



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13819.720563/2013-78  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 3003-002.268 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 14 de março de 2023  
**Recorrente** TERMOMECANICA SAO PAULO S A  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)**

Período de apuração: 01/02/1999 a 31/08/1999

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A INSTÂNCIA RECURSAL QUANTO AO MÉRITO. ADOÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA.

Uma vez que no Recurso Voluntário não foram apresentadas novas razões de defesa perante a instância recursal no tocante ao mérito, havendo reprodução literal da peça impugnatória neste aspecto, adotam-se os fundamentos da decisão recorrida, com a transcrição do seu inteiro teor.

COMPENSAÇÃO DE CSLL COM 1/3 DE COFINS. AÇÃO JUDICIAL. APURAÇÃO DO CRÉDITO. VALORES UTILIZADOS. POSSIBILIDADE DE SUBTRAÇÃO.

A apuração de direito creditório decorrente de ação judicial em que se contestou a ampliação da base de cálculo da COFINS promovida pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998, não afasta a subtração do valor do crédito da mesma contribuição, já antes utilizado pelo contribuinte em exercício do benefício previsto no art. 8º daquele citado diploma, para a quitação do CSLL.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lara Moura Franco Eduardo - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Lara Moura Franco Eduardo, Ricardo Piza di Giovanni, Marcos Antonio Borges (Presidente).

**Relatório**

Por bem refletir os fatos ocorridos, adoto o relatório da decisão da DRJ/CTA, com os devidos acréscimos:

Trata o presente processo de Manifestação de Inconformidade apresentada em face da homologação parcial da Declaração de Compensação (Dcomp) de nº 17295.00596.180408.1.3.54-0640, nos termos do Despacho Decisório DRF/SBC n.º 106, de 20 de março de 2013, emitido pela DRF de São Bernardo do Campo/SP.

O crédito informado na Dcomp é oriundo da ação ordinária nº 1999.61.14.005878-0, que reconheceu à Autora a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, assegurando-lhe o direito em proceder à compensação da diferença dos valores indevidamente pagos de Cofins com parcelas vincendas da mesma contribuição, corrigindo os valores com os mesmos índices utilizados pela Fazenda Nacional.

O Auditor-Fiscal que analisou a Dcomp esclarece que a Cofins devida, do período de apuração de fevereiro de 1999 a janeiro de 2004, foi apurada no cumprimento do MPF-D nº 08.1.19.00-2007-00463-3, no qual foi elaborado quadro demonstrativo da base de cálculo da Cofins e o valor devido segundo a decisão judicial, o valor apurado anteriormente, a diferença entre as apurações e os valores depositados judicialmente.

Demonstra, com base nas informações prestadas na Informação Fiscal do citado MPF-D, os seguintes valores de Cofins do período de apuração transcorrido entre 02/1999 e 08/1999, meses em que houve efetivamente a ocorrência de pagamentos a maior do que o devido:

| COFINS              |                               |                                  |                                         |                                           |
|---------------------|-------------------------------|----------------------------------|-----------------------------------------|-------------------------------------------|
| Período de Apuração | Valor Total Declarado em DCTF | Valor Declarado Quitado por DARF | Valor Declarado Quitado por Compensação | Nº do Processo da Compensação             |
| 02/99               | 1.149.139,34                  | 1.149.139,34                     | 0,00                                    | -                                         |
| 03/99               | 895.190,10                    | 895.190,10                       | 0,00                                    | -                                         |
| 04/99               | 872.661,14                    | 870.214,92                       | 2.446,22                                | 13819.000828/99-16                        |
| 05/99               | 809.530,93                    | 808.276,55                       | 1.254,38                                | 13819.001440/99-61                        |
| 06/99               | 823.329,75                    | 822.132,00                       | 1.197,75                                | 13819.501615/2004-18 / 13819.001744/99-55 |
| 07/99               | 793.448,45                    | 792.161,76                       | 1.286,69                                | 13819.002063/99-13                        |
| 08/99               | 928.909,11                    | 926.529,15                       | 2.379,96                                | 13819.002323/99-32                        |
| -                   | 6.272.208,82                  | 6.263.643,82                     | 8.565,00                                | -                                         |

Descreve que confirmou a integralidade dos montantes quitados por DARF, mas os valores compensados foram confirmados apenas parcialmente:

| COFINS              |                                  |                        |                                         |                          |                  |
|---------------------|----------------------------------|------------------------|-----------------------------------------|--------------------------|------------------|
| Período de Apuração | Valor Declarado Quitado por DARF | Pagamentos Encontrados | Valor Declarado Quitado por Compensação | Compensações Confirmadas | Total Confirmado |
| 02/99               | 1.149.139,34                     | 1.149.139,34           | 0,00                                    | -                        | 1.149.139,34     |
| 03/99               | 895.190,10                       | 895.190,10             | 0,00                                    | -                        | 895.190,10       |
| 04/99               | 870.214,92                       | 870.214,92             | 2.446,22                                | 1.916,40                 | 872.131,32       |
| 05/99               | 808.276,55                       | 808.276,55             | 1.254,38                                | 982,72                   | 809.259,27       |
| 06/99               | 822.132,00                       | 822.132,00             | 1.197,75                                | 938,29                   | 823.070,29       |
| 07/99               | 792.161,76                       | 792.161,76             | 1.286,69                                | 1.007,93                 | 793.169,69       |
| 08/99               | 926.529,15                       | 926.529,15             | 2.379,96                                | 1.864,29                 | 928.393,44       |
| Total               | 6.263.643,82                     | 6.263.643,82           | 8.565,00                                | 6.709,63                 | 6.270.353,45     |

