos créditos alegados, não como ser deferida a solicitação.

DECLARAÇÕES DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADAS.

A contribuinte apresentou Manifestação de inconformidade (fls. 734/751) alegando, em síntese, que:

- 1) segundo o artigo 65 da Instrução Normativa nº 900/2008 [...] a autoridade pode condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos contábeis à comprovação do referido direito. No entanto, o dispositivo legal em questão não promove qualquer limitação ou

especificação quanto às espécies de documentos passíveis de apresentação pelo contribuinte para demonstração do seu direito creditório (fls. 741/742);

- 2) não havendo qualquer dispositivo legal que especifique os documentos hábeis à apuração do valor creditado, não pode a Fiscalização limitar os meios de prova a livros contábeis; e
- 3) a documentação anexada demonstra que (i) há cálculo realizado por perito judicial com base em documentação idônea, (ii) a União Federal concordou com os valores e (iii) que foi homologado por sentença judicial transitada em julgado.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo I/SP (DRJ), por meio do Acórdão nº 16-30.285, de 17/03/2011 (fls. 961/967), negou provimento à manifestação de inconformidade, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

FINSOCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO.

Diante da extinção do processo executivo sem julgamento de mérito, deve o contribuinte se vincular à apuração na esfera administrativa voltada para a quantificação de seu direito.

PROVAS. VALOR DO INDÉBITO.

Para se restituir valor ou homologar compensação é necessário que se saiba o quanto de recolhimento efetuado foi indevido. Mas, para que se saiba o valor indevido é necessário que se conheça a contribuição devida, o que remete o examinador à verificação da correta base de cálculo da exação.

DARF.

DARF são insuficientes como prova de pagamento indevido ou a maior que o devido.

COBRANÇA.

Carta de cobrança não constitui Lançamento (Auto de Infração ou Notificação de Lançamento) e nem é decisão não homologatória de compensação, assim, a irrisignação contra ela é incapaz de instaurar o contencioso administrativo fiscal nos termos postos pelo Decreto nº 70.235, de 1972, combinado com o art. 74 da lei 9.430/96.

Manifestação de Inconformidade Improcedente. Direito Creditório Não Reconhecido. O contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 1374/1388) reiterando os mesmos argumentos da manifestação de inconformidade.

O contribuinte interpôs recurso voluntário reiterando os fundamentos da **impugnação**.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator

O recurso voluntário foi protocolado em 23/05/2011 (fl. 975), dentro do prazo de 30 dias contados da notificação do acórdão da DRJ, que aconteceu em 25/04/2011 (fl. 974).

Por ser tempestivo e por conter fundamentos de reforma do acórdão da DRJ, tomo conhecimento do recurso.

O contribuinte possui decisão judicial transitada em julgado que afasta as majorações de alíquota do Finsocial, mantendo-a no percentual de 0,5% (fls. 76/77). Esta decisão judicial foi devidamente habilitada perante a Administração, conforme decisão da qual o contribuinte tomou ciência em 21/11/2005 (fl. 102).

Verifico que nos autos do processo judicial, o contribuinte chegou a promover a ação de execução, por meio dela realizando a liquidação do valor do direito que lhe foi reconhecido.

Aliás, ao final chegou a haver a expressa concordância da Fazenda Nacional com o valor apurado pela contadoria do Juízo. Apenas depois disso é que o contribuinte pediu desistência da execução, em razão de sua intenção de utilizar o valor do indébito em compensação.

Fica claro que o contribuinte apenas pediu desistência porque as normas regulamentares da Receita Federal do Brasil impõe tal providência como um dos requisitos para que ele possa realizar a compensação em âmbito administrativo, utilizando como crédito o valor do direito que lhe foi reconhecido em juízo.

Sabe-se que, quando o contribuinte pede desistência da execução, a homologação deste pedido implica na extinção da ação de execução como um todo.

No entanto, entendo não haver qualquer razão, muito menos qualquer amparo legal, para impedir que os atos praticados no referido processo judicial sejam aproveitados no presente processo administrativo, servindo de elementos de prova para a determinação do valor do indébito.

Fica claro o contraste entre os procedimentos adotados pelo Judiciário e pelo Fisco quando toma lugar a tarefa de determinação do valor do indébito.

Para o Judiciário, a liquidação consiste na apuração do direito que foi reconhecido ao contribuinte na decisão judicial transitada em julgado, de maneira que apenas depende da identificação dos valores correspondentes à manutenção da alíquota em 0,5%, devolvendo-se o que exceder.

Isto porque, com efeito, a implicação prática da decisão judicial é a devolução da diferença de valor que decorre diretamente da diferença de alíquota em cada período.

Para o Fisco, no entanto, o procedimento seria sempre o mesmo, independente de existir ação judicial anterior. Seria sempre necessário refazer a apuração do tributo desde as suas origens, partindo da escrituração contábil, dela extraindo os valores que comporiam o faturamento, para assim determinar a base de cálculo, aplicando depois a alíquota e obtendo o valor de contribuição efetivamente devido. Apenas então, tal valor de contribuição efetivamente devida seria comparado com o valor concretamente recolhido em DARF e, enfim, seria identificado o indébito pela diferença entre estes dois valores.

Ocorre que, embora este itinerário pretendido pelo Fisco possa ser aplicado em qualquer caso, apenas pode ser considerado indispensável naqueles pedidos de restituição originariamente solicitados diretamente pelo contribuinte ao Fisco, sem nenhum histórico anterior de apuração judicial.

No caso concreto, consideradas as suas peculiaridades, fica claro que foi promovido em juízo o levantamento de dados e documentos e que, a partir disto, houve a liquidação e determinação do valor do indébito, o qual representa, em última instância, a tradução em valores do direito que foi reconhecido em juízo.

É importante destacar que no presente caso concreto chegou-se a um valor final incontroverso, em relação ao qual houve a expressa concordância por parte da própria Fazenda Nacional.

Merece destaque, com efeito, o fato de que o procedimento de liquidação dos valores não aconteceu em sede de mera preparação de uma futura execução, mas aconteceu inserida em efetivo processo de execução, em relação ao qual houve a oposição de Embargos à Execução, pela Fazenda Nacional, que tramitou até o fim, recebendo sentença judicial transitada em julgado.

Assim, o valor que ao final restou incontroverso na Execução foi o resultado da observância, também, desta decisão judicial transitada em julgado nos Embargos à Execução.

Ou seja, o valor a que se chegou ao final, na ação judicial de Execução, foi resultado de um longo itinerário de produção de provas e de discussões entre o contribuinte e a Fazenda Nacional.

Entendo que todo este trabalho de liquidação dos valores, no âmbito judicial, não pode ser ignorado pela Administração, a pretexto de que precisaria começar a apuração desde suas bases, a começar pela análise dos livros contábeis de 1989, se toda esta matéria de prova já foi amplamente considerada na ação judicial.

Voto, pois, pelo provimento do recurso, para reconhecer que na apuração do indébito neste caso concreto, a Administração deve partir dos cálculos judiciais elaborados pela contadoria do Juízo, em relação aos quais houve a expressa concordância da Procuradoria da Fazenda Nacional, sobre eles aplicando os índices de atualização previstos na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/97.

(assinado digitalmente)
Ivan Allegretti

Voto Vencedor

Conselheiro Rosaldo Trevisan, redator designado

Peço licença para divergir da posição do conselheiro relator, que propunha a baixa do processo em diligência.

A sentença de fl. 67 assegurou à recorrente a restituição dos valores recolhidos a título de FINSOCIAL “*que excederem à alíquota de 0,5%, apurados em liquidação*”, acrescidos de “*correção monetária, na forma da Súmula nº 46, do TRF, e juros moratórios de 1% a.m., a partir do trânsito em julgado*”. Em segundo grau (fl. 76), acrescenta-se que as majorações de alíquotas das Leis nº 7.689/1988, 7.787/89, 7.894/89 e 8.147/90 devem ser consideradas na liquidação da sentença, tendo ocorrido o trânsito em julgado.

Diante da iliquidez na discussão judicial, a liquidação, já na via administrativa (ante a desistência de execução pela recorrente) demandou a correta apuração dos valores devidos, para que, diante dos valores pagos em DARF, fosse possível identificar e quantificar os recolhimentos a maior/indevidos.

E, na via administrativa, a motivação para a não homologação foi a insuficiência probatória, tendo a recorrente apresentado tão somente DARF e cópias de peças judiciais. E não agrega elementos adicionais em sua manifestação de inconformidade, tendo a DRJ também entendido haver insuficiência probatória.

Assim, e considerando que a ação de execução não mais está em discussão, diante de desistência da interessada (que optou pela via administrativa, sujeitando-se às regras por ela estabelecidas), e que a decisão judicial transitada em julgado é ilíquida (não se prestando os cálculos ou as acordâncias em sede da execução extinta por desistência), faz-se necessária a apuração da liquidez do crédito, que não é possível com a documentação apresentada pela recorrente. Destaque-se que não há trânsito em julgado da sentença de execução, e que a sentença que transitou em julgado é ilíquida, não cabendo falar-se em homologação definitiva de valores pela Fazenda.

A recorrente, ao afirmar que bastam os comprovantes de pagamento para confirmar o direito creditório, está atribuindo importância secundária ao cálculo e à verificação das quantias devidas. Os DARF se prestam a comprovar qual a quantia paga, e não qual a quantia devida, que somente poderá ser verificada à luz da escrituração, e de declarações que a empresa não apresenta.

Está-se, assim, diante de carência probatória exatamente da parte que tem o ônus de provar seu direito creditório: a postulante. E a diligência não se presta a suprir ônus probatório, mas somente a esclarecer sobre as provas já produzidas.

Assim, entendo que não se está diante de caso para o qual seja cabível a diligência, e que a recorrente não possibilita a comprovação da liquidez do crédito, como exige o comando do art. 170 do Código Tributário Nacional:

*“Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com **créditos líquidos e certos**, vencidos ou*

Processo nº 19679.010683/2005-81
Acórdão n.º 3403-002.721

S3-C4T3
Fl. 1.405

vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública". (grifo nosso)

E, no presente caso, não restou comprovada a liquidez do crédito tributário pleiteado, o que culmina na impossibilidade de compensação.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário apresentado.

Rosaldo Trevisan