



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

**Processo n°** 13227.000425/2002-86  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3301-006.052 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 23 de abril de 2019  
**Matéria** COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - ÔNUS DA PROVA  
**Recorrente** APEDIÁ VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1997

DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

Para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, havendo pagamento antecipado, ainda que parcial, a regra para a contagem se dá de acordo com o art. 150, §4º, do CTN; sem pagamento, a regra para a contagem do prazo é a do art. 173, I, do mesmo diploma normativo.

COMPENSAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO. COMPROVAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

Para fazer jus à compensação pleiteada, o contribuinte deve comprovar a existência do crédito reclamado à Secretaria da Receita Federal do Brasil, sob pena de restar seu pedido indeferido.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Winderley Moraes Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Valcir Gassen, Liziane Angelotti Meira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes e Semíramis de Oliveira Duro.

## Relatório

Trata-se de auto de infração de COFINS, emitido eletronicamente, relacionado a fato gerador do terceiro trimestre de 1997 e decorrente da falta de recolhimento de tributo informado na DCTF.

Em impugnação, a empresa sustentou que não procede a cobrança, pois os débitos foram devidamente liquidados por compensação do FINSOCIAL com a COFINS, conforme planilha que anexou.

A 1ª Turma de Julgamento da DRJ/BEL, no acórdão nº 01-10.117, negou provimento ao apelo, com decisão assim ementada:

*DCTF. Cabível o lançamento por recolhimento fora do prazo/falta de recolhimento, dos valores que o sujeito passivo não comprova ter efetuado corretamente.*

*Lançamento Procedente*

A DRJ verificou que o contribuinte apresentou planilha de compensação da COFINS com créditos do FINSOCIAL, referente ao período de apuração maio/97 a janeiro/99, contudo, não trouxera aos autos documentos que comprovassem a existência do referido crédito.

Ademais, para a decisão de piso, de acordo com a IN SRF nº 21/97, a COFINS e o FINSOCIAL são tributos de espécies diferentes, logo o contribuinte somente poderia ter realizado a compensação após prévio consentimento da Administração.

Em recurso voluntário, a Recorrente aduz que:

a) Houve a decadência dos fatos geradores ocorridos em 1997, com base no art. 150 do CTN.

b) Há direito à compensação de crédito do FINSOCIAL com débitos da COFINS, já que o STF decidiu pela inconstitucionalidade da exigência do FINSOCIAL, no que excede a alíquota de 0,5% estabelecida. Assim, tudo que recolheu a título de FINSOCIAL, e que excede a alíquota de 0,5%, caracteriza-se como pagamento indevido de tributo.

c) Impossibilidade da utilização da SELIC como taxa de juros moratórios sobre débitos fiscais.

d) Confisco da multa aplicada, a qual não pode ultrapassar em hipótese alguma o limite de 30% do imposto devido.

Ao final, defende o provimento do recurso para cancelamento do auto de infração.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora

O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, dele, portanto, tomo conhecimento.

## Decadência

Aduz a Recorrente que houve a decadência dos fatos geradores de 1997, com base no art. 150, §4º do CTN, uma vez que a notificação do auto de infração se deu em 10/06/2002.

O prazo decadencial para a constituição de crédito tributário foi tratado pelo STJ, no REsp nº 973.733/SC, julgado na sistemática dos recursos repetitivos, no qual se pacificou que a constituição do crédito tributário dos tributos sujeitos a lançamento por homologação rege-se pelo art.150, §4º, do CTN, quando ocorre pagamento antecipado, ainda que inferior ao efetivamente devido, sem que o contribuinte tenha incorrido em dolo, fraude ou simulação.

Assim, inexistindo pagamento ou ocorrendo dolo, fraude ou simulação, o prazo é o do art.173, I, do CTN, ou seu parágrafo único, se verificada a existência de medidas preparatórias indispensáveis ao lançamento.

A COFINS é tributo que se sujeita ao lançamento por homologação, contudo, neste processo administrativo, o objeto em litígio é a cobrança do tributo declarado e não recolhido em 1997.

Logo, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN. Nesse sentido, as Súmulas CARF nº 99 e 101:

### *Súmula CARF nº 99*

*Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.*

### *Súmula CARF nº 101*

*Na hipótese de aplicação do art. 173, inciso I, do CTN, o termo inicial do prazo decadencial é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

*(Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).*

No caso em tela, os fatos geradores lançados são do ano de 1997, então para estes a contagem do prazo decadencial teve início em 1º de janeiro de 1998, encerrando-se em 31/12/2003. Então, considerando que o lançamento foi cientificado ao contribuinte em 10/06/2002, constata-se que não se operou a decadência de nenhum dos períodos autuados.

### **Compensação de COFINS com FINSOCIAL**

Sustenta que, diante da existência de pagamento indevido em decorrência do recolhimento de FINSOCIAL com base em alíquota superior a 0,5%, há que lhe ser reconhecido o direito à compensação do valor indevidamente pago com outro tributo de mesma natureza.

A defesa do contribuinte volta-se à alegação de que os débitos constituídos no auto de infração foram compensados com os créditos de FINSOCIAL.

Para tanto, apresenta o “demonstrativo para compensação de FINSOCIAL com COFINS - IN 32/97”, nas e-fls. 35 e 37.

Todavia, não traz elementos probatórios desse indébito. É sabido que a contribuinte tem direito subjetivo à compensação, **desde que prove a liquidez e certeza de seu crédito.**

Entretanto, a Recorrente não demonstrou a base de cálculo utilizada para apurar o FINSOCIAL pago.

Dessa forma, não houve demonstração da base de cálculo utilizada na apuração do FINSOCIAL, para a verificação de que os recolhimentos foram, de fato, indevidos.

Como os débitos foram constituídos com base em sua DCTF, cabia-lhe comprovar a existência de elemento modificativo ou extintivo da autuação, no caso, a legitimidade do crédito alegado em contraposição ao lançamento, por meio de:

- a) Planilha de apuração do FINSOCIAL, com o valor da receita e o valor pago indevidamente;
- b) Planilha de apuração da COFINS, relativa ao valor da receita bruta mensal;
- c) Apontamento no livro razão/balancete dos valores indicados;
- d) Exibição de DIPJ e DARF;
- e) Apresentação de outros documentos fiscais e contábeis que permitissem afirmar seu direito creditório.

Dispõe o art. 170, do CTN que a compensação depende da comprovação da liquidez e certeza dos créditos do sujeito passivo contra a Fazenda Pública:

*Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.*

Assim, na ausência de documentação referente ao crédito, a pretensão da Recorrente não merece acolhida, uma vez que, regra geral, considera-se que o ônus de provar recai a quem alega o fato ou o direito:

*CPC/2015*

*Art. 373. O ônus da prova incumbe:*

*I – ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;*

*II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

Então, restou demonstrado que a interessada se omitiu em produzir a prova que lhe cabia, segundo as regras de distribuição do ônus probatório do processo administrativo fiscal.

### **Taxa Selic**

No tocante à alegação de impossibilidade da utilização da SELIC como taxa de juros moratórios sobre débitos fiscais, tal questão está pacificada no âmbito deste Conselho:

*Súmula CARF n° 4:*

*A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).*

### **Confiscatoriedade da multa aplicada**

Sustenta a Recorrente que a multa aplicada no caso concreto tem caráter manifestamente confiscatório.

Entretanto, a caracterização da multa como confisco implica em análise de constitucionalidade, o que encontra óbice na Súmula CARF n° 2:

*Súmula CARF n° 2*

*O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

### **Conclusão**

Do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Processo nº 13227.000425/2002-86  
Acórdão n.º **3301-006.052**

**S3-C3T1**  
Fl. 175

---

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora