



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

Processo nº 10183.005670/2001-64
Recurso nº 228.995 Embargos
Acórdão nº 3402-00.316 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de outubro de 2009
Matéria COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO.
Embargante REFRIGERANTES DO NOROESTE S/A
Interessado 2ª TURMA DA 4ª CÂMARA DA 3ª SEÇÃO DE JULGAMENTO

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/03/1997

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECISÃO DE SEGUNDA INSTÂNCIA. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Caracteriza-se omissão, para o fim de proposição de embargos de declaração, a ausência de manifestação do julgado sobre matéria objeto do litígio instaurado com a apresentação tempestiva da impugnação e reprisada na peça recursal.

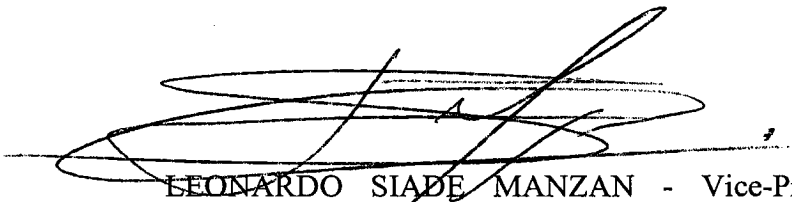
COFINS. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DO FINSOCIAL. CONVALIDAÇÃO. AÇÃO PRÓPRIA. INAPLICABILIDADE DA IN SRF Nº 32, DE 1997.

É incabível a convalidação administrativa de compensação feita pela contribuinte que tenha ação judicial própria para garantir o direito à compensação, visto que esta deve ser efetuada nos estritos termos da decisão judicial transitada em julgado.

Embargos acolhidos em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher em parte os embargos de declaração no Acórdão nº 204-00.452, para, sem efeitos infringentes, sanar a omissão relativa à IN SRF nº 32, de 1997, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, justificadamente, a Conselheira Nayra Bastos Manatta


LEONARDO SIADE MANZAN - Vice-Presidente no exercício da
Presidência


SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA - Relatora

EDITADO EM 03/11/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio Cesar Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça e Leonardo Siade Manzan.

Relatório

Trata-se dos Embargos de Declaração interpostos pela pessoa jurídica Refrigerantes Noroeste S/A, contra o Acórdão nº 204-00.452, de 10 de agosto de 2005, às fls.222 a 227, sob a alegação de ocorrência de omissão e erro material no julgamento do recurso voluntário interposto nestes autos.

A embargante alegou que houve omissão no referido Acórdão em relação à legislação federal, mais especificamente, ao Decreto nº 2.346, de 1997, à Instrução Normativa (IN) SRF nº 31, de 1997, e à IN SRF nº 32, de 09 de abril de 1997, que reconheceriam o direito de a contribuinte efetuar a compensação dos valores exigidos no lançamento.

Também alegou-se omissão quanto a dispositivos da IN SRF nº 21, de 1997, à inaplicabilidade do art. 170-A da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN).

Ao final, foi solicitado que os embargos de declaração sejam acolhidos para que haja manifestação expressa do colegiado sobre:

- 1) a existência de diplomas legais reconhecedores do direito ao crédito e do direito à compensação;
- 2) o período da compensação e a legislação aplicável; e
- 3) a existência de sentença judicial transitada em julgado para declarar o direito à compensação.

Voto

Conselheira SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA, Relatora

Os embargos são tempestivos, seu julgamento está inserto na esfera de competência da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) e a suposta omissão é hipótese de apresentação de embargos, que, por isso, devem ser conhecidos.

Inicialmente, esclareça que caracteriza-se omissão, para o fim de proposição de embargos de declaração, a existência de matéria litigiosa sobre a qual não tenha se manifestado o órgão julgador.

Cumpre lembrar então que, no âmbito do processo de determinação e exigência do crédito tributário, regido pelo Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, o litígio é instaurado pela apresentação tempestiva da impugnação, conforme arts. 14 e 15 desse Decreto, e delimitado pelo sujeito passivo com as contestações pertinentes à esfera da acusação fiscal.

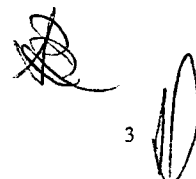
No caso em exame, verifica-se que, na peça impugnatória das fls. 01 a 16, o litígio, no que diz respeito às questões de mérito, ficou restrito à compensação de créditos decorrentes da majoração da alíquota da contribuição ao Fundo de Investimento Social (Finsocial), tendo sido alegada a convalidação das compensações pela IN SRF nº 32, de 1997, à ilegalidade da utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) e à inaplicabilidade da multa.

De se considerar ainda, para a verificação das omissões apontadas, as alegações da peça recursal, pois, na fase recursal, é defeso ao julgador, tanto conhecer de matéria não suscitada na instância recorrida, por força da preclusão processual, quanto adentrar questões não suscitadas no recurso.

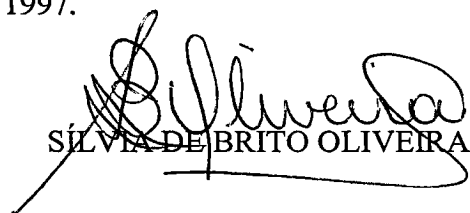
Ora, o recurso das fls. 60 a 86, no mérito, repete, com alguns acréscimos quanto à exigência de multa, as razões da impugnação. Destarte, à vista do Acórdão embargado, das omissões apontadas pela embargante, somente se constata aquela relativa à IN SRF nº 32, de 1997.

Para sanar essa omissão, basta esclarecer que referido ato normativo não poderia prevalecer sobre decisão judicial proferida em ação própria impetrada pela contribuinte que, no caso, ajuizou a Ação Ordinária nº 1997.34.17699-9 para ter reconhecido o seu direito à compensação de créditos do Finsocial com débitos da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins).

Destarte, em face de ter a contribuinte buscado a tutela jurisdicional para solucionar a questão da compensação de créditos do Finsocial com a Cofins, não se lhe aplica o disposto no art. 2º da IN SRF nº 32, de 1997, tendo em vista a prevalência das decisões judiciais sobre as administrativas.



Por todo o exposto, voto por acolher parcialmente os embargos de declaração propostos pela contribuinte, apenas para, sem efeitos infringentes, sanar a omissão relativa à IN SRF nº 32, de 1997.


SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA