



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

**Processo n°** 10980.932718/2009-71  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3302-004.583 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 25 de julho de 2017  
**Matéria** Processo Administrativo Fiscal  
**Recorrente** VS SUPRIMENTOS PARA COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/08/2004 a 31/08/2004

INTEMPESTIVIDADE.

É intempestiva a impugnação/manifestação de inconformidade apresentada após o decurso do prazo de trinta dias, contados da data de ciência do auto de infração, não instaurando a fase litigiosa do procedimento nem comportando julgamento de primeira instância, exceto no tocante a arguição preliminar de tempestividade, acaso suscitada pelo sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do recurso voluntário, vencida a Conselheira Lenisa Prado que declarava a nulidade da decisão recorrida. Designado o Conselheiro Walker Araújo para redigir o voto vencedor.

*(assinatura digital)*

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente

*(assinatura digital)*

Lenisa Prado - Relatora

*(assinatura digital)*

Walker Araújo - Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente), Walker Araújo, José Fernandes do Nascimento, Sarah Maria Linhares

de Araújo, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, José Renato Pereira de Deus, Charles Nunes e Lenisa Prado.

## Relatório

A questão tem início em Declaração de Compensação<sup>1</sup> em que se objetivava quitar débitos tributários utilizando-se de créditos de COFINS. A justificativa apresentada pela autoridade fiscal para não homologar a compensação foi que:

*"a partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP".*

Em decorrência da não homologação, as autoridades competentes formalizaram a cobrança dos valores indicados na DCOMP, acrescidos ainda de multa e juros.

Cientificada sobre o teor do despacho decisório, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, oportunidade na qual alega que a decretação de inexistência do crédito se deu porque não foram apresentadas as retificadoras das DCTFs, DIPJs e DACONs, que se prestariam a notificar as autoridades sobre o recolhimento à maior realizado.

Na manifestação de inconformidade a contribuinte informa que ao solicitar a Certidão Negativa de Débitos foi surpreendida com a informação sobre a existência de um novo processo administrativo fiscal<sup>2</sup>, onde foi lavrada a exigência do exato valor que constava no despacho decisório, e que teria como documento de origem a mesma DCOMP motivadora do processo cuja cobrança acreditava que tivesse sido baixada.

A contribuinte esclareceu, ainda, que apresentou manifestação de inconformidade naqueles autos, requerendo que os processos fossem unificados, posto que tratam sobre os mesmos fatos, e que fossem apreciadas as razões que fundamentam a existência de seu direito ao crédito, que é, essencialmente, a inconstitucionalidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS.

Notícia, também, que procedeu à retificação dos DCTF, DACON e DIPJ relativamente ao período de apuração em debate, indicando o valor do ICMS que deveria ser destacado da base de cálculo da COFINS, o que geraria o saldo credor a seu favor a ser utilizado na compensação declarada.

A instância de origem julgou improcedente a manifestação de inconformidade acima descrita, em acórdão que resultou na seguinte ementa:

***Assunto: Processo Administrativo Fiscal***

---

<sup>1</sup> DCOMP n. 40489.52614.201107.1.3.04-1793, que indica a existência de crédito de R\$ 12.634,31, que seria advindo de pagamento indevido ou a maior de COFINS, e cujo DARF tem as seguintes características: (a) COFINS (código 5856); (b) período de apuração: agosto/2004; (c) valor total do DARF: R\$ 32.625,49, (d) data de arrecadação: 15/09/2004.

<sup>2</sup> Autuado sob o número 10980.935632/2009-08.

*Período de apuração: 01/08/2004 a 31/08/2004*

*PRAZO PARA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE.  
TERMO DE INÍCIO.*

*A manifestação de inconformidade deve ser apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da ciência do procedimento a ser contestado.*

*MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE INTEMPESTIVA.  
ARGÜIÇÃO DE TEMPESTIVIDADE. EFEITOS.*

*A manifestação de inconformidade intempestiva somente instaura a fase litigiosa se a preliminar de tempestividade for suscitada e acatada.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Outros Valores Controlados*

Irresignada a contribuinte interpôs recurso voluntário, o que motivou a subida dos autos a este Conselho.

É o relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheira Lenisa Rodrigues Prado

A contribuinte foi intimada sobre o acórdão proferido no julgamento da manifestação de inconformidade em **09/10/2014** (Aviso de Recebimento postal acostado à folha 88 dos autos eletrônicos) e interpôs, tempestivamente, o recurso voluntário sob julgamento em **27/10/2014** (Termo de Análise de Solicitação de Juntada de fl. 89).

Presentes os requisitos extrínsecos do apelo, é de rigor a sua apreciação.

### **1. SOBRE OS FATOS.**

A contribuinte ora recorrente esclarece que após ter conhecido os termos do despacho decisório que não homologou a compensação declarada, realizou as retificações das DCTFs, DIPJs e DACONs, fazendo demonstrar a existência do saldo credor e, por esse motivo, o suposto débito constante do despacho decisório foi automaticamente baixado dos sistemas de cobrança da Receita Federal do Brasil. Por esse motivo, a contribuinte considerou ser desnecessária a interposição de qualquer medida defensiva, já que "*se não havia cobrança, inexistiam razões para a insurgência através de manifestação de inconformidade*".

Todavia, ao solicitar a Certidão Negativa de Débitos, deparou-se com novo processo administrativo fiscal<sup>3</sup>, em que é exigido exatamente o mesmo valor indicado na compensação declarada, e que tal cobrança tem origem no mesmo PER/DCOMP que originou o processo de cobrança que reputava-se baixada. Esclarece, ainda, que:

<sup>3</sup> Autuado sob o número 10980.935632/2009-08.

*"neste mesmo processo, havia informação eletrônica que o mesmo se encontrava 'AGUARDANDO PAGAMENTO/MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE', muito embora, nesse novo processo, não tivesse sido prolatado qualquer despacho a ensejar a defesa cabível, nem mesmo a Recorrente foi intimada de qualquer decisão referente ao processo em comento".*

Confirma que apresentou a manifestação de inconformidade 14 (quatorze) dias após tomar conhecimento sobre a existência do Processo Administrativo n. 10980.935632/2009-08 e, confiante que a espontânea e tempestiva apresentação do documento lhe concederia o efeito suspensivo previsto no artigo 151, III, art. 74, §§ 2º, 9º e 11 da Lei n. 9.430/96, e art. 66, § 5º da IN 900/2008 da SRF, requereu novamente a CND. A resposta ao pedido de expedição da certidão trouxe a informação que a exigência lavrada nos autos do indigitado processo fiscal evoluiu do andamento de *"aguardando pagamento e/ou manifestação de inconformidade"* para *"saldo devedor constituído"*.

Diante da cobrança em duplicidade, a contribuinte esclarece que confrontou a autoridade fiscal em Curitiba/PR sobre o equívoco, mas não obteve nenhuma resposta sobre os motivos que justificariam a existência de dois processos que versam sobre o mesmo fato.

Por esse motivo impetrou o Mandado de Segurança n. 5005529-63.2010.404.7000, este distribuído para a 5ª Vara Federal de Curitiba/PR, em que requer a devolução e preservação do seu direito ao contraditório e ampla defesa, bem como a fruição de todos os trâmites legais aplicáveis ao processo administrativo fiscal. A liminar requerida no *writ* foi concedida nos seguintes termos:

*"Ante o exposto, defiro a liminar para declarar a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários da impetrante objeto das PER/DCOMP constantes dos documentos INF2 e INF3 (evento 8) até a decisão final administrativa a ser proferida, seja na revisão de ofício, seja em ulterior recurso voluntário eventualmente interposto pela impetrante".*

Sobreveio documento denominado "Informação Fiscal"<sup>4</sup>, que mantém o despacho decisório eletrônico anteriormente proferido. A recorrente afirma que este documento não é previsto no ordenamento vigente (Decreto n. 70.235/1972 e IN 900/2008) mas, diante das peculiaridades do caso em concreto, é considerado uma espécie de decisão administrativa que julga improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, o que ensejou a primeira interposição do recurso voluntário<sup>5</sup>.

A contribuinte se insurge contra o acórdão ora recorrido pois teratológico e paradoxal, já que:

*"(a) desconsidera, por completo, a existência de uma Decisão Judicial sobre a questão proferida, à época, em sede liminar, nos autos 5005529-63.2010.404.7000, a qual posteriormente foi confirmada por sentença e por remessa de ofício ao TRF4, tendo transitado em julgado em 08/11/2011, ou seja, anteriormente à decisão ora recorrida;*

*(b) desconsidera, também, o conteúdo do Recurso Voluntário anteriormente interposto, uma vez que o mesmo não foi*

<sup>4</sup> Folhas 22 a 28 dos autos eletrônicos.

<sup>5</sup> Folhas 30 a 46 dos autos eletrônicos.

*devidamente encaminhado ao CARF, o que era um dever da Autoridade responsável pelo recebimento e processamento do referido recurso".*

## **2. SOBRE O DIREITO AO CRÉDITO. INCONSTITUCIONALIDADE DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES.**

A recorrente apresenta, ainda, suas razões quanto ao direito a compensação, já que o saldo credor decorre da inconstitucionalidade da inserção do ICMS na base de cálculo das contribuições.

Informa que os precedentes que resultaram na edição do verbete n. 94 da Súmula/STJ não desenvolveram qualquer debate mais elaborado sobre tema, sendo todos arrimados em julgados do extinto Tribunal Federal de Recursos, colegiado que majoritariamente reconhecia a inclusão da parcela relativa ao ICM na base de cálculo da COFINS, estendendo-se, por analogia, a inclusão deste tributo ao Finsocial.

Argumenta que o inciso I do art. 195 da Constituição Federal - antes da edição da Emenda Constitucional n. 20/1998 - autorizava a instituição de uma contribuição social sobre o "faturamento". Para o recorrente, a definição de faturamento corresponde ao "somatório dos produtos de venda ou de atividades concluídas num dado período e deve representar o total das receitas decorrentes da atividade econômica geral da empresa".

Notícia que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 240.785<sup>6</sup>, declarou a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS ( e, por extensão de raciocínio, também do PIS). E, com base nesse recente precedente, a recorrente requer a confirmação de seu direito creditório.

De modo a confirmar a liquidez do crédito que alega possuir, a recorrente esclarece que indicou como parcela creditória aquela que estritamente corresponde a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS. Para tanto "atualizou dito valor pela SELIC, o que fez com que o mesmo perfizesse, na data da compensação" o valor indicado na DCOMP. E conclui que "é líquido e certo o montante do crédito apurado, sendo legítimo o direito da Recorrente proceder à sua compensação, conforme ocorrido, no presente processo".

## **3. SOBRE A DECISÃO JUDICIAL E O ACÓRDÃO RECORRIDO**

Está acostada aos autos a decisão<sup>7</sup> proferida em liminar no Mandado de Segurança n. 5005529-63.2010.404.700/PR (fls. 53/56) de onde se extrai:

*"2. Da leitura das alegações da inicial e das informações verifico que houve um descompasso no procedimento das partes quanto às compensações lançadas no sistema da Receita Federal.*

*A impetrante após ter recebido os despachos decisórios prolatados nos processos administrativos procedeu à sua retificação e ao verificar no sistema fiscal a mudança de status*

<sup>6</sup> Julgamento finalizado em 08/10/2014.

<sup>7</sup> Decisão proferida em 10/06/2010.

*dos despachos entendeu que não haviam mais pendências, ou seja, que as retificações tinham sido acolhidas. Somente tomando conhecimento das pendências com o pedido de Certidão Negativa de Débito.*

*A autoridade impetrada, por sua vez, esclareceu nas informações que: 'em 7 de Outubro de 2009, foram emitidos doze despachos decisórios eletrônicos, tendo por objeto declarações de compensações formalizadas pela impetrante, igualmente em meio eletrônico. Todavia, devido a problemas com os Correios, que não nos encaminharam os arquivos eletrônicos com as imagens dos correspondentes avisos de recebimento, este órgão, entendendo que as intimações anteriormente enviadas, por falta do comprovante de recebimento, não teriam se aperfeiçoado, decidiu repetir a ciência dos aludidos despachos, por via de edital, afixado nas dependências deste órgão em 27 de fevereiro próximo passado. Nesse momento, ao repetir a ciência dos aludidos despachos, considerando que a intimação anterior não se havia aperfeiçoado, a Receita Federal retirou temporariamente os débitos do relatório - fato que a impetrante reputou às retificações das DCTF, levando-a a crer que as compensações pretendidas teriam sido aceitas- até que se pudessem considerar as intimações efetivamente realizadas. Quinze dias depois de afixado o edital, conforme estabelecido no art. 23, § 2º, IV do Decreto n. 70.235/1972, este órgão deu, enfim, por intimados os contribuintes ali relacionados, voltando os aludidos débitos a figurar nos sistemas da Receita Federal. Trinta dias depois disso, em não havendo apresentação de recurso, os aludidos débitos retornaram à condição de exigíveis. Assim, quando a impetrante aqui compareceu, em 22 de Abril próximo passado, já se havia escoado o prazo a que se aludiu acima, de sorte que seus recursos foram considerados, todos, intempestivos. Nessa perspectiva, não fazendo jus ao rito específico previsto no art. 74, §§ 2º, 9º a 11 da Lei n. 9.430/1996, tais 'recursos' não inauguram o contencioso fiscal e, por falta de previsão legal, não suspendem a exigibilidade do crédito tributário"*

Da leitura dos esclarecimentos prestados pela autoridade fiscal resta claro que o contribuinte foi erroneamente induzido a acreditar que as retificações por ele apresentadas foram acolhidas, já que foram retiradas dos sistemas as informações sobre pendências fiscais.

Por outro lado, a autoridade fiscal não confirmou a ciência da contribuinte sobre os despachos decisórios enviados pelos Correios, já que os Avisos de Recebimento não foram devolvidos a remetente, o que ensejou a realização da intimação na modalidade editalícia, resultando na abertura de um novo prazo para manifestação e no lançamento em duplicidade dos débitos tributários.

E o imbróglio que permeia os fatos do processo sob julgamento foi considerado justificável pelo Ministério Público Federal, no parecer ofertado ao mandado de segurança já mencionado:

*"Assim, restou demonstrado que a impetrante tinha interesse em interpor o aludido recurso e que o fato dele ter sido interposto intempestivamente deveu-se a um erro escusável, uma vez que é compreensível a sua interpretação da retirada do sistema das pendências fiscais como acolhimento das suas retificações. Desta forma, verifica-se que a impetrante agiu de boa fé, sem*

---

*evidência alguma de desídia, má-fé ou intenção de fraude, de modo que tem direito ao efeito suspensivo nas suas manifestações de inconformidade".*

A sentença (que transitou em julgado em seus próprios termos) determina que as manifestações de inconformidade sejam analisadas pela autoridade fiscal, já que a própria "Administração retirou do sistema as pendências fiscais, permitindo à impetrante a conclusão de encontrar-se regular sua situação perante o Fisco"<sup>8</sup>.

No entanto o acórdão recorrido não cumpre o que determinou a decisão judicial de forma satisfatória. O Colegiado limitou-se a conjecturar sobre a (in)tempestividade da manifestação do contribuinte. Abordou, desnecessariamente, a questão sobre a duplicidade de cobrança, o que não foi objeto da manifestação de inconformidade.

