



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

Processo nº 13971.000241/2002-93
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3802-004.116 – 2ª Turma Especial
Sessão de 25 de fevereiro de 2015
Matéria COFINS - Auto de Infração
Recorrente COMÉRCIAL MOREIRA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

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

PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

O procedimento de revisão de ofício do lançamento não se trata de um novo lançamento de débito, não estando o saldo do débito mantido após a retificação, sujeito ao prazo prescricional.

COMPENSAÇÃO INDEVIDA. CRÉDITOS INEXISTENTES.

É indevida a compensação de débitos com créditos já utilizados em outro procedimento compensatório.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE. PRAZO PARA JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO OU DO RECURSO. SÚMULA CARF Nº11.

Realizado o lançamento e constituído o crédito tributário, há que se falar em prescrição, que se refere à ação para a cobrança do crédito tributário (art.174, do CTN) e cujo prazo é contado somente a partir da decisão administrativa definitiva, quando o contribuinte interpõe impugnação e recurso. Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. Súmula CARF nº 11.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Mércia Helena Trajano Damorim - Presidente.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim (Presidente), Bruno Maurício Macedo Curi, Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, Francisco José Barroso Rios, Solon Sehn e Waldir Navarro Bezerra.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 4ª Turma da DRJ de Florianópolis – SC (fls. 141/145), a qual, por unanimidade de votos, julgou improcedente as razões de impugnação e manter o crédito tributário lançado referente a COFINS, nos termos do acórdão assim ementado:

*Assunto: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Período de apuração: 01/01/1997 a 30/06/1997*

DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

O procedimento de revisão de ofício do lançamento não se trata de um novo lançamento de débito, não estando o saldo do débito mantido após a retificação sujeito ao prazo decadencial ou prescricional.

*COMPENSAÇÃO INDEVIDA. CRÉDITOS
INEXISTENTES.*

É indevida a compensação de débitos com créditos já utilizados em outro procedimento compensatório.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Por muito bem retratar os fatos, transcrevo, a seguir, o relatório objeto da decisão recorrida:

Por meio do auto de infração eletrônico (fls. 12/19) decorrente de auditoria interna de DCTF, a contribuinte acima identificada foi autuada por falta de recolhimento da COFINS no período 01/1997 a 06/1997, no valor de R\$ 51.758,14, acrescido de multa de ofício e juros de mora.

Segundo o Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados (fls.14/16), os valores devidos representariam débitos declarados como compensados, com base no processo judicial nº. 96.20.02953-4, além de parte de débito do período de apuração 06/1997, vinculado a pagamento não localizado.

Em 02/01/2002, a contribuinte apresentou impugnação ao lançamento onde alega que comprova os recolhimentos no prazo legal, conforme DARF em anexo (fl. 21).

Traz, ainda, a fotocópia do mandado de segurança nº. 96.20.02953-4 com o intuito de comprovar o direito à compensação via judicial. Requer o cancelamento do débito reclamado.

Com base nos artigos 145, inciso III e 149, inciso VIII, ambos da Lei nº.5.172/66 (CTN), o lançamento é revisto de ofício em 06/10/2004 (recálculo às fls. 26/29), considerando-se o recolhimento do valor de R\$ 7.498,65 no mês 06/1997, conforme DARF apresentado pela contribuinte em sede de impugnação. É dada ciência ao contribuinte da referida revisão em 08/10/2004. Não houve manifestação por parte do contribuinte.

Em 18/09/2009, é emitido um parecer fiscal (fls. 88/90), onde é relatado, ora em breve síntese, que, embora tenha sido permitida a compensação das importâncias recolhidas com alíquotas acima de 0,5% para o FINSOCIAL no processo judicial a que se refere a contribuinte, constatou-se que os saldos destes pagamentos já teriam sido aproveitados integralmente para os débitos de COFINS no período de apuração de 07/1996 a 12/1996, conforme os demonstrativos que constam dos autos (fls. 64/81). Consta, ainda, que tais procedimentos de cálculo foram anteriormente realizados por conta do processo administrativo nº. 13971.000652/96-70 (homologação de compensação), também impugnado pelo contribuinte, o qual se encontraria na Câmara Superior de Recursos Fiscais, é época do referido despacho.

Em 23/09/2009, é dada ciência à interessada do parecer fiscal proferido no processo, com reabertura de prazo para defesa.

A impugnante apresenta a sua manifestação, às fls. 108/116, fazendo inicialmente um resumo do histórico dos desdobramentos do processo até a presente etapa.

Reitera, ainda, que procedeu às compensações dos ditos créditos de FINSOCIAL com seus débitos de COFINS em relação às competências de 08/1996 a 06/1997.

Sustenta que a impugnação inicialmente apresentada pela empresa (fls.01), perdeu o seu objeto desde a revisão de ofício procedida no Auto de Infração nº. 449/01, revisão essa ocorrida no ano de 2004, uma vez que, embora cientificada, a empresa não se manifestou, o que teria

constituído definitivamente o crédito tributário àquele ano. Literalmente, o impugnante aduz (fl.111):

Com efeito, não se pode mais considerar eficaz e válida a impugnação de fls. 01, porquanto interposta para contestar especificamente o AI nº. 449 de 2001. Isso porque a revisão de ofício do lançamento importa em novo lançamento, o que implica, por certo, na desconconsideração do lançamento anteriormente feito, mormente em razão de que parte dos valores exigidos originariamente no AI nº. 449 foram até desconconsiderados por ocasião da revisão do lançamento.

Como o lançamento foi revisto de ofício, com base no art. 149 do CTN, e a empresa não se manifestou no prazo de 30 (trinta) dias, tem-se por constituído definitivamente o crédito tributário no ano de 2004, por meio da revisão de ofício não impugnada pela sujeito passivo.

Remetendo ao art. 149 do CTN, sustenta que, tanto a revisão de ofício de 2009, ora impugnada, como a revisão de ofício levada a efeito no ano de 2004, são ilegais, na medida em que foram efetuadas após a extinção do direito da Fazenda Pública. Segundo a defesa, tanto a revisão do lançamento importa em novo lançamento como, segundo o CTN, também se sujeita ao prazo decadencial para a constituição do crédito tributário. Assim, como as compensações de FINSOCIAL com COFINS ocorreram entre 01/1997 a 06/1997, e em se tratando de tributos sujeitos à homologação, não poderia mais a Fazenda Nacional ter constituído o crédito tributário por meio de revisão do lançamento, pelo que a exigência é nula.

No item “4” de sua impugnação, alega a contribuinte sobre a prescrição do direito de cobrança, nos termos do art. 174 do CTN, argüindo que a Fazenda tinha o prazo de 5 (cinco) anos para cobrar o tributo da data da constituição definitiva do crédito tributário, em 08/10/2004, data esta em que a empresa foi intimada da revisão de lançamento, a qual não foi objeto de impugnação.

Requer, por fim, a nulidade do lançamento.

A ciência da decisão que manteve em parte a exigência formalizada contra a recorrente ocorreu em 08/04/2010 (fl. 150).

Inconformada, a mesma apresentou, em 07/05/2010 (fl. 152), o recurso voluntário de fls. 152/159, onde se insurge contra o indeferimento parcial de seu pleito, conforme as razões abaixo sintetizadas:

a) que a recorrente impetrou o Mandado de Segurança nº 96.20.02953-4, com a finalidade de que lhe fosse reconhecido o direito de compensar os seus créditos de

FINSOCIAL (igualmente reconhecidos por meio da ação judicial nº 91.01.01199-5) com débitos vincendos de COFINS, o que lhe foi reconhecido por decisão judicial transitada em julgado. Por essa razão, a recorrente compensou os ditos créditos de FINSOCIAL com seus débitos de COFINS, em relação às competências de 08/1996 a 06/1997:

b) no ano de 2001, a recorrente recebeu o Auto de Infração nº 449, por meio do qual se constituiu crédito tributário de COFINS, diante da não homologação das compensações, nas competências compreendidas entre **01/1997 a 06/1997**, em razão da suposta ausência de comprovação do processo judicial. Na data de 02/01/2002, a Recorrente havia apresentado impugnação, conforme documentos de fls. 02/26;

c) no dia 06/10/2004, a DRF de Blumenau procedeu a REVISÃO DE OFÍCIO DO AUTO DE INFRAÇÃO Nº 449/01, o que fez com base no art. 149, VIII, do CTN, tendo sido esta contribuinte intimada do Despacho de Revisão de Ofício na data de **08/10/2004** (fls. 27/33). Alega que dessa revisão do lançamento **não apresentou impugnação** e que o crédito tributário **restou definitivamente constituído**;

d) ocorre que, em 23/09/2009, foi outra vez cientificada de uma nova “suposta” revisão de ofício do referido Auto de Infração, representado pelo Parecer Fiscal DRF/BLU/EAC-1 nº 216/2009, a pretexto de que não haveria crédito de FINSOCIAL para fazer frente à compensação declarada. A recorrente foi intimada para “complementar” a impugnação interposta, no prazo de 30 dias;

e) Tendo a Recorrente apresentado a impugnação, a DRJ em Florianópolis, então, ao apreciar o mérito negou provimento a impugnação por entender, em apertada síntese, que o procedimento de revisão do lançamento não constitui novo lançamento, de modo que o lançamento original teria continuado a existir, parcialmente, e o litígio seguiu seu curso, não se sujeitando o débito à prescrição ou decadência.

Do Equívoco na Condução do Procedimento Administrativo.

f) considera absolutamente equivocado o procedimento adotado pela RFB de Blumenau, que determinou o encaminhamento do presente processo para a DRJ, a pretexto de que a empresa teria apresentado impugnação à fl. 02. Alega que a referida impugnação apresentada, perdeu seu objeto, desde a revisão de ofício procedida no Auto de Infração, ocorrida no ano de 2004. Naquela oportunidade, a empresa foi intimada da revisão do lançamento mas não se manifestou o que findou por constituir definitivamente o crédito tributário no ano de 2004;

g) que não se pode mais considerar eficaz e válida a impugnação de fl. 02, porquanto interposta para “contestar especificamente o Auto Infração nº 449/01. Isso porque, a revisão de ofício do lançamento - importe ou não em novo lançamento - se não for contestada no prazo legal (art. 14 do Decreto nº 70.235/72), implica, por certo, na constituição definitiva do crédito tributário. Logo, equivocada e despida de fundamento a pretensão de encaminhar o presente feito para que a DRJ proceda ao exame da impugnação de fl. 02, eis que, como já dito, PERDEU O SEU OBJETO. O procedimento adequado seria o encaminhamento para dívida ativa para a cobrança judicial do crédito.

Da Prescrição do Direito de Cobrança

h) como já asseverado, o crédito tributário em discussão restou definitivamente constituído pela revisão *ex officio* do lançamento ocorrida no ano de 2004, em decorrência da ausência de impugnação desta contribuinte. De fato, de acordo com o entendimento já consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça, tem início a contagem do prazo prescricional no momento em que o contribuinte é intimado da revisão de ofício do lançamento, que se não for impugnado, há a sua constituição definitiva, a partir de quando começa a contagem do prazo prescricional (transcreve o julgado).

i) se os valores objeto do lançamento originário foram revisados de ofício, com base no art. 149 do CTN, e não foram impugnados pelo sujeito passivo, então, a revisão de ofício implica em constituição definitiva do crédito tributário, a partir de quando se inicia o prazo prescricional. Com isso, o que se observa é que da data da constituição definitiva do crédito tributário às fls. 33, em 08/10/2004 (fls. 27/33). Com efeito, a prescrição das exações em discussão devem submeter-se ao disposto no artigo 174, do Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de cinco anos para cobrança de tributos.

Do Pedido

Por todo o exposto, requer-se seja reformado o Acórdão recorrido, sendo conhecido e provido o presente recurso voluntário, a fim de que seja reconhecida a **prescrição** do direito de cobrança do crédito tributário constituído nos presentes autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra

Admissibilidade do recurso

Conforme relatado, a ciência da decisão de primeira instância se deu em 08/14/2010 (fl. 150). Por sua vez, o recurso voluntário foi apresentado em 07/05/2010 (fl. 152), tempestivamente, portanto.

Quanto à matéria, esta se encontra dentre os assuntos que são da competência desta Turma de julgamento. O montante em litígio também está dentro do limite de alçada de Turma Especial.

Trata-se de auto de infração eletrônico (fls. 12/21) decorrente de auditoria interna de DCTF, a Recorrente foi autuada por falta de recolhimento da COFINS no período 01/1997 a 06/1997.

Segundo o Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados (fls. 15/17), os valores devidos representariam débitos declarados como compensados, com base no processo judicial nº. 96.20.02953-4, além de parte de débito do período de apuração 06/1997 vinculado a pagamento não localizado. **Em 02/01/2002**, a contribuinte apresentou impugnação ao lançamento (fl. 02), onde alega que comprova os recolhimentos no prazo legal, conforme DARF em anexo (fl. 22).

Em 06/10/2004, conforme recálculo às fls. 27/30, o **lançamento é revisto de ofício**, com base nos artigos 145, inciso III e 149, inciso VIII, ambos da Lei nº. 5.172/66 (CTN), considerando-se o recolhimento do valor de R\$ 7.498,65 referente ao mês 06/1997,

conforme DARF apresentado pela Recorrente. É dada ciência ao contribuinte da referida revisão em **08/10/2004**. Não houve nenhuma manifestação por parte do contribuinte.

Conforme se verifica nos autos, em 18/09/2009, é emitido um parecer fiscal (fls. 89/91), onde é relatado, conforme síntese em trecho abaixo reproduzido extraído do Acórdão recorrido:

(...) que, embora tenha sido permitida a compensação das importâncias recolhidas com alíquotas acima de 0,5% para o FINSOCIAL no processo judicial a que se refere a contribuinte, constatou-se que os saldos destes pagamentos já teriam sido aproveitados integralmente para os débitos de COFINS no período de apuração de 07/1996 a 12/1996, conforme os demonstrativos que constam dos autos (fls. 64/81). Consta, ainda, que tais procedimentos de cálculo foram anteriormente realizados por conta do processo administrativo n.º 13971.000652/96-70 (homologação de compensação), também impugnado pelo contribuinte, o qual se encontraria na Câmara Superior de Recursos Fiscais, à época do referido despacho.

Em 23/09/2009, é dada ciência à interessada do parecer fiscal proferido no processo, com reabertura de prazo para defesa.

A Recorrente apresenta a sua manifestação, às fls. 111/119, fazendo inicialmente um resumo do histórico dos desdobramentos do processo. Reitera, ainda, que procedeu às compensações dos ditos créditos de FINSOCIAL com seus débitos de COFINS em relação às competências de 08/1996 a 06/1997.

Aduz que a impugnação apresentada pela empresa (fl. 02), **perdeu o seu objeto** desde a revisão de ofício procedida no Auto de Infração n.º 449/01, ocorrida no ano de 2004, uma vez que, embora cientificada, a empresa não se manifestou, o que teria constituído definitivamente o crédito tributário àquele ano. Se os valores objeto do lançamento originário foram revisados de ofício, com base no art. 149 do CTN, e não foram impugnados pelo sujeito passivo, então, a revisão de ofício implica em constituição definitiva do crédito tributário, a partir de quando se inicia o prazo prescricional. Com isso, o que se observa é que da data da constituição definitiva do crédito tributário às fl. 33, em 08/10/2004 (fls. 27/33). Com efeito, a prescrição das exações em discussão devem submeter-se ao disposto no artigo 174, do Código Tributário Nacional, que estabelece o prazo de cinco anos para cobrança de tributos, nos seguintes termos:

“Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva”.

Pois bem, sabe-se que constituído o crédito tributário pelo lançamento, conforme a letra do CTN, não há mais que se falar em perda do direito do Fisco, por suposta prescrição.

Interposta impugnação e recurso, nos termos das normas reguladoras do processo administrativo fiscal, a exigibilidade do crédito fica suspensa (art.151, III, do CTN).

A ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, do CTN), sendo que "constituição definitiva", no caso, refere-se à decisão administrativa da qual não caiba mais recurso pelo sujeito passivo.

A Súmula nº 153, do extinto TFR, bem dizia que:

"Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica em suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos".

Também, cite-se o seguinte julgado do STJ:

" 3. Deve ser observado como marco temporal da constituição definitiva do crédito tributário, para fins do art. 174 do CTN, o dia da notificação ao contribuinte, da decisão final do Conselho de Contribuintes...". (STJ, 1ª T. REsp. 1.028.428/SC, Relator Ministro Jose Delgado).

Como bem asseverado pela decisão *a quo*, a revisão do lançamento, formalizada nestes autos, não se trata de procedimento que extingue o litígio e constitui os créditos de forma definitiva. Veja-se trecho abaixo reproduzido:

*(...) O parecer fiscal DRF/BLU/EAC-1 nº. 216/2009, juntado aos autos em um segundo momento, apenas veio a reiterar e complementar esta decisão administrativa de revisão do lançamento, não se tratando, da mesma forma, em procedimento que extingue o litígio e constitui os créditos de forma definitiva. Obedecendo ao disposto no item 2.3 da referida norma, que trata especificamente de Vinculações indicadas como "exigibilidade suspensa por medida judicial", a competente autoridade administrativa encaminhou o presente processo para julgamento nesta DRJ. **Contudo, trouxe também informações relevantes para o deslinde do processo, adiantando-se a uma possível diligência por parte desta delegacia.***

(...) Consta que os saldos destes pagamentos já teriam sido integralmente aproveitados para os débitos de COFINS no período de apuração de 07/1996 a 12/1996, conforme os demonstrativos constantes dos autos (fls. 64/81). Todas as demonstrações destes cálculos foram trazidos aos autos: Demonstrativo de Apuração de Débitos de Cofins (fls. 73); Demonstrativo de Vinculações Auditadas de Pagamentos (fl. 74/77); Demonstrativo (fls. 78/79).

(...) Assim, pelo que consta dos autos, já não teria a requerente qualquer crédito compensável quando da apresentação da DCTF do período 01/1997 a 06/1997. Com os referidos demonstrativos, dos quais a contribuinte tomou ciência, estaria apta a verificar sua correção e impugná-los, caso não concordasse com os cálculos. Todavia, a alegação do direito a estas compensações veio desacompanhada de qualquer elemento de prova por parte da contribuinte, de modo que o lançamento deve ser mantido tal qual se apresenta como resultado da revisão de ofício.

Como se vê, não assiste razão à impugnante, pois o procedimento efetuado em 08/10/2004, **não se constituiu de um novo lançamento**, como quer fazer crer a impugnante em seu recurso, e sim em revisão de ofício prevista legalmente. O objeto do lançamento inicial continuou existindo parcialmente e o litígio seguiu o seu curso legal, sendo a Recorrente regularmente cientificado do referido ato administrativo.

Portanto, no caso, **não há que se falar em prescrição**, pois uma vez interposta impugnação (fl. 2) e recurso (fl. 152), nos termos das normas reguladoras do processo administrativo fiscal, a exigibilidade do crédito fica suspensa (art.151, III, do CTN).

.Quanto ao alegado pela Recorrente que, (...) *nem se diga que a revisão de ofício, comunicada ao sujeito passivo em 23/09/2009, teria o condão de interromper o prazo prescricional, eis que manifestamente nula, porquanto levada a efeito após o decurso do prazo de 05 (cinco) de que trata o art. 149, parágrafo único, do CTN.*

Também não assiste razão à Recorrente, senão vejamos:

Como ensina Leandro Paulsen, prescrição intercorrente é aquela que ocorre no curso da execução fiscal quando, interrompido o prazo prescricional pelo despacho do Juiz que determina a citação, o sujeito ativo exequente deixar de promover o andamento efetivo da execução, quedando-se inerte. A inércia do exequente dá ensejo ao reinício do prazo quinquenal. (PAULSEN, Leandro. Direito tributário: Constituição e Código Tributário....15. ed. - Porto Alegre:Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2013, p.1208)

É de ser observada ainda a Súmula CARF nº 11:

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

A Súmula, que também é usada pelos Tribunais Judiciários, consubstancia o entendimento reiterado e uniforme da instância julgadora e traz eficiência, confiança e segurança aos julgamentos, atendendo a princípios administrativos e constitucionais.

Segundo o Regimento Interno do CARF, art. 72, as Súmulas são de observância obrigatória nestes julgamentos.

Conclusão

Por todo o acima exposto, não ficou caracterizada a **prescrição** alegada, portanto nenhum reparo a ser feita nos fundamentos e nos cálculos elaborados pela DRJ, voto para **negar provimento ao recurso voluntário** interposto pelo sujeito passivo, mantendo-se integralmente o contido no Acórdão recorrido.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator

CÓPIA