



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

Processo nº 10880.009614/2002-12
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3802-001.665 – 2ª Turma Especial
Sessão de 19 de março de 2013
Matéria COFINS - COMPENSAÇÃO
Recorrente TGS - TECNOLOGIA E GESTÃO DE SANEAMENTO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/1997 a 31/12/1997

COMPENSAÇÃO. RENÚNCIA À INSTÂNCIA. AFASTAMENTO DA PRELIMINAR. RETORNO DOS AUTOS À DRJ PARA APRECIÇÃO DO MÉRITO.

Afastada a preliminar de concomitância, os autos devem retornar à instância *a quo* para exame do mérito da impugnação ao auto de infração apresentado pelo contribuinte, sob pena de supressão de instância.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, e, dar parcial provimento ao recurso para anular o presente processo a partir da decisão de 1º grau, inclusive, para que outra seja proferida atenta à necessidade de análise do objeto do presente processo, providenciando o respectivo e necessário encontro de contas e manifestando-se acerca da procedência ou não do lançamento.

(assinado digitalmente)

REGIS XAVIER HOLANDA - Presidente.

(assinado digitalmente)

SOLON SEHN - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Regis Xavier Holanda (presidente da turma), Bruno Maurício Macedo Curi, Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, Francisco José Barroso Rios, José Fernandes do Nascimento e Solon Sehn.

Relatório

Trata-se, o presente feito, de recurso voluntário interposto em face de decisão da 9ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I/SP, que manteve parcialmente o crédito tributário impugnado, em acórdão assim ementado:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/09/1997 a 31/12/1997

PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL – RENÚNCIA.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas. Quando forem diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.

MULTA DE OFÍCIO - RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003.

Com a edição da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, não cabe mais imposição de multa excetuando-se os casos mencionados em seu art. 18. Sendo tal norma aplicável aos lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP nº 135/2003 em face da retroatividade benigna (art. 106, II, “c” do CTN), impõe-se o cancelamento da multa de ofício lançada.

Impugnação Procedente em parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A decisão recorrida, diante da nova redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003, decorrente do art. 25 da Lei nº 11.051/2004, entendeu por bem aplicar o art. 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional (CTN), afastando a multa de ofício cominada. No mérito, considerou definitivo o crédito tributário atrelado à compensação supostamente discutida judicialmente, mantendo a integralidade do valor exigido no auto de infração.

Em suas razões recursais, o sujeito passivo alega que a sentença que assegurou o direito à compensação já teria transitada em julgado, apresentando a prova correspondente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Solon Sehn

A ciência da decisão se deu no dia 25/07/2011 e o protocolo do recurso, em 23/08/2011 (fls. 95). Trata-se, portanto, de recurso tempestivo que pode ser conhecido, uma

vez que versa sobre matéria da competência da Terceira Seção e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972.

Compulsando os autos, verifica-se que o auto de infração foi lavrado porque, em procedimento de auditoria da Dctf (Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais), foi constatada a falta de comprovação da origem do direito creditório utilizado para fins de compensação com débitos de Cofins (“Proc jud não comprovado”). Diante disso, o Recorrente apresentou a respectiva impugnação, instruindo-a com os documentos que entendia comprobatórios da origem e da liquidez do direito creditório (fls. 39 e ss.).

A DRJ, porém, ao constatar que o crédito seria resultante de decisão judicial, entendeu caracterizada renúncia à instância administrativa, determinando à DRF de origem a “adaptação” do crédito tributário ao teor da coisa julgada.

Todavia, entende-se que o fato do contribuinte apresentar como origem da compensação uma sentença transitada em julgado não implica a renúncia à instância, até porque o mérito da constitucionalidade do Finsocial não é o objeto do procedimento administrativo fiscal. A decisão judicial apenas reconheceu o direito à compensação, que deve ser exercido pelo contribuinte na forma e no prazo definido pela legislação tributária. Assim, cumpre à autoridade administrativa verificar a regularidade da extinção do crédito, inclusive se houve o trânsito em julgado, se a decisão tem o alcance alegado pelo sujeito passivo, se este efetivamente figura no pólo passivo e a liquidez do crédito.

No presente caso, considerando que houve a exigência de crédito tributário devido à suposta não-comprovação do processo judicial, a DRJ deveria verificar se, de fato, a sentença judicial (autos nº 95.00585980-7 e apelação civil nº 97.03.009789-8) conferiu ao Recorrente o direito de compensação e se os valores compensados correspondem àqueles exigidos por meio do auto de infração. Descabe o procedimento de envio à DRF de origem para “adaptação” do crédito tributário exigido ao teor da coisa julgada, porque esse encaminhamento implica verdadeira decisão condicionada.

A decisão recorrida, portanto, é nula, devendo ser reformada para que, afastada a preliminar de concomitância, a DRJ aprecie o mérito da impugnação apresentado pelo contribuinte, providenciando o respectivo e necessário encontro de contas e manifestando-se acerca da procedência ou não do lançamento.

Vota-se, assim, pelo conhecimento e provimento parcial do recurso.

(assinado digitalmente)

Solon Sehn - Relator

CÓPIA