Narra que, confrontando os valores devidos de Cofins com as quitações confirmadas dos débitos do tributo, chegou aos seguintes valores pagos indevidamente:

| COFINS Valores Indevidos |                                           |                                                 |                   |
|--------------------------|-------------------------------------------|-------------------------------------------------|-------------------|
| Período de Apuração      | COFINS Devida (conforme Decisão Judicial) | Pagamentos + Compensações (Valores confirmados) | Valores Indevidos |
| 02/99                    | 551.304,22                                | 1.149.139,34                                    | 597.835,12        |
| 03/99                    | 717.719,79                                | 895.190,10                                      | 177.470,31        |
| 04/99                    | 684.342,34                                | 872.131,32                                      | 187.788,98        |
| 05/99                    | 711.213,28                                | 809.259,27                                      | 98.045,99         |
| 06/99                    | 730.707,32                                | 823.070,29                                      | 92.362,97         |
| 07/99                    | 713.132,72                                | 793.169,69                                      | 80.036,97         |
| 08/99                    | 830.287,18                                | 928.393,44                                      | 98.106,26         |
| Total                    | 4.938.706,85                              | 6.270.353,45                                    | 1.331.646,60      |

Explica, ainda, que, consoante observado na informação fiscal do MPF-D, a Requerente, ao deduzir da CSLL o 1/3 da Cofins, como dispõe a IN SRF nº 6/1999, utilizou como base de cálculo do referido incentivo fiscal o valor da Cofins apurado com base no art 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, mas que no bojo da ação judicial foi determinada a apuração da base de cálculo da Cofins segundo a LC nº 70/91. Entende que a Manifestante deduziu da CSLL valores superiores aos calculados, conforme demonstra o quadro abaixo reproduzido:

| PA                                          | COFINS Devida após Decisão Judicial | Valor Compensável após Decisão Judicial | Compensação Realizada | Compensação a Maior |
|---------------------------------------------|-------------------------------------|-----------------------------------------|-----------------------|---------------------|
| 1º TRIM.                                    | Faturamento (LC 70/91)              |                                         |                       |                     |
| 02/99                                       | 551.304,22                          | 183.768,07                              |                       |                     |
| 03/99                                       | 717.719,79                          | 239.239,93                              |                       |                     |
| Total                                       |                                     | 423.008,00                              | 681.443,14            | 258.435,14          |
| 2º TRIM.                                    |                                     |                                         |                       |                     |
| 04/99                                       | 684.342,34                          | 228.114,11                              |                       |                     |
| 05/99                                       | 711.213,28                          | 237.071,09                              |                       |                     |
| 06/99                                       | 730.707,32                          | 243.569,11                              |                       |                     |
| Total                                       |                                     | 708.754,31                              | 793.682,30            | 84.927,99           |
| 3º TRIM.                                    |                                     |                                         |                       |                     |
| 07/99                                       | 713.132,72                          | 237.710,91                              |                       |                     |
| 08/99                                       | 830.287,18                          | 276.762,40                              |                       |                     |
| 09/99                                       | 880.416,67                          | 293.472,23                              |                       |                     |
| Total                                       |                                     | 807.945,54                              | 865.506,27            | 57.560,73           |
| Base Legal: art 8º, § 1º da Lei n. 9.718/98 |                                     |                                         |                       |                     |

Informa que diminuiu dos valores calculados no quadro “Cofins Valores Indevidos” aqueles compensados com a CSLL que excederam o montante compensável com base na Cofins devida em conformidade com a ação judicial e que atualizando os valores remanescentes até a data da transmissão da Dcomp, chegou ao seguinte resultado:

| Período de Apuração | Crédito Apurado Não Amortizado | Compensação 1/3 da COFINS (a maior) | Crédito Original Passível de Compensação | Crédito Atualizado até 18/04/2008 |
|---------------------|--------------------------------|-------------------------------------|------------------------------------------|-----------------------------------|
| 02/99               | 597.835,12                     | 258.435,14                          | 339.399,98                               | 841.270,73                        |
| 03/99               | 177.470,31                     | 0,00                                | 177.470,31                               | 435.725,11                        |
| 04/99               | 187.788,98                     | 84.927,99                           | 102.860,99                               | 250.466,51                        |
| 05/99               | 98.045,99                      | 0,00                                | 98.045,99                                | 237.104,62                        |
| 06/99               | 92.362,97                      | 0,00                                | 92.362,97                                | 221.828,15                        |
| 07/99               | 80.036,97                      | 57.560,73                           | 22.476,24                                | 53.628,31                         |
| 08/99               | 98.106,26                      | 0,00                                | 98.106,26                                | 232.619,75                        |
| Total               | 1.331.646,60                   | 400.923,86                          | 930.722,74                               | 2.272.643,17                      |

Narra, por fim, que homologou em parte o débito de Cofins constante da Dcomp vinculado ao crédito judicial, o qual representa, atualizado até

18/04/2008, data da transmissão da Dcomp, o montante de R\$ 2.272.643,17, que deverá, a partir da referida data, ser acrescido de juros equivalentes à taxa referencial Selic.

Cientificada em 08/04/2013, a Contribuinte apresentou, em 07/05/2013, Manifestação de Inconformidade, alegando, em síntese, o seguinte.

No tópico “CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA” alega que a interpôs, nos autos do PAF nº 13819.001229/2007-73, Recurso Hierárquico em face do Despacho Decisório EQAJU nº 01/2008, o qual deferiu parcialmente o crédito pleiteado no Pedido de Habilitação de Crédito (Doc. 03).

Aduz que não lhe foi dada a oportunidade de apresentação de recurso objetivando a reforma do citado Despacho Decisório, tendo, inclusive, a razão do indeferimento aventada no presente feito sido um dos fundamentos da homologação parcial do crédito pleiteado. Argumenta que o inciso LV do art. 5º da Constituição Federal assegura aos litigantes o direito ao contraditório e à ampla defesa. Conclui que a decisão proferida no presente feito, ao se vincular ao decidido no PAF nº 13819.001229/2007-73, padece de vício insanável, devendo ser reconhecida a sua nulidade.

No tópico “DA LEGITIMIDADE DOS VALORES COMPENSADOS”, alega que a fiscalização desconsiderou no cálculo do crédito parte das compensações realizadas. Argumenta que, conforme se depreende das informações declaradas em DCTF e dos Pedidos de Restituição/Compensação, informou corretamente as compensações realizadas (Doc. 04). Salienta que as diferenças apuradas referem-se a compensações relativas ao PIS para quitação dos débitos do PIS, cujos créditos foram pleiteados nos mesmos Pedidos de Restituição/Compensação. Destaca que tais créditos têm como fundamento o ressarcimento ao consumidor final, pessoa jurídica, de valores de PIS e Cofins correspondentes à incidência na venda a varejo, na hipótese de aquisição de gasolina automotiva ou óleo diesel, diretamente à distribuidora, conforme disposto no artigo 6º da Instrução Normativa SRF nº 06/91. Entende ser legítima as compensações realizadas.

No tópico “DA GLOSA DO CRÉDITO DA COFINS - COBRANÇA DA CSLL POR VIA TRANSVERSA - DA LEGITIMIDADE DA COMPENSAÇÃO DA CSLL COM A COFINS”, aduz que o Despacho Decisório se fundamentou no que foi decidido no PAF nº 13819.001229/2007-73 - Despacho Decisório EQAJU nº 01/2008 (Doc. 03), o qual constatou que realizou compensação a maior com a CSLL devida no ano de 1999, ao utilizar a base de cálculo da Cofins, apurada conforme o art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, quando da apuração do incentivo previsto no caput do art. 8º da mesma lei, uma vez que no bojo desta ação foi determinada a apuração da Cofins segundo a Lei Complementar nº 70/91.

Assevera que a glosa do crédito da Cofins representa a cobrança, por via transversa, da CSLL, não sendo legítima a sua exigência, além do que o § 1º do art. 8º da Lei nº 9.718/98, ao autorizar a compensação da CSLL com parte da Cofins recolhida, não faz qualquer referência à adoção de base de cálculo a ser adotada, se pela Renda Bruta ou Faturamento, para o recolhimento de Cofins.

Explica que calculou o débito de Cofins com base na Receita Bruta e compensou parte da CSLL devida no ano de 1999 mediante o abatimento com 1/3 de Cofins recolhida. Ressalta que recolheu a Cofins de acordo com a legislação da época e que a sentença judicial apenas restringiu o alcance da Cofins com base no faturamento da empresa após o trânsito em julgado e consequentemente não havia como retroagir tal decisão a fatos passados, como a compensação realizada no exercício de 1999.

Ressalta que a decisão do STF, que considerou inconstitucional o alargamento da base de cálculo da Cofins e do PIS (RE 357.950), instituída pelo art. 3º da Lei n.º 9.718/98, não se pronunciou contrariamente à constitucionalidade do benefício outorgado pelo art. 8º, §1º, da mesma lei, que posteriormente foi revogado pela MP nº 2158-35.

Afirma que, embora a base de cálculo da Cofins fosse o faturamento e não a receita bruta, não significa que uma sistemática de apuração da CSLL, baseada no abatimento com 1/3 da Cofins paga, ainda que recolhida com base na totalidade dessas receitas, deva ser posteriormente considerada como pagamento a menor.

Aduz que o benefício fiscal de diminuir a tributação da CSLL naquela ocasião foi constitucionalmente válido até o momento de sua posterior revogação pela indigitada medida provisória em 2001, razão pela qual jamais poderia o Despacho Decisório glosar valores de Cofins, uma vez que os valores pagos a menor, como alegado pela autoridade fiscal, referem-se à CSLL.

No tópico “DO TRANSCURSO DO PRAZO PARA EXIGÊNCIA DAS SUPOSTAS DIFERENÇAS APURADAS A TÍTULO DE COFINS E CSLL”, argumenta que os fatos geradores ocorreram no exercício de 1999, razão pela qual estão abarcados pela decadência, nos termos do §4º do art. 150 do CTN, o que impossibilita o fisco de querer glosar valores objeto do pedido de habilitação de crédito. Disserta sobre a disposição do CTN citada. Alega que, tendo transcorrido mais de treze anos da ocorrência dos fatos geradores, extinto está o crédito tributário, uma vez que a suposta compensação a maior teria ocorrido em 1999.

Alega, com relação às diferenças apuradas a título de compensação de Cofins em DCTF, que o Fisco teria o prazo de cinco anos contados da entrega de cada uma das declarações para a cobrança dos débitos em comento, uma vez que, consoante se verifica do caput do artigo 174 do CTN, o direito de cobrança prescreve em cinco anos contados da constituição do crédito tributário.

Requer, ao fim, o recebimento do presente recurso com efeito suspensivo; o apensamento do presente feito ao Pedido de Habilitação de Crédito - Processo nº 13819.001229/2007-73; que seja acolhida a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa; alternativamente, requer a reforma do Despacho Decisório a fim de que seja reconhecida totalidade do crédito pleiteado no Pedido de Habilitação de Crédito com o conseqüente cancelamento dos débitos apontados no Despacho Decisório DRF/SBC.

Dando continuidade ao relato, ao analisar a impugnação apresentada contra o lançamento, a primeira instância de julgamento decidiu pela improcedência do recurso administrativo mencionado, em Acórdão que se encontra assim ementado:

## ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/09/1999

## GLOSA DO CRÉDITO DA COFINS. COMPENSAÇÃO DA CSLL COM A COFINS.

Se, com base na legislação de regência, a contribuinte compensou com a CSLL devida o valor correspondente a um terço da Cofins calculada e paga com base na Lei nº 9.718, de 1998, o crédito a ser reconhecido, em razão do afastamento do alargamento da base de cálculo da Cofins, deve descontar o valor que já foi utilizado na referida compensação.

## PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ANÁLISE DO DIREITO CREDITÓRIO. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE.

O transcurso do prazo decadencial de cinco anos, previsto no § 4º do art. 150 do CTN, impossibilita o lançamento de eventuais diferenças devidas, mas não impede a correta análise de pedido de restituição, a qual se impõe como dever de ofício da administração pública, decorrente dos princípios da verdade material, da indisponibilidade do crédito tributário e da supremacia do interesse público.

## NULIDADE. DESPACHO DECISÓRIO. INEXISTÊNCIA.

Somente são nulos os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com cerceamento do direito de defesa, requisitos que não ocorreram no caso em análise.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em 04/06/2020, o contribuinte foi cientificado acerca do acórdão acima citado (fls. 173).

Em 29/06/2020, foi apresentado Recurso Voluntário por TERMOMECANICA SAO PAULO S/A (fls. 174 a 191), conforme *Termo de Solicitação de Juntada*, anexado aos autos, tendo por base as mesmas alegações apresentadas por ocasião da impugnação.

São esses os fatos que se tem a relatar.

**Voto**

Conselheira Lara Moura Franco Eduardo, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, motivo pelo qual dele conheço.

A bem circunscrever o objeto do presente processo, informe-se que se trata aqui de decisão que manteve o Despacho Decisório da DRF/São Bernardo do Campo, que homologou parcialmente DCOMP transmitida pelo recorrente (fls. 19 a 24), com crédito oriundo de ação

ordinária em que se pleiteou a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 (majoração da alíquota e ampliação da base de cálculo da COFINS).

Feitos esses esclarecimentos breves e iniciais, passo ao exame das questões divergentes, a partir das razões de defesa apresentadas na fase recursal.

### **1. Cerceamento do Direito de Defesa**

Uma vez que o valor do crédito apurado no Despacho Decisório em alusão seguiu o montante definido para este em decisão, antes proferida, contida no processo de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial (nº 13819.001229/2007-73), a Recorrente aponta a ocorrência de cerceamento do seu direito de defesa, em virtude dos seguintes fatos:

Ocorre que, ao contrário do quanto asseverado na r. decisão recorrida, não foi dado direito à ampla defesa à Recorrente nos autos do Processo Administrativo nº 13819.001229/2007-73, uma vez que não foi dada a oportunidade de apresentação de recurso objetivando a reforma do referido Despacho Decisório, tendo, inclusive, a razão do indeferimento aventada no presente feito, como fundamento da homologação parcial do crédito pleiteado.

Isto porque, o Recurso protocolado em 25/07/2013 nos autos do Processo Administrativo nº 13819.001229/2007-73, mencionado na decisão ora recorrida, não foi apreciado pela Autoridade Competente, conforme Comunicação/DRF/SBC/SEORT/687/2013.

Sendo assim, não foi dada à Recorrente, a oportunidade de exercício do contraditório e a ampla defesa, garantidos constitucionalmente pelo inciso LV do art. 5º da Constituição Federal de 1988.

Em outras palavras, a ausência de análise do recurso administrativo interposto naquele processo de habilitação nº 13819.001229/2007-73 implicaria em cerceamento ao direito de defesa do Recorrente, no presente feito.

No entanto, considero não assistir razão à tese abraçada no Recurso Voluntário.

É que segundo constou na decisão recorrida, naquela oportunidade analisando o mesmo argumento que ora se coloca, não caberia recurso administrativo da decisão exarada pelo Superintendente da 8ª Região Fiscal, em razão do que teria se dado pelo não conhecimento daquele apelo. Vejamos:

No dia 04/04/2008, a contribuinte protocolou recurso administrativo contra o deferimento parcial do crédito reconhecido. Em 15/04/2008, o recurso foi encaminhado à Disit da SRRF da 8ª RF, a qual em 24/09/2010 julgou o Recurso Hierárquico interposto, emitindo o Despacho Decisório n.º 188, que manteve a decisão inicialmente proferida.

Em 14/10/2010 foi emitido “Termo de Não Comparecimento”, tendo em vista que o procurador da empresa agendou o procedimento de vistas ao processo, mas não compareceu à DRF de São Bernardo do Campo.

Posteriormente, foi emitida a “COMUNICAÇÃO/DRF/SBC/600/2013”, com o seguinte teor:

Pela presente fica o interessado em epígrafe ciente do inteiro teor do Despacho Decisório SRRF08/DISIT nº 188, de 24 de setembro de 2010, cuja cópia segue em anexo.

Tal termo foi recebido pela contribuinte em 17/07/2013, a qual, em 25/07/2013, protocolou recurso contra a decisão exarada no Despacho Decisório SRRF08/DISIT nº 188, de 24 de setembro de 2010.

Na sequência, a DRF de São Bernardo do Campo emitiu a “COMUNICAÇÃO/DRF/SBC/SEORT/687/2013”, a qual decidiu o seguinte:

Considerando que, nos termos do artigo 112 da Instrução Normativa RFB nº 1.300/2012 – a qual estabelece normas sobre restituição, compensação, ressarcimento e reembolso em atendimento ao disposto no § 14 do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, “os recursos fundamentados no art. 56 da Lei nº 9.784, de 1999, contra decisões originadas em unidades locais, são decididos em última instância pelos titulares das Superintendências Regionais da Receita Federal do Brasil”, comunica-se o NÃO CONHECIMENTO da petição datada de 25/07/2013 por se tratar de recurso interposto em face à decisão proferida pelo Sr. Superintendente Substituto desta 8ª Região Fiscal (Despacho Decisório nº 188 – SRRF08/Disit). Em tempo, comunica-se que os autos serão encaminhados ao Arquivo.

A contribuinte foi cientificada desta decisão no dia 24/08/2013. Em seguida, o processo foi encaminhado para arquivamento.

Registre-se que todas as informações acima expostas foram extraídas dos autos do PAF n.º 13819.001229/2007-73.

(...)

Examinando o Recurso Voluntário, verifico que nada do quanto alegado na decisão recorrida acerca da ocorrência de nulidade do Despacho Decisório por ocorrência de cerceamento do direito de defesa, em reprodução acima, foi refutado pelo Recorrente na esfera recursal, como também nada foi acrescentado em consideração aos fundamentos da decisão de piso.

Assim, considero que se delinea, na espécie, a hipótese prevista no art. 57, § 3º, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria nº 343/2015 do Ministro da Fazenda:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos o § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

**§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida.** (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

(grifei)

Portanto, adoto como razões de decidir os fundamentos da decisão de primeira instância administrativa, também por concordar com o que ali fora colocado em relação à matéria impugnada, no tocante à alegação de cerceamento ao direito de defesa, já que a petição da Recorrente não foi conhecida naqueles autos por não caber recurso da decisão do Superintendente da 8ª Região Fiscal.

Importante frisar também que a habilitação do crédito propicia a verificação do trânsito em julgado e aos requisitos formais de habilitação, vez que o montante daquele será apurado em definitivo apenas ao tempo da análise do PER/DCOMP.

Acrescente-se, ademais, que refoge à competência deste Colegiado a análise de recurso apresentado contra pedido de habilitação de crédito, ainda mais em se tratando de processo diverso do examinado, que deve ser decidido em definitivo na esfera das Superintendências da RFB por não obedecer ao rito do Decreto nº 70.235/1972 (PAF), o que vem a ser confirmado em face à redação do art. 51 e seus §§, da IN RFB nº 600/2005<sup>1</sup>, vigente à época da transmissão do PER/DCOMP em debate.

---

<sup>1</sup> Art. 51. Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação, o Pedido Eletrônico de Restituição e o Pedido Eletrônico de Ressarcimento, gerados a partir do Programa PER/DCOMP, somente serão recepcionados pela SRF após prévia habilitação do crédito pela Delegacia da Receita Federal (DRF), Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária (Derat) ou Delegacia Especial de Instituições Financeiras (Deinf) com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 1º A habilitação de que trata o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:

I - o formulário Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, constante do Anexo V desta Instrução Normativa, devidamente preenchido;

II - a certidão de inteiro teor do processo expedida pela Justiça Federal;

III - a cópia do contrato social ou do estatuto da pessoa jurídica acompanhada, conforme o caso, da última alteração contratual em que houve mudança da administração ou da ata da assembléia que elegeu a diretoria;

IV - cópia dos atos correspondentes aos eventos de cisão, incorporação ou fusão, se for o caso;

V - a cópia do documento comprobatório da representação legal e do documento de identidade do representante, na hipótese de pedido de habilitação do crédito formulado por representante legal do sujeito passivo; e

VI - a procuração conferida por instrumento público ou particular e cópia do documento de identidade do outorgado, na hipótese de pedido de habilitação formulado por mandatário do sujeito passivo.

§ 2º O pedido de habilitação do crédito será deferido pelo titular da DRF, Derat ou Deinf, mediante a confirmação de que:

Caso o CARF se manifestasse sobre a existência de cerceamento ao direito de defesa do Recorrente em outros autos que aqui não tramitaram, estaria o Colegiado a invadir competências que não lhe são próprias, razão também pela qual não vislumbro a ocorrência de qualquer prejuízo ou dano ao direito ao direito de defesa, capaz de nulificar o Despacho Decisório em apreço.

## 2. Do Mérito

Segundo cálculos da autoridade fiscalizadora, após análise dos valores recolhidos via DARF e compensações, por meio dos quais foram também quitadas as parcelas da COFINS referente aos períodos-base de 02/1999 a 08/1999, o crédito pleiteado na ação judicial e trazido para liquidação em via administrativa corresponderia ao valor abaixo:

| COFINS Valores Indevidos |                                           |                                                 |                   |
|--------------------------|-------------------------------------------|-------------------------------------------------|-------------------|
| Período de Apuração      | COFINS Devida (conforme Decisão Judicial) | Pagamentos + Compensações (Valores confirmados) | Valores Indevidos |
| 02/99                    | 551.304,22                                | 1.149.139,34                                    | 597.835,12        |
| 03/99                    | 717.719,79                                | 895.190,10                                      | 177.470,31        |
| 04/99                    | 684.342,34                                | 872.131,32                                      | 187.788,98        |
| 05/99                    | 711.213,28                                | 809.259,27                                      | 98.045,99         |
| 06/99                    | 730.707,32                                | 823.070,29                                      | 92.362,97         |
| 07/99                    | 713.132,72                                | 793.169,69                                      | 80.036,97         |
| 08/99                    | 830.287,18                                | 928.393,44                                      | 98.106,26         |
| Total                    | 4.938.706,85                              | 6.270.353,45                                    | 1.331.646,60      |



No Recurso Voluntário, não há contestação em relação aos cálculos efetuados pela Fiscalização e confirmados em sede de DRJ, apenas sendo informado naquela peça que diferenças relacionadas às compensações anteriores, indeferidas, referem-se a compensações relativas ao PIS, sem adentrar no mérito de valores em específico.

I - o sujeito passivo figura no pólo ativo da ação;

II - a ação tem por objeto o reconhecimento de crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF;

III - houve reconhecimento do crédito por decisão judicial transitada em julgado;

IV - foi formalizado no prazo de 5 anos da data do trânsito em julgado da decisão; e

V - na hipótese de ação de repetição de indébito, houve a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou a comprovação da renúncia à sua execução, bem assim a assunção de todas as custas e os honorários advocatícios referentes ao processo de execução.

§ 3º Constatada irregularidade ou insuficiência de informações nos documentos a que se referem os incisos I a V do § 1º, o requerente será intimado a regularizar as pendências no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de ciência da intimação.

§ 4º No prazo de 30 (trinta) dias, contado da data da protocolização do pedido ou da regularização de pendências de que trata o § 3º, será proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito.

§ 5º Será indeferido o pedido de habilitação do crédito nas seguintes hipóteses:

I - não forem atendidos os requisitos constantes nos incisos I a V do § 2º; ou

II - as pendências a que se refere o § 3º não forem regularizadas no prazo nele previsto.

§ 6º O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação ou o deferimento do pedido de restituição ou de ressarcimento.

VALORAÇÃO DE CRÉDITOS

Entendo por corretas as glosas correspondentes as parcelas de PIS alegadamente pagas a maior, utilizadas como crédito, porque não se vinculam à matéria presente, qual seja, repetição de indébito de recolhimentos de art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/1998, por declaração de inconstitucionalidade do mesmo dispositivo.

Ademais, telas dos Sistema SIEF, mantido pela RFB, evidenciam quais as compensações da COFINS efetivamente se realizaram, estando aptas, assim, a compor o montante do indébito (fls. 17 e 18):

| Receita P.A. | Vencimento | Valor Imposto | Processo | Receita Bruta Acum. | Perc. | Nirf |
|--------------|------------|---------------|----------|---------------------|-------|------|
| 2172         | 01/04/1999 | 10/05/1999    | 1.916,40 | 138190008289916     |       |      |
| 8109         | 01/04/1999 | 14/05/1999    | 529,82   | 138190008289916     |       |      |

  

| Receita P.A. | Vencimento | Valor Imposto | Processo | Receita Bruta Acum. | Perc. | Nirf |
|--------------|------------|---------------|----------|---------------------|-------|------|
| 2172         | 01/05/1999 | 10/06/1999    | 982,72   | 138190014409961     |       |      |
| 8109         | 01/05/1999 | 15/06/1999    | 271,66   | 138190014409961     |       |      |

  

| Receita P.A. | Vencimento | Valor Imposto | Processo | Receita Bruta Acum. | Perc. | Nirf |
|--------------|------------|---------------|----------|---------------------|-------|------|
| 2172         | 01/07/1999 | 13/08/1999    | 1.007,93 | 138190020639913     |       |      |
| 8109         | 01/07/1999 | 13/08/1999    | 278,76   | 138190020639913     |       |      |

  

| Receita P.A. | Vencimento | Valor Imposto | Processo | Receita Bruta Acum. | Perc. | Nirf |
|--------------|------------|---------------|----------|---------------------|-------|------|
| 2172         | 01/08/1999 | 15/09/1999    | 1.864,29 | 138190023239932     |       |      |
| 8109         | 01/08/1999 | 15/09/1999    | 515,67   | 138190023239932     |       |      |

Mais adiante, a decisão recorrida menciona que a base para o não provimento da Manifestação de Inconformidade consistiria no fato da autoridade fiscalizadora ter constatado (na Informação Fiscal do MPF-D nº 08.1.19.00- 2007-00463-3) que a TERMOMECA S.A fez uso do benefício fiscal destacado a seguir, previsto no art. 8º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998:

Art. 8º Fica elevada para três por cento a alíquota da COFINS.

**§ 1º A pessoa jurídica poderá compensar, com a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL devida em cada período de apuração trimestral ou anual, até um terço da COFINS efetivamente paga, calculada de conformidade com este artigo.**

§ 2º A compensação referida no § 1º:

I - somente será admitida em relação à COFINS correspondente a mês compreendido no período de apuração da CSLL a ser compensada, limitada ao valor desta;

II - no caso de pessoas jurídicas tributadas pelo regime de lucro real anual, poderá ser efetuada com a CSLL determinada na forma dos arts. 28 a 30 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

A matéria foi regulamentada ainda pela SRF nos arts. 7º e 9º da Instrução Normativa SRF nº 06, de 29/01/1999:

Art. 7º Será compensável com a CSLL devida o valor correspondente a até um terço da COFINS efetivamente paga.

Parágrafo único. Não será passível de compensação a COFINS devida relativa ao mês de janeiro de 1999.

(...)

Art. 9º No caso de pessoas jurídicas que apuram a CSLL anualmente, a compensação referida no art. 7º poderá ser efetuada por ocasião do pagamento dos valores devidos por estimativa ou do saldo apurado em 31 de dezembro.

§ 1º No pagamento por estimativa, a compensação poderá abranger a parcela compensável da COFINS correspondente ao próprio mês a que se referir ou a meses anteriores do mesmo ano-calendário.

§ 2º Na apuração do saldo devido em 31 de dezembro serão observados os seguintes procedimentos:

I - da CSLL apurada poderá ser deduzido até um terço da COFINS relativa aos meses correspondentes ao próprio ano-calendário;

II - o saldo apurado na forma do inciso anterior:

a) se negativo, não será restituído e nem poderá ser compensado em períodos posteriores;

b) se positivo, dele será deduzido os valores da CSLL, efetivamente pagos sob a forma de estimativa mensal;

III - o saldo remanescente, na hipótese da alínea "b" do inciso anterior:

a) se positivo, corresponderá à CSLL a pagar;

b) se negativo, será considerado como parcela compensável da CSLL, em períodos posteriores, na forma da legislação vigente.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se, também, ao encerramento de período base em data diversa de 31 de dezembro, nas hipóteses de extinção da pessoa jurídica ou de incorporação, fusão ou cisão total.

Nesse sentido, manifesta-se a autoridade julgadora da instância *a quo*:

Como se constata, os sujeitos passivos podiam compensar, com a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL devida em cada período de apuração trimestral ou anual, até um terço da COFINS efetivamente paga.

Na situação, a Interessada, no período de apuração de 02/1999 a 08/1999, calculou a Cofins devida com base na receita bruta (Lei n.º 9.718/98), apurou a CSLL a pagar e abateu desta CSLL o montante de 1/3 da Cofins que

efetivamente pagou. Porém, ela conseguiu, por via judicial, a declaração de inconstitucionalidade da lei que majorou a base de cálculo da Cofins, fato que gerou o indébito tributário pleiteado analisado neste processo.

Portanto, este pagamento a maior de Cofins, se for reconhecido à interessada, gerará um duplo benefício, já que, também, parte dele (1/3) foi utilizada para reduzir a CSLL devida do período.

Sobre a alegação acima, a Recorrente coloca que o benefício relativo à compensação da CSLL, previsto no art. 8º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 não possui relação com a base de cálculo da contribuição determinada nos autos da Ação Ordinária nº 1999.61.14.005878-0, repetindo a mesma linha de argumentos apresentados em Manifestação de Inconformidade.

Porém, a discussão travada não tem a ver com a base de cálculo da COFINS, que, com a declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/1998, como sabido, deve ser aquela prevista na Lei Complementar nº 70/1991, porque indubitável o direito em questão.

Ocorre que, para cálculo do benefício mencionado (abatimento da CSLL com o montante de 1/3 da COFINS), constatou-se que o Recorrente já utilizara anteriormente parte do crédito pleiteado na ação judicial tombada sob o nº 1999.61.14.005878-0 dos PAs 02 a 08/1999, fazendo a apuração do valor do favor fiscal com base na COFINS calculada nos moldes do art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/1998:

| PA                                          | COFINS Devida após<br>Decisão Judicial | Valor Compensável<br>após Decisão<br>Judicial | Compensação<br>Realizada | Compensação<br>a Maior |
|---------------------------------------------|----------------------------------------|-----------------------------------------------|--------------------------|------------------------|
| 1º TRIM.                                    | Faturamento (LC 70/91)                 |                                               |                          |                        |
| 02/99                                       | 551.304,22                             | 183.768,07                                    |                          |                        |
| 03/99                                       | 717.719,79                             | 239.239,93                                    |                          |                        |
| Total                                       |                                        | 423.008,00                                    | 681.443,14               | <b>258.435,14</b>      |
| 2º TRIM                                     |                                        |                                               |                          |                        |
| 04/99                                       | 684.342,34                             | 228.114,11                                    |                          |                        |
| 05/99                                       | 711.213,28                             | 237.071,09                                    |                          |                        |
| 06/99                                       | 730.707,32                             | 243.569,11                                    |                          |                        |
| Total                                       |                                        | 708.754,31                                    | 793.682,30               | <b>84.927,99</b>       |
| 3º TRIM.                                    |                                        |                                               |                          |                        |
| 07/99                                       | 713.132,72                             | 237.710,91                                    |                          |                        |
| 08/99                                       | 830.287,18                             | 276.762,40                                    |                          |                        |
| 09/99                                       | 880.416,67                             | 293.472,23                                    |                          |                        |
|                                             |                                        | 807.945,54                                    | 865.506,27               | <b>57.560,73</b>       |
| Base Legal: art 8º, § 1º da Lei n. 9.718/98 |                                        |                                               |                          |                        |

Em outras palavras, uma vez que a COFINS paga era maior em face da aplicação do art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/1998, também maior foi o valor compensado a título de CSLL no encerramento dos trimestres acima indicados. Com a reapuração promovida em face da decisão judicial tratada nestes autos, houve redução significativa da COFINS Devida a partir da adoção da LC nº 70/1991, contudo, redução também do benefício a que tinha direito o Recorrente.

Resumindo, quando da reapuração da COFINS por conta da decisão judicial, necessário considerar que parte do crédito pleiteado já havia sido consumido com compensações de CSLL feitas a maior, porquanto oriundas de apurações elaboradas nos moldes do art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/1998, resultando na absorção parcial do dito crédito, nos seguintes valores: R\$ 258.435,14, no primeiro Trim./1999; R\$ 84.927,99 no segundo Trim./1999; e R\$ 57.560,73, no terceiro Trim./1999.

A opção pela via judicial não resultou em tratamento privilegiado ao Recorrente quanto à compensação de 1/3 da COFINS recolhida entre 02 a 08/1999 com a CSLL, tendo em vista que, ao que consta como conclusão dos autos, o seu pedido não abrangeu a tal questão, circunscrevendo-se à majoração da alíquota da COFINS de 2% para 3% e à ampliação da base de cálculo da COFINS, promovida pelo art. 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/1998, sendo o autor vencedor em relação ao último pedido citado.

Agora, volto-me ao Recurso Voluntário. Neste, não verifico argumentos suficientes e/ou documentos a elidir a alegação da Fiscalização de que parte do crédito de COFINS, relativo ao período de apurado nos moldes do art. 3º, §1º, da Lei n.º 9.718/1998 já fora antes consumido, porque utilizado para quitação da CSLL (1º a 3º Trim/1999).

A tese recursal vai no sentido de que a Fiscalização estaria procedendo ao lançamento da CSLL, o que, acrescenta-se, não seria possível em face ao decurso do prazo. Também se afirma que o benefício relativo à compensação da CSLL, previsto no art. 8º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98 não possui relação com a base de cálculo da contribuição determinada nos autos da Ação Ordinária nº 1999.61.14.005878-0.

Equivocada a linha adotada nas razões recursais, em nosso entender, a considerar que, analisando os demonstrativos apresentados no Despacho Decisório, a autoridade fiscal não procedeu qualquer lançamento indireto da CSLL, limitando-se a informar que 1. O crédito decorrente da ação judicial entre 02 a 08/1999 de fato existia, porém em montante menor àquele pleiteado; 2. O crédito requerido já havia sido consumido em parte (vide valores listados acima), por compensação realizada anteriormente pela própria pessoa jurídica com a CSLL, por uso do benefício previsto no art. 8º, § 1º, da Lei n.º 9.718/1998.

Tratando-se de Declaração de Compensação, ao Recorrente caberia comprovar a integridade do crédito pleiteado, ou seja, demonstrar a partir de Declarações e demais documentos que o crédito não se prestara a compensações anteriores da CSLL, de modo que o mesmo se encontrava desvinculado e apto a ser utilizado na integralidade, o que não se verificou, no presente caso.

Em face as razões expostas, voto por rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Lara Moura Franco Eduardo