



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10855.002644/2002-13  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3002-002.356 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 19 de outubro de 2022  
**Recorrente** COMERCIAL FLUMINHAN LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 31/12/2012

**PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA CARF Nº 11.**

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal  
**PRECLUSÃO. INOVAÇÃO DE DEFESA. NÃO CONHECIMENTO**  
Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pela manifestante, o correndo então a preclusão do direito de defesa trazido somente no recurso voluntário. O limite da lide circunscreve-se aos termos da manifestação de inconformidade.

**ÔNUS DA PROVA DO CRÉDITO RECAI SOBRE O CONTRIBUINTE.**

Como se pacificou a jurisprudência neste Tribunal Administrativo, o ônus da prova é devido àquele que pleiteia seu direito. Portanto, para fato constitutivo do direito de crédito o contribuinte deve demonstrar de forma robusta ser detentor do crédito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo da matéria de discussão acerca do percentual da multa. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de prescrição intercorrente e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Delson Santiago- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Anna Dolores Barros de Oliveira Sa Malta, Mateus Soares de Oliveira, Wagner Mota Momesso de Oliveira, Carlos Delson Santiago (Presidente).

**Relatório**

Trata-se de recurso voluntário apresentado face ao Acórdão n.º **12-105.771**, proferido pela 19ª Turma da DRJ/RJO, que decidiu pela não improcedência da impugnação. Com efeito, o sujeito passivo foi intimado a comprovar a alegação de que não teria executado o julgado, nos autos do processo judicial n.º 91.0023706-0, vide Termo de Intimação de fls. 40, implicando a juntada aos autos dos documentos de fls. 43 a 356. Estes foram objeto de análise pela unidade de origem, vide Informação Fiscal de fls. 363 e 364, concluindo ter havido a propositura da execução da sentença, sem que haja nos autos pedido de desistência homologado pelo poder judiciário, não havendo que se falar em compensação dos valores lançados no auto impugnado.

Foi lavrado auto de infração nas fls. 12 e ss, relativo à insuficiência de recolhimento da COFINS a ser compensado com o extinto FINSOCIAL.

Em continuidade, foi apresentada pelo recorrente Manifestação de Inconformidade, na qual utiliza os seguintes argumentos:

1. A falta de confirmação do recolhimento da contribuição para a COFINS, relativa ao período nele apontado decorreu do fato de que sendo a impugnante detentora de créditos por pagamentos a maior e indevidos da contribuição para o extinto FINSOCIAL, instituído originalmente através do Decreto-Lei n.º 1.940/82, compensou os débitos relativos à COFINS daqueles períodos citados no auto de infração, conforme lhe faculta o artigo 66 da Lei n.º 8383/91, os artigos 73 e 74 da Lei n.º 9.430/96, em perfeita consonância com as Instruções Normativas n.ºs. 21, de 10.03.97 ( arts. 12, 14, e 23 § 1º a 4º ), 32 e 73/97, editadas pela Secretaria da Receita Federal.
2. A impugnante questionou judicialmente a constitucionalidade da exigência da contribuição para o FINSOCIAL e teve decisão favorável relativamente às majorações de alíquotas, através a Ação Ordinária n.º 91.0023706-0, que correu perante o MM. Juiz da 3ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal ( doe. anexo), conforme consta inclusive do próprio auto de infração em questionamento. Sendo assim, restou claro e incontestável o direito do contribuinte de, exercendo a faculdade do artigo 66 da Lei 8383/91, compensar com débitos vincendos da COFINS, instituída pela Lei Complementar n.º 70/91, o que pagou a maior e indevidamente a título da indigitada contribuição ao FINSOCIAL, no período de 09.89 a 03/92.
3. Apresentou documentos anexos ( Darfs. de recolhimentos e planilha de valores) comprovam o pagamento indevido do FINSOCIAL, no que excedeu a alíquota de 0,5% ( meio por cento ) e os débitos da COFINS compensados no período de 01-07.97.

A impugnante, ainda foi notificada para apresentar cópia integral do processo judicial, o que efetivamente o fez nos autos deste Processo Administrativo.

Encaminhado o processo à DRJ, a decisão dada pelo colegiado indefere o pedido alegando que:

**No mérito, constato a improcedência da impugnação. Com efeito, o sujeito passivo foi intimado a comprovar a alegação de que não teria executado o julgado, nos autos do processo judicial n.º 91.0023706-0, vide Termo de Intimação de fls. 40, implicando a juntada aos autos dos documentos de fls. 43 a 356. Estes foram objeto de análise pela unidade de origem, vide Informação Fiscal de fls. 363 e 364, concluindo ter havido a propositura da execução da sentença, sem que haja nos**

**autos pedido de desistência homologado pelo poder judiciário, não havendo que se falar em compensação dos valores lançados no auto impugnado.**

A recorrente foi cientificada da decisão em 12/03/2019 e interpôs Recurso Voluntário em 18/03/2019 afirmando em síntese que: i) o processo administrativo teria ficado parado por mais de dezesseis anos, ii) que a compensação ocorreu após autorização judicial, afirmando ainda que não recebeu nenhum valor a título de restituição da União Federal – que no caso seria precatório -, o que por si só legitima a compensação dos créditos efetuada, bem como o Douto Agente Fiscal não conseguiu comprovar o pagamento da supostas restituição nos autos da execução de sentença, além de que a recorrente havia sido autuada por supostas infrações à legislação tributária, bem como está sendo exigida de multas no percentual de 75%, nos termos do artigo 44, inciso I, da Lei n. 9.430 de 1996, com a redação dada pelo artigo 15 da Lei n. 11.488/2007.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Anna Dolores Barros der Oliveira Sá Malta, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, no entanto, não apresenta, em algumas partes, a dialeticidade necessária e, por isso, não atende os requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido em partes.

Explico melhor.

A recorrente alega o transcurso do lapso temporal de 16 (dezesseis) anos sem que houvesse qualquer movimentação por parte do fisco, o que acarretaria prejuízo e ineficiência ao próprio processo. E mais, ainda alega que a multa aplicada foi desarrazoada e *contra legem*.

No entanto, verifica-se que nenhum desses dois argumentos foram apresentados em sede de impugnação.

Patente, pois, que o recorrente apresentou este fato novo, ou seja, argumentos não apresentados na manifestação de inconformidade analisada pela instância anterior. Estando esta retificação amparada pela Solução de Consulta Interna nº 2 - Cosit, de 04/02/2016.

A preclusão encontra fundamento no Art. 342 do CPC, *in verbis*:

Art. 342. Depois da contestação, só é lícito ao réu deduzir novas alegações quando:

I - relativas a direito ou a fato superveniente;

II - competir ao juiz conhecer delas de ofício;

III - por expressa autorização legal, puderem ser formuladas em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Não obstante, o entendimento desta julgada de que é a falta de celeridade processual em muitos processos administrativos acarretam demasiado prejuízo para os contribuintes e para a defesa, ressalto que o CARF já possui entendimento sumulado (Súmula 11) no sentido de que *não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal*.

Além disso, a discussão acerca da aplicação das multas também não foi trazida e, portanto não analisado pela instância anterior, não poderá ser analisado em sede de recurso voluntário. Pois, não há que se falar em constituição de lide no tocante a matéria de defesa antes não apresentada, em razão da preclusão.

Por conseguinte, no que tange a comprovação de que a compensação ocorreu após autorização judicial, o contribuinte afirma ainda que não recebeu nenhum valor a título de restituição da União Federal – que no caso seria precatório -, o que por si só legitimaria a compensação dos créditos efetuada, bem como o Douto Agente Fiscal não conseguiu comprovar o pagamento da supostas restituição nos autos da execução de sentença, entendo que os argumentos do recorrente devem ser conhecidos, já que constam na impugnação, mas entendo estarem equivocados.

Isso porque em processo administrativos fiscais que discutem compensação/restituição do direito creditório, o ônus da prova cabe ao contribuinte. E isso tem como fundamento jurídico o art. 373 do vigente CPC, que dispõe:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

Insta ressaltar que o fato de o processo administrativo ser informado pelo princípio da verdade material em nada macula o que foi até aqui dito. É que o referido princípio destina-se a busca da verdade que está para além dos fatos alegado pelas partes, mas isto em um cenário dentro do qual as partes trabalharam proativamente no sentido de cumprir o seu *onus probandi*.

**Logo, no meu sentir, a compensação, já reconhecida nos autos judiciais apresentados neste processo só devem ser deferidos se houver a devida comprovação de que o valor não foi recebido via precatório pelo contribuinte, o que pode e DEVE ser facilmente comprovado pelo próprio contribuinte.**

**Com fulcro nas razões supra expedidas, voto no sentido de não conhecer da matéria preclusa, rejeitar os argumentos interpostos no recurso no que tange a prescrição intercorrente. E, no mérito, voto por negar provimento ao recurso pela falta de provas.**

(documento assinado digitalmente)

Anna Dolores Barros de Oliveira Sá Malta