RESOLUÇÃO GERADA NO PGD-CARF PROCESSO 10283.006466/00-07

COPIA

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

Processo nº	10283.006466/00-07
Recurso nº	Voluntário
Resolução nº	**3201-000.525 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data	24 de fevereiro de 2015
Assunto	Solicitação de Diligência
Recorrente	DPC DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE CONSUMO LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

JOEL MIYAZAKI - Presidente.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

DANIEL MARIZ GUDIÑO - Relator.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO - Redator designado para formalizar a resolução (Despacho de designação emitido pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF).

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: JOEL MIYAZAKI (Presidente), DANIEL MARIZ GUDINO, CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO, WINDERLEY MORAIS PEREIRA e ERIKA COSTA CAMARGOS AUTRAN

Em cumprimento ao despacho de designação emitido pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, eu, Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, transcrevo voto depositado e não formalizado, realizado pela 1ª Turma da 2ª Câmara da Terceira Seção do CARF dado que a Relator, Conselheiro Daniel Mariz Gudino, não mais compõe o Colegiado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por JOEL MIYAZAKI
Impresso em 14/07/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Trata-se de recurso voluntário interposto por DPC DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE CONSUMO LTDA., doravante apenas Recorrente, em razão do Acórdão nº 01-7.121, de 06/11/2016, proferido pela 2ª Turma da Delegacia de Julgamento em Belo Horizonte (MG).

Por bem descrever os fatos ocorridos até o julgamento da instância *a quo*, transcreve-se abaixo o relatório do acórdão recorrido:

> *Trata o presente processo de auto de infração da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins (fls. 03/10), lavrado contra o contribuinte acima identificado, relativo aos períodos de apuração de outubro de 1997 a agosto de 1998, exigindo-lhe o crédito tributário no valor de R$ 245.765,48 (cinco mil, cento e cinco reais e setenta e seis centavos), a ser acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora, calculados de acordo com a legislação de regência.*
>
> *2. Referida exigência originou-se da falta de recolhimento da Cofins, por ter havido compensação indevida do recolhimento a maior do Finsocial com as contribuições devidas de Cofins, ao desabrigo da Instrução Normativa SRF nº 32, de 1997.*
>
> *3. Cientificada da exigência tributária em 19/06/2000, conforme fl. 03, a autuada ingressou em 07/07/2000 (fls. 115/120), com impugnação alegando, em síntese, que:*
>
> *a) os fundamentos jurídicos que sustentaram a compensação de créditos do Finsocial com a Cofins efetuada pela autuada são a decisão do STF no Recurso Extraordinário nº 150.764-1 de 16/12/1992 e o art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, que autoriza a compensação entre impostos e contribuições federais da mesma espécie;*
>
> *b) o aludido art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, não faz qualquer condicionamento à compensação, logo esta pode ser operada a qualquer tempo, constituindo um direito subjetivo do contribuinte a cujo exercício não pode a Fazenda Nacional se opor;*
>
> *c) aduz que a Instrução Normativa SRF nº 32, de 1997, convalidou o procedimento previsto na Lei nº 8.383, de 1991, como se a lei precisasse desse aval e, a contrário senso, segundo o entendimento do Fisco, a partir de abril de 1997 e sem que a lei tenha sido modificada, no sentido de que os contribuintes não mais podem fazer as compensações autorizadas pela legislação;*
>
> *d) por força da hierarquia legislativa, não pode uma Instrução Normativa se sobrepor à lei;*
>
> *e) alega que não existe dúvida sobre os recolhimentos feitos a maior e compensados, tanto que a fiscalização é explícita ao se referir no auto de infração ao recolhimento a maior do Finsocial.*

A instância *a quo* julgou improcedente a impugnação nos termos do já citado acórdão, que restou assim ementado:

> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/10/1997 a 31/08/1998 COMPENSAÇÃO.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por JOEL MIYAZAKI
Impresso em 14/07/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Não há como pretender efetuar a compensação de créditos tributários, quando não foram atendidas as exigências legais.

Lançamento Procedente Inconformada com a manutenção do lançamento, a Recorrente interpôs recurso voluntário tempestivamente, reiterando, em suma, os argumentos suscitados em sua defesa original.

O processo foi distribuído e sorteado a este Conselheiro, seguindo o rito regimental.

É o relatório.

O atendimento aos pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 1972, é o primeiro aspecto controverso do presente processo. Isso porque, conforme se depreende dos autos, houve citação editalícia e a Recorrente não interpôs o recurso no prazo legal.

Por outro lado, a citação editalícia é um expediente que só pode ser legitimamente utilizado quando restarem frustradas a citação pessoal, postal ou eletrônica, nos termos do art. 23, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 1972.

No caso concreto, o meio eleito pela repartição de origem proceder à intimação foi o postal, e houve duas tentativas realizadas sem sucesso no endereço da Estrada João Alfredo, 50, Da Paz, Manaus/AM. O referido endereço é o que consta na inscrição da Recorrente no CNPJ desde 03/11/2005.

Tal fato chama a atenção, tendo em vista que as correspondências enviadas datam de 01/12/2006 e 01/10/2007.

Na primeira postagem, identificada pela sequência RB693881522BR, não consta nos autos o canhoto do aviso de recebimento, não sendo possível compreender o motivo do insucesso da intimação postal. Já na segunda postagem, identificada pela sequência RA592944635BR, o canhoto do aviso de recebimento indica como motivo do insucesso da intimação postal o "destinatário desconhecido".

Considerando que (i) a preclusão processual é algo bastante sério, uma vez que tolhe o direito de a Recorrente buscar a tutela administrativa para evitar a constituição definitiva do crédito tributário; (ii) a intimação editalícia somente é válida após a frustração da intimação via pessoal, postal ou eletrônica; e (iii) no caso concreto, pairam dúvidas acerca da regularidade das intimações postais realizadas, pelas razões já expostas, o presente julgamento deve ser convertido em diligência para que a repartição de origem e/ou a própria Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos:

- faça(m) constar nos autos o canhoto do aviso de recebimento da intimação identificada pela sequência RB693881522BR ou documento equivalente;

- esclareça(m) o motivo do lapso temporal de quase um ano entre a primeira e a segunda tentativas de intimação via postal.

Concluída a diligência, a Recorrente deverá ser intimada para, querendo, manifestar-se acerca do termo de conclusão de diligência no prazo de 30 (trinta) dias. Em

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por JOEL MIYAZAKI
Impresso em 14/07/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

seguida, a Procuradoria da Fazenda Nacional deverá ser intimada para os mesmos fins no mesmo prazo.

Após o decurso desses prazos, o processo deverá retornar para o CARF para que o julgamento seja retomado.

Conselheiro Daniel Mariz Gudino

Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto - Redator designado para a formalização da resolução

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, Assinado digitalmente em 13/07/2015 por JOEL MIYAZAKI
Impresso em 14/07/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA