



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10882.001560/2008-12
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9303-008.920 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de 16 de julho de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado AMERICAN CARE SISTEMA DE SAÚDE S/C LTDA - ME

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. DISSENSÃO
JURISPRUDENCIAL. REQUISITO.

O conhecimento do recurso especial exige que se demonstre o dissenso jurisprudencial. Para tanto, é essencial que as decisões comparadas guardem identidade entre si. Quando o acórdão recorrido e acórdãos paradigma decidem acerca de situações jurídicas distintas e, ainda mais, diante de circunstâncias fáticas em nada semelhantes, impossível traçar uma comparação entre a interpretação que deram à legislação tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial, vencidos os conselheiros Tatiana Midori Migiyama (relatora), Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas, que conheceram do recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(documento assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama - Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Redator designado.

Participaram da Sessão de Julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional contra o acórdão n.º 3302-001.817, da 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário, consignando a seguinte ementa:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano calendário: 2003

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO RECONHECIDO EM PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO.

Ocorrendo o reconhecimento da existência de pagamento indevido ou a maior em procedimento de fiscalização, estes valores devem ser utilizados para abatimento de eventuais débitos apurados em meses subsequentes.”

Insatisfeita, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial contra o r. acórdão, trazendo, entre outros, que:

- A Constituição Federal - CF estabelece no art. 5º, inciso II, que *“ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”*. É a consagração genérica do princípio da legalidade ou do primado da lei, o qual é basilar no Estado Democrático de Direito;
- A Administração Pública, da qual a Receita Federal do Brasil - RFB faz parte, tem o dever de atuar para a consecução do interesse público, porém tal atuação deve se dar de acordo com o que determina a lei, expressão essa entendida, hodiernamente, como vinculação à lei em sentido estrito e aos postulados de direito (princípios, regras, etc.);
- Seja na compensação de ofício seja na de iniciativa do sujeito passivo, os procedimentos legais previstos afastam qualquer possibilidade de aplicação dessa modalidade de extinção do crédito tributário no âmbito do lançamento de ofício;

- Eventuais pagamentos indevidos efetuados pela contribuinte não podem ser utilizados para reduzir o crédito tributário exigido através de auto de infração.

Em Despacho às fls. 648 a 652, foi dado seguimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Contrarrrazões foram apresentadas pelo sujeito passivo, que trouxe, entre outros, que:

- O recurso não deve ser admitido, pois não preenche os requisitos do art. 67 do RICARF/2015 – Portaria MF 343/2015;
- O crédito tributário foi devidamente reconhecido pela autoridade lançadora e autoridade julgadora de 1ª instância;
- O sujeito passivo somente tomou conhecimento desse crédito após decisão da DRJ – e efetuado o pedido de compensação, antes de proceder a homologação da compensação ou pedido de restituição a Receita Federal iria promover a compensação de ofício;
- E tendo em vista que o sujeito passivo só tomou conhecimento desse crédito após a decisão da DRJ, não há que se falar que o caminho a ser percorrido deveria ser o de efetuar o pedido de compensação administrativa, uma vez que seria alegado pela autoridade que se passaram mais de 5 anos entre o valor pago indevidamente e o valor a ser compensado.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Tatiana Midori Migiyama – Relatora.

Depreendendo-se da análise do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, entendo que devo conhecê-lo, eis que atendidos os requisitos dispostos no art. 67 do RICARF/2015 – Portaria MF 343/2015 com alterações posteriores. O que concordo com o exame de admissibilidade do recurso presente em despacho.

Enquanto o colegiado do acórdão recorrido decidiu que ocorrendo o reconhecimento da existência de pagamento indevido ou a maior em procedimento de fiscalização, estes valores devem ser utilizados para abatimento de eventuais débitos apurados em meses subsequentes, o colegiado do acórdão paradigma entendeu que a competência original para a apreciação da compensação pertence à autoridade lançadora e a oportunidade para tal ocorre apenas ao final do contraditório.

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama

Voto Vencedor

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal - Redator designado

Com as homenagens de sempre à diligente abordagem oferecida pela minha i. Colega no exame do cabimento do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, peço, aqui, vênha para discordar do juízo de prelibação, pelas razões que a seguir passo a declinar.

Segundo entendimento da recorrente, o Colegiado *a quo* autorizou a compensação requerida pelo contribuinte sem a observância do procedimento próprio e em dissonância com as prescrições legais aplicáveis, que, segundo entende, impediriam o reconhecimento de eventual compensação em procedimento de lançamento de ofício, de forma antagônica à decisão proferida nos acórdãos paradigma apresentados. Explica que "*diante de situações semelhantes, em que o contribuinte pleiteia que os valores objeto do lançamento sejam compensados com eventual crédito de sua titularidade, as Câmaras chegaram a conclusões diametralmente opostas. à e. Câmara a quo, autorizando tal procedimento, enquanto que as e. Oitava Câmara do 1º CC e Primeira Câmara do 2º CC, acolhendo a tese de que a compensação não pode ser utilizada como matéria de defesa e que, para sua efetivação, necessário se torna a observância dos procedimentos prescritos em lei*".

Preliminarmente, necessário compreender o que foi decidido na decisão recorrida.

Diz a ementa.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 2003

COMPENSAÇÃO. CRÉDITO RECONHECIDO EM PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO.

Ocorrendo o reconhecimento da existência de pagamento indevido ou a maior em procedimento de fiscalização, estes valores devem ser utilizados para abatimento de eventuais débitos apurados em meses subseqüentes.

O voto condutor do acórdão recorrido apresenta com mais detalhamento os fundamentos da decisão.

Em se tratando de trabalho de revisão dos lançamentos efetuados pelo contribuinte, entendo que sempre que a autoridade administrativa apurar pagamento a maior em determinado mês que for seguido por pagamentos a menor, passíveis de lançamento de ofício, o "crédito" existente deve ser utilizado para a quitação dos "débitos" apurados.

Em casos semelhantes, a legislação tributária prevê, inclusive, a obrigação de a autoridade administrativa em proceder a compensação de ofício dos créditos pleiteados pelo contribuinte que possua débitos com a fazenda nacional.

É de se destacar que, em relação ao mês de abril, houve inclusive lançamento, no valor de R\$ 8.729,72, valor que, aparentemente, foi retificado pela própria autoridade administrativa uma vez que efetuado após a diligência realizada, e com a retificação dos valores lançados, no mês de abril se identificou um pagamento maior do que o devido.

Como o referido crédito se refere à competência de 04/2003, hoje o contribuinte estaria impedido de requerer a restituição deste valor considerando o tempo que este processo tramita, fato alheio à vontade da Recorrente, e, tendo sido reconhecido o erro por parte da autoridade quando da retificação dos lançamentos.

Ou seja, o recorrido trata de retificação de ofício do crédito tributário constituído em procedimento de fiscalização, por força de diligência determinada pela autoridade julgadora. No caso, restou, inclusive, incontroversa a ocorrência de erro na apuração original do valor devido no mês de abril. Ante tais circunstâncias, o Colegiado considerou que também deveriam ser abatidos do valor do crédito tributário devido outros pagos a maior no período fiscalizado.

Passamos agora ao exame do acórdão paradigma n.º 108-08.231, especificamente no que diz respeito ao pedido de compensação feito pelo contribuinte:

A recorrente pleiteia a revisão do pedido de compensação interposto quando da impugnação e negado no julgamento de primeiro grau.

Não existe possibilidade de atendimento ao pleito do contribuinte, haja vista que a competência original para a apreciação da compensação pertence à autoridade lançadora e a oportunidade para tal ocorre apenas ao final do contraditório, conforme inteligência das Instruções Normativas SRF n.ºs 021, 073/1997 e 210/2002.

A decisão de primeiro grau, a que faz referência a decisão de segunda instância de julgamento (acórdão n.º 108-08.231), conforme acima, tece as seguintes considerações sobre o pedido de compensação apresentado pelo contribuinte.

Compensação

Relativamente à compensação aventada, cabe registrar que as Instruções Normativas 021 e 073/1997 e 210/2002 autorizam a compensação de débitos do contribuinte com créditos referentes a pagamento espontâneo, indevido ou a maior que o devido, de tributos e contribuições de competência da União, administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF. Aliás, este é o espírito do art. 170 do CTN. O direito creditório da Escritura Pública de folhas 1.477/1.480 não se enquadra como crédito de tributo e/ou contribuição administrado pela SRF, nem corresponde a pagamento (a maior ou indevido) de tributo e/ou contribuição social de competência da União Federal.

Por outro lado, ainda que fosse factível tal compensação, as Instruções Normativas citadas determinam que compete ao titular da Delegacia da Receita Federal (DRF) que, à data do reconhecimento do direito creditório, tenha jurisdição sobre o domicílio fiscal do sujeito passivo, a decisão sobre a restituição ou a compensação de ofício do crédito do sujeito passivo.

Assim, não é na esfera desta Delegacia de Julgamento que se poderá processar a compensação pleiteada, competindo à DRF efetuar a compensação, nos estritos termos das Instruções Normativas SRF 021, 073/1997 e 210/2002.

Parece-me flagrante a dessemelhança entre as circunstâncias a partir das quais tomaram-se as decisões num e noutro processo.

O recorrido decide acerca da possibilidade de que sejam feitos ajustes (tratados sob o título de compensação) no valor do crédito tributário constituído no auto de infração, em face da ocorrência, em períodos de apuração próximos e para um mesmo tributo/contribuição, de indébitos passíveis de serem abatidos dos débitos apurados. Tudo isso constatado em razão de uma diligência demandada com essa exata finalidade. No paradigma, o suposto direito creditório que o contribuinte pretende compensar com o valor do crédito tributário devido está vinculado a uma escritura pública, assunto completamente alheio à controvérsias travada naqueles autos, e, ainda mais, que não se constitui em tributo ou contribuição social de competência da União, e tampouco é de liquidez e certeza passíveis de serem atestados naquele processo. Impossível traçar uma comparação entre as duas decisões.

Situação semelhante verifica-se em relação ao segundo acórdão paradigma (n.º 201-79.480).

Para chegar a essa conclusão, não é necessário mais do que a leitura o excerto extraído do voto condutor correspondente, reproduzido no corpo do recurso especial, com o qual a recorrente pretendia demonstrar o dissenso. Observe-se.

Está pacificado o entendimento no âmbito deste Segundo Conselho de Contribuintes no sentido do incabimento da arguição, em sede de impugnação, de

compensação de débitos lançados **com créditos de outros tributos que o contribuinte eventualmente possa ter perante a Fazenda Nacional.**

O auto de infração é uma peça acusatória sujeita à impugnação por parte do autuado. Em assim sendo, o débito lançado não é definitivo, não podendo agente fiscal lançar mão de créditos do contribuinte para extinguir obrigação ainda não definitivamente constituída. (destaques originais suprimidos. Novos destaques acrescidos por este Redator)

Como se vê, o assunto também não tem qualquer semelhança com a matéria neste controvertida.

Ante estas considerações, voto pelo não conhecimento de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal