



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

Processo n° 13746.000934/2002-40
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-005.668 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de julho de 2018
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente APA CONFECÇÕES S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/07/1997

AUTOCOMPENSAÇÃO ESCRITURAL. TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL COM DÉBITO DA COFINS. POSSIBILIDADE.

Na vigência do regime da autocompensação escritural, por serem da mesma espécie e destinação constitucional, os créditos certos e líquidos da Contribuição para o Finsocial podiam ser compensados com os débitos da Cofins pelo próprio contribuinte, mediante registro na sua escrituração contábil, porém, limitada a compensação dos débitos aos valores dos créditos comprovados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, vencidos os Conselheiros José Renato Pereira de Deus, Fenelon Moscoso de Almeida e Jorge Lima Abud que negavam provimento ao recurso voluntário

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

(assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad - Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède, Fenelon Moscoso de Almeida, Walker Araujo, Vinicius Guimaraes (suplente convocado), José Renato Pereira de Deus, Jorge Lima Abud, Diego Weis Junior, Raphael Madeira Abad.

Relatório

Por bem transcrever os fatos até então verificados, adota-se o relatório da do acórdão nº 13-34.642, da 5ª Turma da DRJ do Rio de Janeiro, prolatado na sessão de 11 de maio de 2011, como parte do relato dos acontecimentos verificados nos presentes autos, observe-se:

Contra a empresa qualificada em epígrafe foi lavrado auto de infração de fls. 04 em virtude da apuração de falta de recolhimento da COFINS no período de apuração 07/11/1997, exigindo contribuição de R\$ 8.477,47, multa de ofício de R\$ 6.358,10 e juros de mora de R\$ 8.203,64, além de Multa Isolada de R\$ 13.400,43, perfazendo o total de RS 36.439.64.

O enquadramento legal encontra-se a fls. 05.

A interessada apresentou em 04/07/2002 a impugnação de fls. 01 na qual alega:

1. O auto em questão foi lavrado sob alegação de que o processo judicial é referente a outro CNPJ que não o da impugnante;

2. Na realidade, como comprova a anexa sentença, a impugnante teve o direito de obter o abatimento do valor pago a maior a Receita Federal, tudo nos exatos termos do anexo documento judicial, e o CNPJ é exatamente o da impugnante, ao contrário do afirmado no auto de infração;

3. Ante o expost. espera a impugnante ver julgado insubsistente o auto em questão já que a comprovação esta sendo efetuada.

Junto com a petição impugnatória, o contribuinte apresentou documentos de identidade, Ata da Assembléia Geral Ordinária, sentença exarada na Ação Ordinária nº 94.0009936-3 e Ata da Alteração Contratual e de Transformação de Sociedade por Cotas de Responsabilidade Limitada para Sociedade Anônima.

A impugnação realizada pela contribuinte foi julgada improcedente, pela DRJ, recebendo o acórdão a seguinte ementa:

ASSUNTO : CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração : 01/07/1997 a 31/07/1997

COMPENSAÇÃO COM PROCESSO JUDICIAL, EXIGIBILIDADE SUSPENSA. NÃO COMPROVAÇÃO.

Constatado que à época do lançamento não havia amparo judicial às compensações declaradas, regular é a exigência.

MULTA DE OFÍCIO.

Em face do princípio da retroatividade benigna, exonera-se a multa de ofício no lançamento decorrente de vinculação não comprovada, apurada em declaração prestada pelo sujeito passivo.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA - RETROATIVIDADE BENÉFICA.

Em face do princípio da retroatividade benéfica, cancela-se a multa de ofício isolada exigida em virtude do recolhimento da contribuição em atraso, sem incidência da multa de mora.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformada a recorrente interpôs o recurso voluntário onde alegou, em síntese, que o AI deve ser cancelado, tendo a suposta nulidade do auto de infração por imprecisão de seu conteúdo e o fato de o documento que compõe o acórdão estar incompleto.

Seguindo seu trâmite ordinário, os autos foram distribuídos a este Conselheiro julgamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

O recurso é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

I - Preliminar de Nulidade

Segundo a recorrente o auto de infração padece de vício insanável, que nos termos do Decreto 70.235/72, fulminam o ato com a nulidade, motivo pelo qual o lançamento deve ser cancelado.

Entretanto, referida alegação não foi trazida pela impugnação da recorrente quando insurgiu-se em face do lançamento.

A possibilidade de conhecimento e apreciação de novas alegações e novos documentos deve ser avaliada à luz das normas que regem o Processo Administrativo Fiscal, instituído pelo Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual dispõe:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

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.

(...)

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;(Incluído pela Lei no 9.532, de 1997):

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;(Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997);

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997)

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997).

Desta forma, nos termos dos arts. 14 a 17 do Decreto n.º 70.235/72, a fase litigiosa do processo administrativo fiscal somente se instaura se apresentada a manifestação de inconformidade ou a impugnação, contendo as matérias que delimitam expressamente os limites da lide, sendo elas submetidas à primeira instância para apreciação e decisão, tornando possível a veiculação de recurso voluntário em caso de inconformismo, não se admitindo conhecer de inovação recursal.

A competência do CARF circunscreve-se ao julgamento de "recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial", de forma que não se aprecia a matéria não impugnada ou não recorrida. Se não foi impugnada ocorreu a preclusão consumativa, tornando inviável aventá-la em sede de recurso voluntário como uma inovação. O CARF não pode apreciar matéria não deliberada pela DRJ, caso contrário, estar-se-ia, inclusive, diante de uma evidente supressão de instância.

Nesse sentido, o E. CARF tem decidido por não conhecer de matéria que não tenha sido objeto de litígio no julgamento de primeira instância, podendo ser apontado como exemplo o acórdão nº 9303004.566 (3.ª Turma/CSRF).

Desta forma, não se conhece do recurso voluntário no que diz respeito a suposta nulidade apontada pela recorrente, tendo em vista não ter sido matéria levada à apreciação quando da impugnação.

II - Do Mérito - Da análise da questão de mérito

O motivo da presente autuação foi a falta de comprovação do recolhimento dos valores dos débitos do COFINS do mês julho de 1997, apurada em auditoria interna das DCTF do respectivo período, que constatou a realização de compensação relacionada COM a medida judicial, cuja decisão favorável ao ressarcimento teria sido dada a outro CNPJ, não o da recorrente.

O processo administrativo seguiu seu tramite ordinário e quando da análise da impugnação trazida pela recorrente, a DRJ considerou que se tratava de um equívoco, sendo certo que a recorrente era parte da medida judicial apontada.

Segundo o entendimento da recorrente, a interpretação sistemática do art. 66 da Lei nº 8.383/91, e 74 da Lei nº 9.430/96, assegura ao contribuinte o direito à compensação da Cofins, em processo administrativo, com tributos da mesma espécie.

Pois bem. Na data em que realizado, esse tipo de compensação somente era permitido se o procedimento fosse realizado entre créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, com débitos da própria pessoa jurídica, relativos a tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, correspondentes a períodos subsequentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, consignados em sentença judicial, conforme estabelecido no art. 14 da Instrução Normativa SRF 21/1997, que segue transcrito:

Art. 14. Os créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, de tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, inclusive quando resultantes de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, poderão ser utilizados, mediante compensação, para pagamento de débitos da própria pessoa jurídica, correspondentes a períodos subsequentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, independentemente de requerimento.

§ 1º A parcela do débito excedente ao crédito utilizado na compensação, que não for paga até o vencimento do prazo estabelecido na legislação para o seu pagamento, ficará sujeita à incidência de juros e multa.

§ 2º Os créditos relativos a imposto de renda de pessoa física, apurado em declaração de rendimentos, sujeita à restituição automática, não poderão ser utilizados para compensação.

§ 3º Se a pessoa jurídica pretender compensar créditos em relação aos quais houver ingressado com pedido de restituição, pendente de decisão administrativa, deverá, previamente, manifestar, por escrito, desistência do pedido formulado.

§ 4º *As receitas classificadas sob os códigos 1800 (IRPJ FINOR), 1825 (IRPJ - FINAM) e 1838 (IRPJ - FUNRES) poderão ser compensadas com o imposto de renda classificado sob os códigos 0220, 1599 ou 3373.*

§ 5º *O crédito referente ao código 2160 (IPI - RESSARCIMENTO DE SELOS DE CIGARROS) ou ao código 4028 (IOF OURO), somente admitirá ser compensado, cada um, com débito do mesmo código.*

§ 6º *A utilização de crédito decorrente de sentença judicial, transitada em julgado, para compensação, somente poderá ser efetuada após atendido o disposto no art. 17.*

§ 7º *A compensação de créditos com débitos de tributos e contribuições de períodos anteriores ao do crédito, mesmo que de mesma espécie, deverá ser solicitada à DRF ou IRF-A do domicílio do contribuinte, por meio de Pedido de Restituição, acompanhado do respectivo Pedido de Compensação. (grifos não originais)*

Não há nos autos qualquer tipo de documento que demonstre o direito de aproveitamento do crédito.

Assim, fica evidenciado que a recorrente não utilizou o procedimento de compensação correto. Ressalta-se que a compensação de crédito reconhecido por decisão judicial, ainda que entre tributos da mesma espécie e destinação constitucional, nos termos art. 14, § 6º, da Instrução Normativa SRF 21/1997, a realização do procedimento compensatório somente poderia ser realizado segundo a forma estabelecida no art. 17 da referida Instrução Normativa, que segue reproduzido:

*Art. 17. Para efeito de restituição, ressarcimento ou compensação de crédito decorrente de sentença judicial transitada em julgado, **o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou de ressarcimento uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva sentença, determinando a restituição, o ressarcimento ou a compensação.** (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997)*

*§ 1º No caso de título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte **comprovar junto à unidade da SRF a desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios.** (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997)*

§ 2º Não poderão ser objeto de pedido de restituição, ressarcimento ou compensação os créditos decorrentes de títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997)

Logo, em consonância com o preceito normativo em destaque, ainda que a compensação fosse entre créditos e débitos (vincendos) tributários de mesma espécie e destinação constitucional¹, o crédito reconhecido no âmbito da referida ação judicial somente poderia ser realizada mediante a apresentação de requerimento instruído com (i) uma cópia do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito e da respectiva decisão judicial e, no caso de título judicial em fase de execução, (ii) do documento comprobatório da desistência, perante o Poder Judiciário, da execução do título judicial e do compromisso de assumir todas as custas do processo, inclusive os honorários advocatícios, requisitos que não foram preenchidos pela recorrente.

E essas exigências, concernentes à compensação dos créditos reconhecidos por decisão judicial, são justificáveis e necessárias, pois, de posse do título judicial, o autor da ação tem duas opções, ou executá-lo perante o Poder Judiciário, ou ingressar com um pedido de restituição ou compensação na esfera administrativa, conforme entendimento exarado na Súmula nº 461 do STJ, que tem o seguinte teor, *in verbis*: “O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.”

Portanto, sem as cópias das peças processuais extraídas do processo judicial, por falta de elementos necessários a quantificação do valor crédito, a autoridade fiscal não tem como proceder a liquidação da decisão judicial e apurar a liquidez do crédito reconhecido no âmbito da decisão judicial.

No caso em tela, devido a falta de documentos que comprovem a decisão proferida em medida judicial, não pôde a recorrente cumprir os procedimentos determinados no art. 17 da Instrução Normativa 21/1997, o que constitui, por si só, condição necessária e suficiente para não homologação da compensação realizada.

No mesmo sentido, tem se manifestado as outras Turmas de Julgamento desta 3ª Seção. A título de exemplo, cita-se o recente acórdão de nº 3802-004.021, da lavra da 2ª Turma Especial desta 3ª Seção de Julgamento, cujo o enunciado da ementa segue transcrito:

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

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

FINSOCIAL. Ação Judicial. Requisitos.

Na hipótese de ação de repetição de indébito, a restituição, o ressarcimento e a compensação somente poderão ser efetuados se o requerente cumprir as exigências fixadas nas normas da Receita Federal que disciplinam a matéria, dentre os quais está o pedido ao órgão preparador. Recurso Voluntário a que se nega provimento.²

Por todas essas razões, mantém-se a não homologação das compensações declaradas e a cobrança dos débitos lançados indevidamente compensados.

¹ A mesma exigência também se aplica aos créditos de diferentes espécie e destinação constitucional, conforme estabelecido no art. 12, § 7º, da mesma Instrução Normativa.

² BRASIL. CARF. 3ª Seção. 2ª Turma Especial. Rel. Mércia Helena Trajano D’Amorim. Ac. 3802-004.021, j. 27.01.2015.

Processo nº 13746.000934/2002-40
Acórdão n.º **3302-005.668**

S3-C3T2
Fl. 9

III - Da conclusão.

Por todo o exposto, voto por não conhecer a preliminar de nulidade tendo em vista a ocorrência de preclusão, conhecendo da parte relacionada ao mérito, contudo negando-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Voto Vencedor

Raphael Madeira Abad. Redator designado.

Sinteticamente, o mérito do Recurso Voluntário em análise refere-se à controvérsia acerca da eventual necessidade de amparo judicial às compensações realizadas pela Recorrente, promovidas entre créditos do FINSOCIAL com a COFINS, e que regem-se pelos artigos 66 da Lei 8.383/91 e 74 da Lei 9.430/96.

O referido artigo 74 da Lei 9.430/96 condicionava a compensação a prévio requerimento do contribuinte no caso do seu emprego para extinção de outros tributos. Contudo, não há a mesma exigência no caso de tributos de mesma espécie, hipótese regida pelo já mencionado artigo 66 da Lei 8.383/91, verbis:

*Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. [\(Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995\)](#)
[\(Vide Lei nº 9.250, de 1995\)](#)*

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. [\(Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995\)](#)

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição. [\(Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995\)](#)

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR. [\(Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995\)](#)

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. [\(Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995\)](#)

Esta matéria já foi objeto de análise por esta Turma que, em 29.03.2017, no bojo do proc. n. [10735.002459/97-95](#), sob relatoria do Ilmo. Conselheiro José Fernandes do Nascimento, por unanimidade de votos, proferiu o acórdão n. 3302-003.743, cuja Ementa é abaixo transcrita:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/04/1992 a 31/12/1994, 01/08/1996 a 31/08/1997

AUTOCOMPENSAÇÃO ESCRITURAL. TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DA

*CONTRIBUIÇÃO PARA O FINSOCIAL COM DÉBITO DA
COFINS. POSSIBILIDADE.*

Na vigência do regime da autocompensação escritural, por serem da mesma espécie e destinação constitucional, os créditos certos e líquidos da Contribuição para o Finsocial podiam ser compensados com os débitos da Cofins pelo próprio contribuinte, mediante registro na sua escrituração contábil, porém, limitada a compensação dos débitos aos valores dos créditos comprovados.

No caso concreto, tendo sido realizada a compensação entre tributos da mesma espécie, é de se concluir que não houve qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela Recorrente, razão pela qual voto no sentido de dar provimento ao presente Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Raphael Madeira Abad