ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13227.000176/2002-29

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

Processo nº	13227.000176/2002-29
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3401-005.987 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	26 de março de 2019
Matéria	AUTO DE INFRAÇÃO - COFINS
Recorrente	PEMAZA S/A
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA CARF 11.

Não é passível de adoção o instituto da prescrição intercorrente para o período em que o crédito tributário não foi ainda liquidado durante o processo administrativo fiscal. O artigo 40, da LEF, tem aplicação estrita ao processo de execução fiscal. No mesmo sentido, é o que expressa a Súmula CARF 11.

PAGAMENTOS E DEPÓSITOS JUDICIAIS COMPROVADAS EM SEDE DE DILIGÊNCIA.

Foi verificado, em diligência, que os alegados pagamentos e depósitos judiciais foram suficientes para a quitação dos débitos lançados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, acolhendo o resultado da diligência.

(assinado digitalmente)

ROSALDO TREVISAN - Presidente.

(assinado digitalmente)

TIAGO GUERRA MACHADO - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Lázaro Antônio Souza Soares, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Rodolfo Tsuboi (suplente convocado), Leonardo Ogassawara de Araújo Branco e Rosaldo Trevisan (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 252 e seguintes), contra decisão da DRJ/DF, referente a lançamento de ofício da COFINS devida pela Recorrente durante o 2º trimestre de 1997.

Do Lançamento de Ofício e da Impugnação

Foi lavrado Auto de Infração (fls. 22/25), em razão de suposto recolhimento a menor pelo contribuinte referente à COFINS declarada em DCTF referente ao exercício de 1997.

A exigência foi impugnada nos Termos da petição de fls. 01/43 e documentos juntados, onde basicamente alega a existência de ação judicial e que os créditos tributários exigidos no Auto de Infração foram efetivamente extintos por compensação de valores de FINSOCIAL pagos a maior via DARF e mediante depósitos judiciais no curso da aludida ação.

Da Diligência Preliminar e da Decisão recorrida

Durante o curso do processo, os autos foram retornados à origem para que fosse realizada diligência para:

1. Juntar ao processo Certidão de Justiça Federal de Pé e Objeto e o inteiro teor do processo judicial;

2. No caso de o Contribuinte estar judicialmente autorizado a realizar a compensação administrativa verificar se a sentença permite a liquidação antes da execução;

3. Apurar através da verificação na Contabilidade o valor a compensar líquido e certo; e,

4. Elaborar Demonstrativo de Débitos e Créditos compensados pelos Contribuinte e apurar a existência ou não de débito/crédito remanescente.

Como consequência, foram juntados ao presente processo:

- Certidão da Justiça Federal de Pé e Objeto nas fls 66-70;

- Inteiro Teor do Acórdão Proferido nas fls 71-75; e
- Certidão de Pé e Objeto no STJ, na fl. 76

Da mesma forma, verificou-se que "o contribuinte obteve autorização judicial para realizar a compensação, cabendo à autoridade administrativa "proceder à fiscalização e homologação desse procedimento"

Com relação à validação dos créditos autorizados pela via judicial, verificou inconsistência de valores, conforme se extrai do resultado da diligência:

> O contribuinte foi intimado através do Termo de Intimação 693/2011 a apresentar o Demonstrativo da base de Cálculo do Finsocial, recolhido no período de 09/1989 a 03/1992. Intimação atendida em 16/11/2011.
>
> De posse do Demonstrativo apresentado pelo contribuinte (fls 107-110) observou-se que este apurou valor diferente daquele apresentado no processo judicial. No pedido judicial o contribuinte juntou planilha com crédito recuperável, em maio de 1996, equivalente a 434.136,00 UFIR'S (fl. 27). Por outro lado, o demonstrativo apresentado após o Termo de Intimação 693/2011 apurou crédito recuperável correspondente a 331.502,82 UFIR's (fl 108), sem definir a data focal.
>
> Ato continuo, foram verificadas as receitas operacionais brutas nos livros contábeis desta, referente a tais períodos e chegou-se à conclusão de que os valores de faturamento apresentados, em resposta à intimação 693/2011, estavam em consonância com os respectivos registros contábeis. Porém, deve-se ressaltar que não foi disponibilizado o livro contábil do mês de dezembro de 1989, motivo pelo qual foi desconsiderado na apuração do valor a compensar, vide DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR – Planilha 2 (fl 163).
>
> Outro ponto a considerar, refere-se às competências de Dezembro/1991 a Março/1992. Não foram apresentados Darf's de recolhimento, mas sim, Guias de Depósito Judicial (fls. 121-122). O valor devido do tributo, nesse período, estava sendo discutido no Processo Judicial 910002383-3 (Depósito do Montante Integral). Assim, tais competências foram desconsideradas da apuração do valor a compensar vide DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR – Planilha 3, (fl 163).
>
> O valor a compensar encontra-se anexo a esta informação, conforme Planilha DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR – Planilha 1, (fl 163). Apurou-se um valor a compensar, em Janeiro/1996, equivalente a R$ 254.588,54, o que corresponde a 307.214,36 UFIR's.

Por fim, verificou a insuficiência de créditos para a compensação à época dos débitos ora exigidos no auto de infração respectivos:

> Foi verificado na contabilidade do contribuinte, através do Livro Diário, compensações com crédito decorrente do processo judicial 960001386-1. As compensações efetivadas pelo contribuinte e registrada em sua contabilidade totalizaram a importância R$ 455.996,65. Estas ocorreram com a Cofins nos períodos de 06/1996 a 12/1996, 01/1997 a 08/1997 e 07/1998 a 09/1998.

> Considerando o crédito apurado através DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DOS CRÉDITOS A COMPENSAR, anexo a esta informação, foi confeccionada a planilha DEMONSTRATIVO DE COMPENSAÇÃO DO FINSOCIAL (fl 151), pela qual é possível identificar a insuficiência do crédito para cobrir todas as compensações realizadas pelo contribuinte.

O contribuinte, naquela ocasião, não concordou com o resultado da diligência consignando, em sua defesa que:

> ...Com relação à competência dezembro/1991, anexamos ao presente cópias das páginas 6, 7 e 8 do Livro Razão correspondente ao mês de Dezembro/1989, totalizando as vendas naquele mês a importância de NCz$ 9.410.846,47, estando então de conformidade com o valor inserido pelo ilustre auditor em sua planilha denominada "Demonstrativo de Apuração dos Créditos a Compensar.
>
> Ressaltamos que não foi possível a sua juntada com os demais documentos na data de 16.11.2011 em razão de que o mesmo encontravase extraviado em nosso arquivo, tudo devidamente comunicado ao ilustre auditor por ocasião dos trabalhos.
>
> ...Com relação às competências Dezembro/1991, Janeiro/1992,Fevereiro/1992 e Março/1992, o ilustre auditor informa que não foram apresentados os DARFs correspondentes, mas sim, Guias de Depósito Judicial, e que os valores correspondentes a estas competências eram objeto do Processo Judicial n°. 91.00.023833...
>
> ...Em que pese o esforço, o empenho e a dedicação do ilustre auditor, em nosso modesto entender, temos que o mesmo não deveria ter efetuado a glosa dos valores correspondentes as competências acima declinadas, sem contudo, antes verificar o desfecho do referido processo, ainda mais, por se tratar de depósitos judiciais."

Sobrevindo o Acórdão elaborado pela DRJ (fls. 243 e seguintes), exarado pela DRJ/PA, mantendo integralmente o crédito tributário lançado nos seguintes termos:

> ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
>
> Ano-calendário: 1997
>
> CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO.COMPENSAÇÃO. Extinção do crédito tributário é qualquer ato jurídico ou fato jurídico que faça desaparecer a obrigação respectiva. A extinção pode ocorrer na modalidade Compensação quando duas pessoas por serem, ao mesmo tempo, credoras e devedoras uma da outra podem extinguir suas obrigações pelo simples encontro de contas.
>
> COMPENSAÇÃO.CRÉDITOS.LIQUIDEZ E CERTEZA. A compensação deve estar prevista em lei; além disso, os créditos devem ser líquidos e certos, vencidos ou vincendos.
>
> Impugnação Improcedente
>
> Crédito Tributário Mantido

Abaixo seguem as principais razões da decisão de primeiro grau:

> No caso específico, após a diligência restou a cognição da autoridade fiscal de que "**possível identificar a insuficiência do crédito para cobrir todas as compensações realizadas pelo contribuinte**".
>
> O impugnante **não logrou êxito em demonstrar**, á semelhança da fiscalização que o fez com a utilização de planilhas, **a suficiência de crédito para extinguir os débitos cobrados às fls. 22/25.**
>
> **Aliás, a própria argumentação da defesa, ao dizer**: "...Em que pese o esforço, o empenho e a dedicação do ilustre auditor, em nosso modesto entender, temos que o mesmo não deveria ter efetuado a glosa dos valores correspondentes as competências acima declinadas, sem contudo, antes verificar o desfecho do referido processo, ainda mais, por se tratar de depósitos judiciais.", **dá razão à cobrança dos tributos realizada pelo fisco, ou seja, o crédito, alegado pelo impugnante, não poderia ser utilizado antes do deslinde do processo judicial**, e uma vez autorizada a utilização do crédito, esta deveria se submeter à confirmação por parte da autoridade administrativa; e , neste caso, a fiscalização apurou a "insuficiência de saldo para utilização dos créditos pretendidos pela impugnante"

Do Recurso Voluntário

Irresignada, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls 252 e seguintes), reprisando os argumentos apresentados na Impugnação, em especial:

(a) Em sede preliminar

- Alega a prescrição intercorrente durante o processo administrativo fiscal dado que, entre o oferecimento da impugnação do lançamento e o julgamento em primeira instância, houve um lapso temporal de mais de nove anos.

- Nesse ínterim, alega que a Súmula CARF nº 11 (anteriormente veiculada como Enunciado nº 12: "Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.") foi revogada pela Emenda Constitucional nº 45 e pelo artigo 24, da Lei Federal 11.457/2007.

(b) No mérito

- Reafirma que o direito ao crédito decorrente do pagamento indevido de FINSOCIAL fora reconhecido judicialmente por ocasião da sentença favorável da ação proposta pela Recorrente no TRF 1ª região (processo originário 96.0001386-1). Contudo, ressalta que à época da compensação da contribuição devida, ainda não havia o trânsito em julgado da referida ação, mas o direito à compensação já fora reconhecido e admitido na sentença de primeiro grau prolatada no período em que ocorreram os fatos geradores;

- Demonstra e anexa os pagamentos em DARF e os depósitos judiciais que seriam prova dos pagamentos indevidos e que constituiriam o crédito tributário pleiteado na compensação.

- Quanto aos valores compensados, a Recorrente afirma que os montantes utilizados pela Receita Federal quando do cumprimento da diligência solicitada previamente à decisão da DRJ, não teriam considerado a correção monetária para ajustar o indébito - direito esse garantido pela Súmula STF 162 , fazendo extensa exposição sobre o tema.

Os autos foram distribuídos a mim, e, na sessão de 31.01.2018, o processo foi convertido em diligência, através da Resolução 3401-001.344, para que a unidade de origem:

(a) Incluísse os documentos juntados como prova de pagamento pela Recorrente que foram desconsiderados no cálculo elaborado pela diligência anterior;

(b) Manifestasse-se sobre o montante de crédito tido como apto a compensação, foram calculados ajustes para a atualização monetária prevista para os débitos federais desde a época do pagamento indevido até a respectiva compensação, incluindo a atualização pela OTN e BTN até a implementação da UFIR, a partir de 1991. Caso contrário, incluir a correção monetária pelos índices oficiais aceitos pela RFB para a atualização devida entre 1989 e 1991;

(c) Averiguasse se, após os procedimentos anteriores, havia crédito suficiente para compensação dos valores a pagar de COFINS que foram objeto da cobrança administrativa.

Em 09.08.2018, foi exarado o Termo Circunstanciado 001/2018/SARAC/DRF/JPR, com as seguintes conclusões.

> Diante de todo exposto conclui-se que os recolhimentos a maior de Finsocial discutidos na ação judicial 960001386-1 (competências 09/89 a 03/92), contribuinte Pemaza S/A, CNPJ 05.215.132/001-54, são suficientes para quitação dos débitos de COFINS do 2º trimestre de 1997 (presente processo 13227.000.176/2002-29). No entanto, os créditos são insuficientes para quitação de todos os débitos compensados informados em livro diário, restando saldo parcial a pagar de COFINS referente à competência 08/1997 (processo 13227.000412/2002-15) e valor integral de COFINS das competências 07/1998, 08/1998 e 09/1998, lançados de ofício e constantes em PAF nº 13227.000460/2003-86.

Em petição de 12.09.2018, a Recorrente concordou integralmente com o resultado da diligência.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Tiago Guerra Machado

Da Admissibilidade

O Recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, de modo que admito seu conhecimento.

Da Preliminar de Prescrição Intercorrente

Com relação à pretensão de anular o lançamento por ter havido prescrição intercorrente, não há de se lograr êxito.

A mencionada Súmula CARF nº 11 ("Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.") é clara em negar a existência desse instituto no âmbito admnistrativo.

Aliás, tal instituto está previsto na Lei de Execução Fiscal (Lei Federal 6.830/1980), em seu artigo 40, tendo aplicação somente em âmbito judicial e para os créditos tributários já constituídos na via administrativa, não podendo subsistir a tese de aproveitar subsidiariamente sua aplicação ao processo administrativo fiscal.

Por outro lado, o mero descumprimento do artigo 24, da Lei Federal 11.457/2007, não pode gerar tamanho prejuízo ao Erário, de modo que, sendo do interesse do contribuinte, haveria outros meios judiciais menos gravosos à Fazenda Pública para fazer cumprir tal dispositivo legal.

Nesse sentido, não merecendo prosperar a tese levantada pelo Recorrente, nego provimento à preliminar de prescrição suscitada.

Do Mérito

Tal como enfrentado na Resolução 3401-001.344, mantenho meu entendimento que o mérito do presente Recurso resume-se à definição se o crédito decorrente da ação judicial era suficiente para efetuar as compensações pretendidas pela Recorrente.

A primeira análise do montante de crédito fiscal a ser ressarcido/compensado pelo contribuinte foi realizada antes da diligência prévia à decisão ora recorrida. A decisão acompanhando a conclusão da diligência, considerou que não havia créditos suficientes para realizar a compensação.

Diante do alegado em sede de recurso, foi verificado por ocasião da resolução emitida por essa Turma, se os alegados pagamentos e depósitos judiciais foram suficientes para

a quitação dos débitos lançados. A conclusão da diligência não poderia ser mais clara no sentido de que, para o presente lançamento impugnado, não restaria mais tributo a recolher.

Diante disso, voto por conhecer do Recurso e dar-lhe provimento, acolhendo o resultado da diligência.

Tiago Guerra Machado - Relator