A decisão tomada pela instância de origem é omissa em relação a relevantes argumentos defendidos pela contribuinte, já que não abordou (i) a alegada inconstitucionalidade da inclusão do valor do ICMS na composição da base de cálculo da COFINS; foi omissa sobre (ii) a existência das declarações retificadoras de DCTF, DACON e DIPJ, e quedou-se silente sobre (iii) a planilha acostada a petição, em que se demonstra que o valor tido por saldo credor da compensação pretendida é, estritamente, o valor do ICMS questionado.

Assim, diante das omissões constatadas, voto por decretar a nulidade do acórdão recorrido, para que novo julgamento seja realizado, de modo a garantir o direito a ampla defesa e contraditório constitucionalmente deferidos aos contribuintes.

Lenisa                      Rodrigues                      Prado                      -                      Relatora

## **Voto Vencedor**

Em que pese as razões arroladas pela ilustre Relatora, peço licença para divergir dos fundamentos e do resultado dado ao presente o processo administrativo.

Com efeito, a decisão de piso deixou de apreciar os argumentos apresentados pela Recorrente em sede de manifestação de inconformidade por considerar:

---

<sup>8</sup> Sentença proferida em 1º/04/2011 e disponível no sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Registre-se que a sentença, que deu parcial provimento ao mérito do mandado de segurança, mantendo a decisão proferida em sede de liminar, foi objeto de apelação interposta pela União Federal, que restou improvida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Esse processo já está arquivado.

i) intempestiva a impugnação/manifestação de inconformidade apresentada após o decurso do prazo de trinta dias, contados da data de ciência do auto de infração, não instaurando a fase litigiosa do procedimento nem comportando julgamento de primeira instância, exceto no tocante a arguição preliminar de tempestividade, acaso suscitada pelo sujeito passivo, nos termos do artigo 15, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972<sup>9</sup> c/c §2º, do artigo 56, da Lei nº. 7574/2011<sup>10</sup>; e

ii) que a decisão proferido no Mandado de Segurança n. 5005529-63.2010.404.7000, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Curitiba/PR, não superou a questão concernente a intempestividade da manifestação de inconformidade ofertada pela Recorrente, limitou-se somente a determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários objeto das PER/DCOMP's até a decisão final administrativa a ser proferida, seja na revisão de ofício, seja em ulterior recurso voluntário eventualmente interposto pela impetrante.

Neste contexto, entendo inexistir omissão no julgamento de primeira instância e desrespeito aos princípios do contraditório e ampla da defesa, posto que diante da apresentação de defesa fora do prazo previsto nas normas anteriormente citada, não houve instauração de fase litigiosa, afastando, assim, o dever/obrigação da autoridade julgadora analisar os argumentos suscitados pelo contribuinte.

Não bastasse isso, e ao contrário do que restou defendido neste processo, a decisão proferido no Mandado de Segurança n. 5005529-63.2010.404.7000, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de Curitiba/PR, não superou a questão concernente a intempestividade da manifestação de inconformidade, limitou-se somente a determinar a suspensão da exigibilidade dos débitos tributários objeto das PER/DCOMP's até a decisão final administrativa a ser proferida.

Portanto, entendo não ser o caso de nulidade do julgamento de primeira instância, considerando que o julgadores aplicaram ao presente caso as determinações contidas no Decreto 70.235/72 e na Lei nº 7.574/2011.

---

<sup>9</sup> Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

<sup>10</sup> Art. 56. A impugnação, formalizada por escrito, instruída com os documentos em que se fundamentar e apresentada em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, bem como, remetida por via postal, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da intimação da exigência, instaura a fase litigiosa do procedimento (Decreto no 70.235, de 1972, arts. 14 e 15). (...) § 2º Eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se caracterizada ou suscitada a tempestividade, como preliminar.

Processo nº 10980.932718/2009-71  
Acórdão n.º **3302-004.583**

**S3-C3T2**  
Fl. 119

---

Diante do exposto, considerando que não houve instauração da fase litigiosa do procedimento administrativo, por intempestividade da manifestação de inconformidade, voto por não conhecer do recurso voluntário.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Walker Araujo - Redator Designado