



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

Processo n° 11610.000794/2002-10
Recurso n° 11.610.000794200210 Voluntário
Acórdão n° **3402-002.705 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 19 de março de 2015
Matéria COFINS - REVISÃO INTERNA DE DCTF - AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO
Recorrente IQ SOLUÇÕES & QUÍMICA S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/1997 a 30/06/1997

ALEGAÇÕES E PROVAS APRESENTADAS SOMENTE NO RECURSO. PRECLUSÃO.

Consideram-se precluídos, não se tomando conhecimento, os argumentos e provas não submetidos ao julgamento de primeira instância, apresentados somente na fase recursal.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Crédito Tributário Mantido

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de conversão do julgamento do recurso em diligência, vencidos o Relator e o Conselheiro Ricardo Vieira de Carvalho Fernandes, para, no mérito, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso. Designado para a redação do voto vencedor o Conselheiro Alexandre Kern.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern – Presidente e redator designado

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior – Relator

Participaram do julgamento os conselheiros Maria Aparecida Martins de Paula, Felon Moscoso de Almeida, Ricardo Vieira de Carvalho Fernandes e Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva.

Relatório

Versam estes autos de Auto de Infração, mediante o qual o exige-se do contribuinte o valor de R\$ 2.592.651,55 (dois milhões, quinhentos e noventa e dois mil, seiscentos e cinquenta e um reais e cinquenta e cinco centavos), relativos à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social — COFINS dos períodos de apuração: Janeiro de 1997 à Abril de 1997, e Junho de 1997.

Em primeira instância houve o reconhecimento do fato de ter havido erro no preenchimento da DCTF e, conseqüentemente, cancelou-se parte da exigência, mantendo, porém, a parte da compensação levada a efeito pelo contribuinte com base em ação judicial de terceiro e com objeto diverso daqueles informados pelo sujeito passivo como sendo originadores da compensação realizada.

Inconformado com a decisão da DRJ, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário a esse Conselho, no qual afirmou merecer reforma a parte dos débitos mantidos, compensados com ação judicial (na qual o fisco alega que o sujeito passivo não faz parte de nenhum polo da demanda). Esclareceu o Recorrente que na verdade a quitação se deu pelo artigo 66, da Lei nº 8.383/91, em razão de haver sido declarada inconstitucional, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, a majoração da alíquota da contribuição para o FINSOCIAL, conforme Ação Ordinária nº 92.00.004938.

Afirmou ainda que o FINSOCIAL e a COFINS são contribuições da mesma espécie, passíveis, portanto, de compensação entre si pela sistemática do art. 66, da Lei 8.383/91, conforme jurisprudências colacionadas e que esta compensação independe de qualquer requerimento ou autorização, seja administrativa ou judicial, bastando que a empresa registre em sua escrita fiscal, o crédito a compensar com os valores devidos, sujeitando-se a posterior homologação.

Ressalvou a cobrança indevida de multa de mora a alíquota de 20%, mesmo com a reforma no Despacho Decisório ao afastar a cobrança de multa sobre o valor mantido, requerendo ao fim a reforma do r. Acórdão, cancelando integralmente o débito lançado, bem como a multa de mora de 20% aplicada sobre o valor principal.

Em 27/06/2012, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por meio da Resolução nº 3402-000.419, converteu o julgamento em diligência para que a Autoridade Preparadora apure a existência efetiva de crédito passível de compensação, adotando os procedimentos necessários para verificar a existência de pagamento indevido ou a maior a título de FINSOCIAL e se tais créditos seriam suficientes para o pleito intentado pelo contribuinte, bem como se não foram utilizados em outras compensações e ainda, a forma legal de correção de tais créditos.

Em seu ato petitório protocolado em 11/10/2013, o contribuinte manifestou-se acerca da Resolução designada por esta Turma, citado acima, como fito de *auxiliar* na diligência a ser realizada, aduzindo que:

- o contribuinte não integra o litisconsórcio formado pelas empresas nos autos da Ação Ordinária nº 92.0000493-8;

- através da Ação Ordinária nº 92.0000494-6, o contribuinte obteve o reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração das alíquotas do FINSOCIAL, entretanto, as compensações objeto da lide foram realizadas mediante lançamento em conta gráfica por meio de DCTF, matéria esta já pacificada pelo CARF e também pelo STJ;

- através da sentença proferida pela Justiça Federal de São Paulo na Ação Ordinária nº 97.0039615-0, o contribuinte obteve:

1- o reconhecimento ao direito à compensação do FINSOCIAL.

2- o reconhecimento de que o prazo prescricional para repetição dos pagamentos indevidos de FINSOCIAL é de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, acrescido de mais cinco anos contados da data em que se deu homologação tácita, conforme decisão proferida pelo STJ.

3- a confirmação de que a alíquota incidente sobre a base de cálculo é de 0,5%, conforme Decreto-lei nº 1.940/82 que instituiu o FINSOCIAL.

4- o reconhecimento de que os créditos do FINSOCIAL decorrentes de pagamento a maior devem ser atualizados com base nos índices fixados em decisão do TRF da 3ª Região, relacionados às fls. 236 (numeração eletrônica).

5- mediante sentença, reconhecido o direito à compensação do indébito do FINSOCIAL com débitos vincendos de COFINS.

Ao final, requereu seja intimado para manifestar-se sobre os trabalhos realizados ao término da diligência designada.

Em face da petição supra, o processo retornou para análise de relatoria.

É o relatório.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 02 Volumes, numerados até a folha 287 (duzentos e oitenta e sete), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção do CARF.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior – Relator.

A análise dos autos dá conta de que há irregularidade no processamento, pois que apesar de haver “Despacho de Encaminhamento” (fl. 228) para a DIORT a fim de realização da diligência designada pela Resolução nº 3402-000.419, constata-se que ou a mesma não foi realizada, ou então não encontra-se juntada aos autos.

Deste modo, entendo que deve ser novamente convertido o julgamento em diligência, para que se cumpra a Resolução nº 3402-000.419, nos termos em que foi determinada por esta Turma, após o que, com ou sem manifestação do contribuinte sobre o “Relatório Conclusivo da Diligência”, devem os autos retornarem ao Conselho para reinclusão em pauta e prosseguimento no julgamento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator.

Voto Vencedor

Conselheiro Alexandre Kern - Redator designado.

Conforme relatado, os Autos versam sobre lançamento de ofício de débitos de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, apurados em procedimento interno de revisão da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF do 1º e 2º trimestres de 1997, consubstanciado no Auto de Infração nº 0004712, fls. 26 e 27.

Depois da revisão de ofício do lançamento, Despacho Decisório nº 1779/2008, fls. 66, remanesceram litigiosos os débitos do PA 06-1997 (integralmente) e do PA 01/1997 (parcialmente).

Em impugnação, o contribuinte alegou erro na digitação da DCTF, insistindo em que o valor do débito do PA 01/1997 era de R\$ 271.999,66, extinto por pagamento neste exato valor. Quanto ao débito do PA 06/1997, explicou que o débito, no valor de R\$ 194.389,57, foi extinto pelo pagamento de R\$ 68.570,26 e pela compensação com indébito de Finsocial reconhecido no processo judicial 920000493-8, tal e qual informado em DCTF, razão pela qual não conseguia compreender a motivação do lançamento, argüindo cerceamento do direito de defesa.

A DRJ julgou bem comprovado o erro alegado, relativamente ao débito do PA 01-1997. No entanto, quanto ao débito do PA 06/1997, considerou que a ação judicial informada pelo contribuinte na DCTF e ratificada na impugnação, nº 920000493-8, dizia respeito a repetição de indébito de Empréstimo Compulsório e que o impugnante não figurava no pólo ativo, e manteve o lançamento dessa parcela.

No recurso voluntário, o autuado inova.

Diz agora que a ação judicial é outra e que efetivamente não é parte na ação 920000493-8. Diz ainda que compensou o indébito de Finsocial com Cofins nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, e que é inaplicável o rito do art. 17 da Instrução Normativa SRF nº 21, de 10 de março de 1997.

Como se vê, trata-se de matéria preclusa, haja vista que em nenhum momento da peça de impugnação o impugnante tratara desses assuntos.

Veja-se, a propósito, o teor do artigo 473 do CPC, *verbis*: "*é defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão.*"

Na lição de Chiovenda, repetida por Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, tem-se que:¹

¹ MARINONI, Luiz Guilherme e ARENHART, Sérgio Cruz Arenhart. Manual do Processo do Conhecimento. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 665, apud CHIOVENDA, Giuseppe. "Cosa giudicata e preclusione", in *Saggi di diritto processuale civile*, Milano: Giuffrè, 1993, vol. 3, p. 233.

... a preclusão consiste na perda, ou na extinção ou na consumação de uma faculdade processual. Isso pode ocorrer pelo fato:

i) de não ter a parte observado a ordem assinalada pela lei ao exercício da faculdade, como os termos peremptórios ou a sucessão legal das atividades e das exceções;

ii) de ter a parte realizado atividade incompatível com o exercício da faculdade, como a proposição de uma exceção incompatível com outra, ou a prática de ato incompatível com a intenção de impugnar uma decisão;

iii) de ter a parte já exercitado validamente a faculdade.”

A cada uma das situações acima corresponde, respectivamente, os três tipos de preclusão: a temporal, a lógica e a consumativa.

No caso em tela ocorreu a preclusão temporal, consistente na perda da oportunidade que a recorrente teve para questionar os juros e a multa de ofício. Ultrapassada aquela etapa, extingue-se o direito de levantá-la agora, nesta fase recursal.

A diligência pretendida pelo ilustre Relator, visando ao esclarecimento de questões relacionadas à inovação recursal, com a devida vênua, é portanto despropositada.

Assim sendo, e inexistindo qualquer outra alegação recursal a apreciar, voto por não conhecer do recurso.

Sala de sessões, em 19 de março de 2015



Alexandre Kern

Redator designado