



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13899.001203/2001-97
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-007.194 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de agosto de 2020
Recorrente NICHIBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/03/1997

CONCOMITÂNCIA DA DISCUSSÃO DE MATÉRIAS NAS ESFERAS JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. NÃO CONHECIMENTO.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Súmula CARF nº 1)

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Inexiste nulidade no auto de infração lavrado em conformidade com as normas de regência, a partir dos dados presentes nos sistemas internos da Receita Federal fornecidos pelo próprio interessado, em relação aos quais se lhe assegurou ampla defesa, tanto após a execução parcial da decisão judicial, quanto nas primeira e segunda instâncias do processo administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer de parte do Recurso Voluntário em razão da concomitância da discussão das mesmas matérias nas esferas judicial e administrativa (súmula CARF nº 1) e, na parte conhecida, em negar provimento, afastando-se a alegação de nulidade do auto de infração, posto que realizado em conformidade com as normas aplicáveis, bem como com o teor da decisão judicial obtida pelo Recorrente.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hélcio Lafetá Reis (Relator), Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro

Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em contraposição à decisão da Delegacia de Julgamento (DRJ) que julgou parcialmente procedente a Impugnação apresentada pelo contribuinte acima identificado em face do auto de infração lavrado para se exigirem parcelas da Cofins, cujos débitos haviam sido compensados com créditos não confirmados pela repartição de origem.

O auto de infração, relativo ao período de apuração 01/01 a 31/03/1997, foi lavrado em 04/11/2001 e decorreu de auditoria interna na DCTF, em que não se confirmou o crédito informado pelo interessado (e-fls. 105 a 113).

Em sua Impugnação, o contribuinte requereu o cancelamento da autuação, alegando o seguinte:

a) as parcelas da Cofins exigidas no auto de infração haviam sido compensadas com créditos decorrentes do pagamento indevido de Finsocial, em razão da inconstitucionalidade da majoração da alíquota desse tributo reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF);

b) após levantamento dos valores de Finsocial recolhidos a maior, pleiteou via ação judicial própria (processo nº 97.0006668-1) o direito à restituição ou compensação do indébito, vindo a obter sentença favorável, com base na qual declarou a compensação com débitos da Cofins;

c) nulidade do auto de infração por não ter considerado tanto o reconhecimento judicial da inconstitucionalidade da majoração da alíquota do Finsocial quanto a prerrogativa assegurada pelo art. 66 da Lei nº 8.383/1991 de se efetuar a compensação de débitos da mesma espécie independentemente de autorização prévia da Administração tributária, bem como por a Fiscalização não ter observado o art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), dada a ausência de prévia investigação dos fatos;

d) a IN SRF nº 67/1992 foi revogada pela IN SRF nº 21/1997, sendo permitida a partir de então a compensação entre tributos de mesma ou de espécies diferentes;

e) direito à correção monetária dos valores objeto da compensação, conforme jurisprudência;

f) o prazo para propositura de ação de restituição de tributos é de 10 anos, conforme decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, sendo que, em relação ao Finsocial, o Decreto-lei nº 2.049/1983 assegura o prazo de 10 anos para se propor ação para cobrança contados a partir da data prevista para o recolhimento da contribuição;

g) efeito confiscatório da multa exigida.

Junto à Impugnação, o contribuinte carrou aos autos cópias de DARFs, das DCTFs original e retificadora, de peças processuais relativas ao processo judicial nº 97.0006668-1 e do auto de infração (e-fls. 32 a 113).

Com base na Impugnação apresentada, a repartição de origem emitiu, em 22/03/2007, parecer e despacho decisório nos seguintes termos:

O **TRF 3a Rg.**, em decisão de 05/04/2006, nos autos do processo 98.03.036715-3, em grau de recurso à decisão no processo 97.00066681 — 17a VF/SP, **reconheceu o direito do contribuinte fazer a compensação do excedente a 0,5% do recolhimento do Finsocial, com débitos vencidos da COFINS**. Ficou ressalvada a decadência do direito de pleitear a compensação dos pagamentos feitos em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação, em 14/03/1997. Apurou-se o excedente dos recolhimentos do Finsocial, código 6120, efetuados a partir de 03/1992, e, utilizando-se do sistema de cálculo de crédito tributário sub-judice da SRF, foram confrontados com os débitos da Cofins declarados em DCTF como compensados com base em decisão judicial. Como foram feitos apenas 2 pagamentos de Finsocial após essas data, feita a apuração verificou-se que **o excedente foi suficiente para amortizar parcialmente o débito do mês de 01/1997, não restando saldo para amortizar os demais períodos declarados em DCTF como compensados**. Assim, propõe-se dar ciência deste parecer ao contribuinte e intimá-lo a recolher o saldo do débito do mês 01/1997, bem como os demais constantes dos autos de infração nºs 684/2001 e 1828/2002. (e-fl. 119 – g.n.)

A par desse pronunciamento da autoridade administrativa, o contribuinte peticionou junto à repartição de origem, reafirmando seus argumentos de defesa e arguindo que recorrera da sentença de primeiro grau quanto ao prazo prescricional para se repetir o indébito, encontrando-se, por conseguinte, suspensa a exigibilidade do tributo compensado (e-fls. 125 a 137).

A DRJ excluiu a exigência da multa de ofício, com base na retroatividade benigna, mantendo o restante da autuação, tendo o acórdão sido ementado nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Ano-calendário: 1997

DCTF. REVISÃO INTERNA.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. Incabível discutir aspectos que poderiam ensejar a nulidade do lançamento se o crédito tributário subsistiria constituído pelo contribuinte, mediante formalização em declaração.

AUSÊNCIA DE PROCEDIMENTO FISCAL PRÉVIO. DEVIDO PROCESSO LEGAL (AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO). DESPRESTÍGIO.

Estando demonstrada a infração, desnecessária é a exteriorização do procedimento fiscal por meio de solicitação de esclarecimentos ao contribuinte.

NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. A propositura de ação judicial, antes ou após a lavratura do auto de infração, com o mesmo objeto, impede a apreciação, pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento, das razões de mérito submetidas ao Poder Judiciário.

PROCESSO JUDICIAL NÃO CONFIRMADO. Mantém-se a exigência se o contribuinte não logra demonstrar a existência de decisão judicial favorável à compensação à época do lançamento, mormente se esta, posteriormente concedida, não ampara o reconhecimento de direito creditório suficiente para as compensações questionadas.

DÉBITOS DECLARADOS. MULTA DE OFÍCIO. Em face do princípio da retroatividade benigna, exonera-se a multa de ofício no lançamento decorrente de compensações não comprovadas, apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, por se configurar hipótese diversa daquelas versadas no art. 18 da Medida Provisória n.º 135/2003, convertida na Lei no 10.833/2003, com a nova redação dada pelas Leis no 11.051/2004 e n.º 11.196/2005.

Lançamento Procedente em Parte

Destacam-se as seguintes conclusões constantes do voto condutor do acórdão de primeira instância:

1) a formalização do lançamento decorreria do que dispunha a Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001¹, sendo que, inobstante a lavratura do auto de infração, a DCTF não perdera seu caráter de confissão de dívida, nos termos do art. 5º, § 1º, do Decreto-lei n.º 2.124/1984;

2) “o procedimento fiscal e consequente intimação prévia são dispensáveis se a infração estiver claramente demonstrada e apurada, aspecto presente neste caso, dado que, diversamente do que afirma o impugnante, não estava confirmado o amparo judicial à compensação pretendida nos autos do processo judicial n.º 96.0035858-3, indicado na DCTF”, pois, conforme se podia observar do sítio da Justiça Federal na Internet, “época do lançamento, o Agravo de Instrumento n.º 96.03.098754-9 já havia sido julgado prejudicado, e a Medida Cautelar n.º 96.003585-3, extinta sem julgamento do mérito.” (e-fl. 167);

3) “quanto à alegada Ação Ordinária n.º 97.006668-1, vê-se que embora em 22/09/97 tenha sido proferida sentença julgando procedente o pedido do contribuinte e afastando as limitações da IN SRF n.º 67/92 para as compensações pretendidas (fl. 144), as apelações interpostas, dentre as quais a da União, foram recebidas nos efeitos devolutivo e suspensivo (fl. 145), impedindo a eficácia imediata do julgamento, na parte em que favorável ao contribuinte, e, em consequência, os efeitos equivalentes à concessão de medida liminar/tutela antecipada em outras espécies de ação judicial”, sendo “inaplicável, pois, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, como prevista no art. 151, V do CTN” (e-fl. 167);

4) “quanto às razões de mérito trazidas pelo impugnante (inconstitucionalidade da majoração de alíquotas do FINSOCIAL; direito à compensação na forma do art. 66 da Lei n.º 8.383/91 sem a necessidade de prévia autorização administrativa e sem as restrições da Instrução Normativa SRF n.º 67/92, inclusive quanto a se considerar a COFINS tributo da mesma espécie da contribuição ao FINSOCIAL; critérios de atualização monetária e contagem do prazo prescricional), muito embora não conste dos autos a petição inicial da Ação Ordinária n.º 97.006668-1, vê-se do dispositivo da sentença proferida em 10/09/97 que tais matérias foram submetidas a apreciação judicial” (e-fl. 167);

¹ Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

5) “a autoridade preparadora constatou que em 24/05/2006, com o julgamento da Ação Ordinária nº 97.0006668-1 no TRF/3ª Região, o contribuinte passou a deter nova decisão favorável à compensação”, com base na qual a repartição de origem procedeu aos cálculos do crédito passível de aproveitamento (e-fls. 169 a 170);

6) o contribuinte obtivera nos 1º e 2º graus decisão desfavorável quanto ao prazo prescricional para o cálculo do direito creditório.

Cientificado da decisão de primeira instância em 23/07/2007 (e-fl. 176), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 22/08/2007 (e-fl. 215) e reiterou seu pedido, repisando os argumentos de defesa.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Hécio Lafetá Reis, Relator.

O recurso é tempestivo, atende parcialmente os demais requisitos de admissibilidade e dele tomo conhecimento em parte.

Conforme acima relatado, trata-se de auto de infração lavrado para se exigirem parcelas da Cofins, cujos débitos haviam sido compensados com créditos não confirmados pela repartição de origem.

Nesta segunda instância, são os seguintes argumentos do Recorrente a serem enfrentados:

a) em razão da inconstitucionalidade da majoração da alíquota do Finsocial reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF), pleiteou-se via ação judicial própria (processo nº 97.0006668-1) o direito à restituição ou compensação do indébito, vindo a obter sentença favorável, com base na qual declarou a compensação com débitos da Cofins;

b) nulidade do auto de infração por não ter considerado tanto o reconhecimento judicial da inconstitucionalidade da majoração da alíquota do Finsocial quanto a prerrogativa assegurada pelo art. 66 da Lei nº 8.383/1991 de se efetuar a compensação de débitos da mesma espécie independentemente de autorização prévia da Administração tributária, bem como por a Fiscalização não ter observado o art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), dada a ausência de prévia investigação dos fatos;

c) uma vez que a IN SRF nº 67/1992 foi revogada pela IN SRF nº 21/1997, a legislação passou a permitir a compensação entre tributos de mesma ou de espécies diferentes;

d) direito à correção monetária dos valores objeto da compensação;

e) o prazo para propositura de ação de restituição de tributos;

g) efeito confiscatório da multa exigida.

De pronto, afasta-se o argumento relativo ao efeito confiscatório da multa, pois a DRJ, com base no instituto da retroatividade benigna, já cancelou a multa de ofício lançada no auto de infração.

Quanto aos demais argumentos de defesa, necessário se torna conhecer o teor da ação judicial manejada pelo Recorrente para obter o reconhecimento do direito à compensação pretendida, pois, a depender das matérias levadas à análise do Poder Judiciário, pode ser que aqui se tenha que reafirmar o acórdão recorrido no que tange à concomitância da discussão da matéria nas esferas judicial e administrativa.

O relatório da sentença exarada no processo nº 97.0006668-1 pela 17ª Vara da Justiça Federal de São Paulo, datada de 10 de setembro de 1997, foi elaborado nos seguintes termos:

Tratam os presentes autos de ação de conhecimento, processada segundo o procedimento comum ordinário, partes qualificadas na inicial, objetivando a autora **autorização para promover as compensações dos valores recolhidos a maior a título de Finsocial**, de acordo com as alíquotas majoradas pelas Leis nºs. 7.787/89, 7.894/89, 8.147/90 e 7.713/88, com outros tributos da mesma espécie, precipuamente com a COFINS, instituída pela Lei Complementar nº70/91.

Aduz ter recolhido a contribuição ao Finsocial, com base nas alíquotas majoradas pelas Leis nºs 7.787/89, 7.894/89, 8.147/90 e 7.713/88, tendo sido as **citadas modificações declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal**, ao julgar Recurso Extraordinário nº 150.764-1/PE, efetuando o controle difuso da constitucionalidade das normas. Inconformada com o recolhimento indevido **pretende compensar as correspondentes parcelas com os tributos indicados na inicial** a pagar, na medida em que estes forem vencendo, até total amortização do excesso recolhido, relativo A diferença entre a alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre o faturamento e o excedente efetivamente pago. Assevera ver-se injustificadamente privado de significativa parte de seu patrimônio, sendo a **compensação** o meio menos danoso para recuperar os prejuízos ocasionados pelo pagamento indevido, com fulcro no **art. 66 da Lei nº 8383/91**, alterada pela Lei nº 9.069/95, estando sua concretização condicionada apenas a que seja efetuada entre tributos e contribuições da mesma espécie, e corrigido o valor a compensar pela variação da UFIR.

Alega ainda **violar o disposto na Instrução Normativa nº 67/92 o princípio da legalidade**, contido no art. 5º, inciso II, do Texto Constitucional e o preconizado pelo art. 92 do Código Tributário Nacional, uma vez que a referida instrução normativa extrapolou a função regulamentar e condicionou o exercício da compensação A identidade de códigos de recolhimento, estabelecendo restrições não previstas em lei.

Com a inicial foram juntados documentos, e cópias dos DARF's autenticados referentes ao recolhimento do Finsocial.

Citada, a ré em contestação, preliminarmente, alegou carência da ação por falta de interesse de agir. No mérito, pugnou pela ausência da liquidez e da certeza do crédito da autora que garanta a efetivação da compensação pleiteada.

Oferecida réplica, foram refutadas as alegações expendidas, sendo reiterados os termos da inicial.

É o relatório. (e-fls. 96 a 97)

No voto da sentença, destacam-se as seguintes decisões:

(...)

No entanto as majorações de alíquota instituídas por leis ordinárias posteriores à promulgação da Constituição Federal importaram em modificação do disposto constitucionalmente pelo art. 56 do ADCT, sem a observância às normas de alteração do texto constitucional, sendo portanto inadmissível. Impõe-se, destarte, o **reconhecimento incidental da inconstitucionalidade destas normas**.

(...)

O excedente recolhido a título de contribuição ao Finsocial, **poderá ser compensado apenas e tão somente com outras contribuições destinadas ao custeio da seguridade social**, e que apresentem idêntico titular da relação obrigacional tributária, já que é pressuposto da compensação sejam as partes mutuamente credora e devedora uma da outra.

(...)

Contudo a **Instrução Normativa nº 67/92**, ao vincular a compensação à identidade do código de arrecadação e a não proceder a correção monetária dos valores a compensar anteriormente à criação da UFIR, **extrapolou seus lindes regulamentares**, estabelecendo requisitos não previstos em Lei.

(...)

A **correção monetária** visa tão somente manter o valor da moeda em função do processo inflacionário, não implicando em modificação ou majoração de valor, sendo de rigor a atualização dos valores recolhidos até a efetivação da devolução, por meio de restituição ou compensação de créditos.

Não obstante ser de rigor a correção monetária dos valores recolhidos a serem compensados, **é indevida a incidência de juros moratórios**, uma vez que não tendo sido exigida a obrigação quanto à restituição do indébito, não se configura a mora a ensejar a cobrança de juros sobre os créditos a compensar.

(...)

Os valores a serem compensados como créditos de titularidade da autora são os representadas pelas cópias dos DARF's juntados aos presentes autos, **observada a prescrição quinquenal, atualizados monetariamente a partir da data do recolhimento, segundo a variação do IPC até dezembro de 1991, e a partir da edição da Lei nº 8383/91, pela variação da UFIR**.

Ressalvo o direito da **autoridade administrativa** e proceder a **plena fiscalização** acerca da **existência ou não de créditos** a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, "quantum" a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei 8.383/91. (e-fls. 98 a 103 – g.n.)

No Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3), por seu turno, constam as seguintes conclusões no acórdão prolatado em 05/04/2006:

(...)

As alterações introduzidas ao FINSOCIAL instituído pelo Decreto-lei n.º 1940/82, pelo artigo 9º da Leis nºs 7.689/88 c 7.738/89 (art. 28) 7.787/89 (art.7º) e 8.147/90 (art.1º) na base de cálculo e alíquotas, implicam **inconstitucionalidade**, em razão da falta de amparo pela Constituição Federal, já que toda e qualquer modificação enseja ser veiculada por meio de lei complementar, tendo Egrégia Corte Constitucional reconhecido a inexigibilidade da contribuição em comento.

Destarte, mostra-se **desnecessária qualquer discussão acerca dos argumentos suscitados pelas partes e atinentes** à aludida controvérsia.

(...)

Por outro lado, entendo que mesmo no caso de pagamento antecipado, seja de tributo indevido ou de recolhimento a maior, **o contribuinte pode desde logo pleitear a restituição do indébito**, tanto na esfera administrativa quanta na judicial, não necessitando, para tanto, aguardar o esgotamento do prazo concedido à Fazenda Pública para eventual revisão do lançamento. Dai a razão por que tenho entendido que **o prazo disposto no inciso I do art. 168 do CTN deve ser contado do pagamento efetuado pelo contribuinte, ainda que antecipadamente, e não do decurso do prazo homologatório**.

Ademais, cumpre ressaltar que a Egrégia Terceira Turma desta Corte consolidou entendimento no sentido de que o prazo disposto no art. 168 do Código Tributário Nacional é contado do recolhimento do tributo que se pretende restituir ou compensar (Precedentes: AMS nº 1999.03.99.007279-9, Relator Des. Fed. Baptista Pereira, DJ de 10/04/2002; e AC nº 1999.03.99.007767-0, Relator Des. Fed. Carlos Muta, DJ de 12/07/2000).

Portanto, **o contribuinte pode postular a compensação** desde o momento em que foi efetuado o pagamento antecipado (nos casos de tributos lançados por homologação) **até o decurso do prazo de cinco anos, contados retroativamente da data da propositura da ação**.

(...)

Portanto, é pacífica a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça do direito à **compensação do FINSOCIAL apenas com o próprio FINSOCIAL e a COFINS** (RESP nº 297.920, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 31.03.03, p. 191; RESP nº 329.379, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 27.05.02, p. 129 e EDRESP nº 378.771, Rel. Min. José Delgado, DJU de 29.04.02, p. 181).

(...)

No entanto, curvo-me ao entendimento majoritário da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para **aplicação dos índices plenos de correção monetária** (RESP nº 220.387, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 16.05.05, p. 279 e RESP nº 671.774, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 09.05.05, p. 357).

"In casu", **atingidas pela decadência as parcelas anteriores a março/92** e, portanto deverá ser aplicado apenas o índice da UFIR a partir de março/92.

A partir de 01 de janeiro de 1996, deve ser utilizada exclusivamente **a taxa SELIC** que representa a taxa de inflação do período considerado acrescida de juros reais, nos termos do § 4º, art. 39, da Lei 9250/95.

Quanto ao **período anterior a 1º de janeiro de 1996, na esteira do entendimento do Superior Tribunal de Justiça, são devidos os juros de mora, por não estarem previstos legalmente** (RESP 119434/PR, 20 Turma do STJ, Rel. MM. Hélio Mosimann, DJU 11.05.98, fls. 70). (e-fls. 155 a 158 – g.n.)

Em consulta ao sítio na internet do TRF3 em 15/06/2007 (e-fls. 151 e 152), constata-se que, naquela data, a ação judicial ainda não havia transitado em julgado, do quê se conclui que, na data da transmissão da DCTF retificadora (anteriormente a 21/12/2001, conforme carimbo do cartório à fl. 35), o Recorrente ainda se encontrava discutindo na esfera judicial as questões acima destacadas.

Considerando o teor dos trechos das peças processuais acima transcritos, constata-se, de pronto, que foram levadas à apreciação do Poder Judiciário as seguintes matérias:

- a) direito à compensação nos termos da Lei nº 8.383/1991;
- b) inconstitucionalidade das majorações de alíquota do Finsocial;
- c) ilegalidade da IN SRF nº 67/1992;
- d) correção monetária do indébito e incidência de juros moratórios;
- e) prazo prescricional para se pleitear a restituição/compensação;
- f) competência da Administração tributária para fiscalizar a compensação;
- g) tributos passíveis de extinção com a compensação dos créditos de Finsocial.

Considerando a súmula CARF nº 1,² bem como as matérias que restaram controvertidas nesta instância, identificadas no introito deste voto, conclui-se pela concomitância da discussão das mesmas matérias nas esferas judicial e administrativa, salvo em relação à alegada nulidade do auto de infração, razão pela qual, delas não se conhece nesta instância.

Quanto à nulidade do auto de infração, em que segundo o Recorrente não se considerou a inconstitucionalidade da majoração da alíquota do Finsocial e nem a prerrogativa assegurada pelo art. 66 da Lei nº 8.383/1991 de se efetuar a compensação de débitos da mesma espécie independentemente de autorização prévia da Administração tributária, bem como não se observou o art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), dada a ausência de prévia investigação dos fatos, há que se destacar que, ainda que indiretamente, tais questões podem ser enfrentadas considerando-se, também, a sentença e o acórdão da ação judicial acima referenciadas.

Na sentença, o Juízo de 1º grau ressaltou o direito de a autoridade administrativa proceder à plena fiscalização acerca (i) da existência ou não dos créditos a serem compensados, (ii) da exatidão dos números, (iii) dos documentos comprobatórios e (iv) do "quantum" a ser compensado, decisão essa que confirma a competência da Administração tributária para fiscalizar as compensações realizadas com base no art. 66 da Lei nº 8.383/1991.

Nesse sentido, conforme acima relatado, a repartição de origem, a par do acórdão do TRF3, em que se reconheceu o direito de o contribuinte proceder à compensação do excedente a 0,5% do recolhimento do Finsocial, com débitos vincendos da Cofins, ressalvada a prescrição dos pagamentos feitos em período superior ao quinquênio contado retroativamente da propositura da ação, procedeu à apuração do indébito relativo a recolhimentos efetuados a partir de março de 1992, sendo constatado que ele era suficiente apenas para amortizar parcialmente o débito de Cofins do mês de janeiro de 1997, não restando saldo para amortizar os demais períodos declarados em DCTF como compensados.

² Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Tendo-se em conta esse procedimento da repartição de origem, é possível concluir, desde já, que improcedem os fundamentos da alegada nulidade do auto de infração, pois, na execução do *decisum*, observaram-se (i) a inconstitucionalidade da majoração da alíquota do Finsocial, (ii) a prerrogativa assegurada pelo art. 66 da Lei nº 8.383/1991 de se efetuar a compensação de débitos da mesma espécie independentemente de autorização prévia da Administração tributária e (iii) o art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), pois que os fatos foram devidamente investigados em conformidade com o provimento judicial.

Diante do exposto, voto por não conhecer de parte do Recurso Voluntário em razão da concomitância da discussão das mesmas matérias nas esferas judicial e administrativa (súmula CARF nº 1) e, na parte conhecida, por negar provimento, afastando-se a alegação de nulidade do auto de infração, posto que realizado em conformidade com as normas aplicáveis, bem como com o teor da decisão judicial obtida pelo Recorrente.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis