



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

Processo nº 18471.001976/2004-51
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1301-000.582 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 14 de março de 2018
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente POSTO DE GASOLINA CENTRAL DA ABOLIÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator. Ausente momentânea e justificadamente a Conselheira Bianca Felícia Rothschild. Participou do julgamento o Conselheiro Suplente Leonam Rocha de Medeiros.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente), Roberto Silva Junior, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Nelso Kichel, Milene de Araújo Macedo, José Eduardo Dornelas Souza e Bianca Felícia Rothschild.

Relatório:

A contribuinte apresentou Recurso Voluntário de e-fls. 67/74, em face do Acórdão da 7ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I, de **19/06/2007** (e-fls. 55/61), na parte em que restou vencida, uma vez que o acórdão ora recorrido julgou a impugnação procedente em parte, mantendo o principal do IRPJ e os juros de mora dos períodos de apuração 31/12/2001 e 31/03/2002, com exoneração apenas do valor da multa de ofício de 75%.

Quanto aos fatos:

- consta do **Auto do Infração do IRPJ e do Termo de Verificação Fiscal**, dos quais a contribuinte tomou ciência em **22/11/2004** por intermédio de representante legal (sócio) no corpo do próprio instrumento do lançamento de ofício, a seguinte infração imputada (e-fls. 08/16), *in verbis*:

(...)

001 - COMPENSAÇÃO INDEVIDA

COMPENSAÇÃO INDEVIDA A TÍTULO DE RECOLHIMENTOS ANTERIORES EFETUADOS A MAIOR

Glosa da compensação em razão da não comprovação, por parte da empresa, da efetividade dos créditos pleiteados, conforme Termo de Verificação Fiscal anexo, doc. fls.09/10, que passa a fazer parte integrante deste auto de infração.

Fato Gerador Valor Tributável ou Imposto Multa(%)

31/12/2001 R\$ 6.546,69 75,00

31/03/2002 R\$ 7.164,00 75,00

ENQUADRAMENTO LEGAL Art. 890 do RIR/99

(...)

Ainda quanto aos fatos consignados pelo fisco e razões de defesa apresentadas na instância *a quo*, transcrevo o relatório da decisão recorrida que resume os principais aspectos da lide, até então, *in verbis*:

(...)

Trata o presente processo de Auto de Infração, lavrado em nome da interessada POSTO DE GASOLINA CENTRAL DA ABOLIÇÃO LTDA, por glosa de compensação efetuada com créditos pleiteados não comprovados, resultando em insuficiência dos recolhimentos do IRPJ - Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, no 4º trimestre/2001 e 1º trimestre/2002, fls.11/15, no valor de R\$ 13.710,69, com multa de 75% e juros de mora.

A empresa, conforme o **processo nº 13706.000542/00-97**, fls. 36/42, efetuou compensações de valores pagos entre 09/1989 a 03/1992, referentes ao Finsocial, com valores relativos aos impostos e contribuições, que foram indeferidas conforme Parecer Conclusivo nº 010/02 (fls.16), e Despacho Decisório de fls. 17.

Em razão disso, e após intimada em 22/11/2004, fl. 11, a interessada apresentou a impugnação em 07/12/2004, de fls. 24/28, alegando :

. que o pedido de compensação formulado pelo impugnante no processo administrativo nº 13706.000542/00-97 foi indeferido pela DERAT/DIORT, tendo como fundamento o parecer conclusivo nº 10, no qual se afirma que o prazo para o contribuinte pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente se extingue após 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito (art. 165,1 e 168,1 do CTN);

. que apresentou recurso administrativo à DRJ-RJO II, buscando reformar a decisão supramencionada e, conseqüentemente, ver reconhecido o direito creditório que possui do Finsocial para compensar com o IRPJ, CSLL, COFLNS e PIS;

. que (...) não houve homologação expressa do Finsocial e portanto o direito de pleitear a compensação dos pagamentos indevidos da referida contribuição só extinguiria após o decurso de 10 (dez) anos contados a partir do fato gerador;

. que a lavratura do referido Auto de Infração, além de se distanciar da razoabilidade que se espera do Poder Público, fere o princípio da legalidade, tendo em vista que desrespeitou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário prevista no art. 151, III do CTN e o efeito suspensivo do recurso administrativo, preceituado no art. 33, caput, do Decreto nº 70.235/72;

.que o impugnante desde 06/08/2004 discute em recurso administrativo a compensação de valores com vistas ao pagamento do IRPJ, e não poderia haver a lavratura do presente Auto de Infração em 19/11/2004;

.que a Constituição Federal (artigo 5º) garante aos litigantes em processo judicial ou administrativo o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

.a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça nega o direito de a Fazenda exigir tributo que constitua objeto de impugnação ou recurso pendente de julgamento;

.que a impugnante requer o reconhecimento da procedência da presente impugnação, declarando-se a nulidade e, conseqüentemente, o cancelamento do Auto de Infração, tendo em vista que sua lavratura ofendeu o princípio da legalidade por contrariar o disposto no art. 151, III do CTN e no art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Como mencionado inicialmente, o acórdão recorrido julgou a impugnação parcialmente procedente, ao manter a exigência do IRPJ e dos juros de mora respectivos e ao exonerar a exigência da multa de ofício.

fls. 55/61): A propósito, transcrevo a ementa e a parte dispositiva do acórdão recorrido (e-

(...)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/12/2001, 31/03/2002

DCTF. COMPENSAÇÃO COM PEDIDO DE RESTITUIÇÃO.

Incabível a compensação de débitos com créditos não reconhecidos pela Administração.

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, pois não se configurou nenhuma das hipóteses versadas no art. 18 da Medida Provisória nº135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, com a nova redação dada pelas Leis nº 11.051/2004 e nº 11.196/2005.

Lançamento Procedente em Parte

ACORDAM os membros da 7ª Turma, por unanimidade de votos, em julgar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, para considerar devidos o IRPJ de R\$ 13.710,69, e os juros de mora, e para excluir a incidência da multa de ofício no valor de R\$10.283,01, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(...)

Voto

(...)

Em síntese, o presente lançamento foi efetuado devido ao indeferimento do pedido de restituição/compensação no processo administrativo de pedido de restituição nº 13706.000542/00-97, mantido pela Quinta Turma da DRJ-RJO-II, mediante o Acórdão nº 7.163, de 06 de janeiro de 2005, e cujo recurso ao Conselho de Contribuintes não foi conhecido, por unanimidade, por perempto, conforme extrato de fl. 52.

(...)

*Em outras palavras, a Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003 - a qual foi convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003 - com seu art. 18, derogou o art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, estabelecendo **que o lançamento de ofício de que trata esse artigo, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida**, aplicada unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática de infrações tipificadas como sonegação fraude ou conluio, o que não ocorre no*

presente caso, pois o indeferimento do pedido teve como postulado o transcurso do prazo para que o requerimento fosse efetuado.

*Em 08 de janeiro de 2004, com o fito de dirimir dúvidas acerca do novo regime jurídico de compensações e quanto às consequências do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, foi exarada pela Coordenação-Geral de Tributação (COSIT) da Secretaria da Receita Federal a **Solução de Consulta Interna nº 03**, a ser observada pelos operadores do direito processual tributário na esfera da Secretaria da Receita Federal, com os seguintes excertos:*

(...)

20. Assim, com a edição da MP nº 135, de 2003, restabeleceu-se a sistemática de exigência dos débitos confessados exclusivamente com fundamento no documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário (DCTF, DIRPF, etc), sistemática essa que vinha sendo adotada, com espeque no art. 5º do Decreto-lei nº 2.124, de 1984, até a edição da MP nº 2.158-35, de 2001.

21. Muito embora a MP nº 135, de 2003, dispense referido lançamento inclusive em relação aos documentos apresentados nesse período, os lançamentos que foram efetuados, assim como eventuais impugnações ou recursos tempestivos apresentados pelo sujeito passivo no curso do processo administrativo fiscal, constituem-se atos perfeitos segundo a norma vigente à data em que foram elaborados, motivo pelo qual devem ser apreciados pelas instâncias julgadoras administrativas previstas para o processo administrativo fiscal.

CONCLUSÃO

a) somente as declarações de compensação entregues à SRF a partir de 31/10/2003 constituem-se confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente à exigência dos débitos indevidamente compensados; (negritei).

c) os lançamentos que foram efetuados, com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, no período compreendido entre a edição da MP nº 2.158-35, e a MP nº 135, de 2003, assim como eventuais impugnações ou recursos tempestivos apresentados pelo sujeito passivo no curso do processo administrativo fiscal, constituem-se atos perfeitos segundo norma vigente à data em que foram elaborados, devendo ser apreciados pelas instâncias julgadoras administrativas previstas para o processo administrativo fiscal;

*d) no julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, **as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não tenham sido fundamentadas nas hipóteses versadas no caput desse artigo.***

(...)

Frise-se, por oportuno, que o artigo 18 da Lei nº 10.833/2003 já havia sido editado antes do início do procedimento fiscal que ensejou o presente lançamento (24/06/2004), sendo a multa de ofício indevida face à norma supramencionada, bem como o entendimento esposado na Solução de Consulta Interna nº 03, COSIT, de 08 de janeiro de 2004.

(...)

Na verdade, a suspensão de que trata o artigo 151, III, do CTN (as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo), se operou com a presente impugnação e não com a manifestação apresentada no processo nº13706.000542/00-97, que não reconheceu o direito creditório do contribuinte. O crédito tributário referente àquele indeferimento está sendo objeto deste contencioso e não daquele processo administrativo.

(...)

Nesta instância ordinária recursal, nas razões do seu recurso voluntário, a contribuinte aduziu - quanto à matéria que restou vencida na instância *a quo* - as mesmas questões que já haviam sido enfrentadas pela decisão recorrida, ou seja:

- Do não cabimento da autuação:

- que os valores exigidos do principal do IRPJ foram objeto de confissão em DCTF atinente ao respectivo período de apuração, antes do início do procedimento de fiscalização;

- que em relação aos débitos declarados em DCTF e não quitados o art. 90 da MP 2.158, de 24 de agosto de 2001 determinava a lavratura de auto de infração. Porém, tal sistemática foi **alterada** com a publicação da Medida Provisória n.º 135, de 30 de outubro de 2003, posteriormente convertida na Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003, considerando o teor de seu artigo 18;

-que a partir da edição da MP n.º 135/2003, verificando-se irregularidade na compensação efetuada pelo sujeito passivo, não mais se faz necessária a constituição de ofício dos tributos confessados na DCTF, uma vez que tal norma, em seu artigo 18, limitou a aplicação do artigo 90 da MP n.º 2158-35/2001 aos casos nela especificados, os quais não se verificam na presente hipótese;

- que o artigo 18 da Lei n.º 10.833/2003, resultado da conversão da MP n.º 135/2003, posteriormente alterado pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004, dispunha, à época da autuação, que:

" Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória na 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

(...) " - que o texto legal acima transcrito se encontrava em vigor quando da formalização do presente lançamento de ofício em 22/11/2004. Assim, não se verifica no caso concreto a ocorrência de hipótese para lançamento de ofício do imposto, visto que não há disposição legal vedando a compensação pretendida, pois o crédito pleiteado é de natureza tributária e não há ocorrência das infrações previstas na Lei n.º 4.502/64;

- que em relação à exigência da multa de ofício, conforme bem entendeu a 7ª Turma da DRJ/RJOI, a sua constituição é indevida, considerando as limitações impostas pelo artigo 18 da Lei n.º 10.833/2003 à aplicação do artigo 90 da MP n.º 2.158/2001. No entanto, o mesmo dispositivo previa que o lançamento decorrente da análise pela autoridade fiscal se restringiria à aplicação de multa de ofício isolada, nos casos previstos, o que torna evidente a incorreção do lançamento também em relação ao imposto, devendo ser exigido por meio da própria DCTF;

- que, desde 06/08/2004, discute a COMPENSAÇÃO DE VALORES COM VISTAS AO PAGAMENTO DO IRPJ (fatos geradores 31/12/2001 e 31/03/2002), no processo administrativo n.º **13706.000542/00-97**;

- que o pedido de restituição do Finsocial, formulado naquele processo, foi indeferido pela DERAT/DIORT, tendo por fundamento o parecer conclusivo n.º 10, no qual se afirma que o prazo para a contribuinte pleitear a restituição/compensação de tributo pago indevidamente se extingue após 5 (cinco) anos contados da data da extinção do crédito (art. 165,1 e 168,1 do CTN);

- que, porém, aquele processo está ainda em tramitação, em grau de recurso, com suspensão da exigibilidade do crédito tributário;

- que, entretanto, a RFB lavrou Auto de Infração, em 19/11/2004, para exigir os débitos do IRPJ dos referidos períodos de apuração, os quais são objeto daquele processo;

- que, portanto, em relação aos débitos objeto deste processo, a Secretaria da Receita Federal do Brasil NÃO PODERIA lavrar o Auto de Infração do IRPJ para exigí-los, pois são objeto de compensação naquele processo que ainda está em tramitação em grau de recurso.

Em face dos argumentos deduzidos pelo sujeito passivo em seu recurso voluntário nos presentes autos, a 7ª Turma Especial do 1º Conselho de Contribuintes, atual 1ª Seção de Julgamento do CARF, converteu o julgamento em diligência, na sessão de **03/02/2009**, Resolução nº 197-0014 (e-fls. 78/81), nos seguintes termos:

(...)

*Em sua impugnação e recurso, o contribuinte informa que **compensou os débitos conforme declaração em DCTF** com créditos de FINSOCIAL discutidos no Processo n.º. 13706.000542/00-97. Cabe, portanto, retornar este processo à repartição de origem para DILIGÊNCIA tal que a autoridade fiscal possa responder às seguintes perguntas e tomar as seguintes providências, por favor.*

- 1) *Qual é o estágio atual do julgamento do processo nº 13706.000542/00-97?*
 - 2) *Peço que anexe, a este processo, a última decisão prolatada no processo em epígrafe.*
 - 3) *Peço que confirme que, no processo 13706.000542/00-97, os débitos objeto desta discussão não estão sendo cobrados.*
 - 4) *De acordo com a decisão nesse processo 13706.000542/00-97, qual é o saldo de crédito de FINSOCIAL disponível para que o contribuinte possa compensar com débitos? Existem outros processos/valores que forem objeto de compensação?*
 - 5) *Peço que anexe planilha de cálculo contemplando a movimentação do saldo do crédito de FINSOCIAL que tenha sido concedido ao contribuinte por decisão administrativa, desde a data de seu pagamento, incluindo a atualização legal do crédito de FINSOCIAL e, por data e valor, todas as compensações posteriormente efetuadas, inclusive a alegada neste processo, identificando o número do processo que discute cada uma dessas compensações.*
 - 6) *Peço que explicita se o crédito de FINSOCIAL é suficiente para abarcar o valor dos débitos discutidos neste processo.*
 - 7) *Peço que intime o contribuinte com o resultado das respostas e providências supra para que ele se manifeste por escrito, retornando este processo com o resultado da diligência para apreciação deste Conselho.*
- (...)

Realizada a diligência - Resultado (e-fls. 84 e 203), consta que:

- a) foram juntadas cópias de documentos (e-fls. 88/202), inclusive cópias das Declarações de Compensação com débito de IRPJ do PA 31/12/2001, código de receita 3373, valor R\$ 6.546,69 protocolada em 31/12/2002 (e-fl. 152) e do débito IRPJ R\$ 7.164,00, PA 31/03/2002, código de receita 3373, protocolada em 30/04/2002 (e-fl. 157), ambas com utilização do direito creditório Finsocial de que trata o Processo 13706.000542/00-97;
- b) foi informando que no Processo nº 13706.000542/00-97 não há débitos em aberto, pois os débitos foram transferidos para o Processo nº 13708-002.602/2002-56, inclusive débito do IRPJ **PA 31/03/2002**, código de receita 3373, valor do principal R\$ 7.164,00, conforme TERMO DE TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO, tela impressa em 02/10/2002 (e-fls. 168/171);
- c) que no Processo nº 13706.000542/00-97, na sessão de 05/12/2006, a 3ª Câmara do então 1º CC, proferiu o Acórdão nº 303-33.861 não conhecendo do recurso voluntário por perempção (e-fls. 187/190);
- d) que interpostos Embargos de Declaração, levados a julgamento, o resultado foi pela conversão do julgamento em diligência para verificar se houve erros por parte da r. repartição pública competente, no que tange à intimação da requerente sobre o v. acórdão atacado, para posterior avaliação sobre a tempestividade do Recurso Voluntário interposto,

conforme Resolução nº 303-01.450 - 3ª Câmara do então 1º CC, sessão de 09/07/2008 (e-fls. 199/2001).

Em face dessas informações juntadas aos presentes autos (atinentes ao Processo 13706.000542/00-97) pela diligência em cumprimento à **Resolução nº 197-0014 -7ª Turma Especial** do então 1º Conselho de Contribuintes, sessão de 03/02/2009 (e-fls. 78/81), a 1ª Turma/3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, na sessão de 12/06/2013, novamente converteu o julgamento em diligência, conforme **Resolução nº 1301-000.124 -3ª Câmara/ 1ª Turma Ordinária** (e-fls. 206/214), *in verbis*:

(...)

Acordam os Membros deste Colegiado, por unanimidade de votos, em converter a presente julgamento em diligência para determinar a vinculação deste processo àquele tombado sob o número 13706.000542/00-97, devendo ser este processo anexado àquele feito, de sorte que continuação à apreciação dos argumentos apresentados pela contribuinte somente poderá ser realizada após o alcance da decisão definitiva a ser proferida naqueles autos, tornando, assim, definitiva a negativa da compensação antes pretendida, e, com isso, insatisfeitos os créditos aqui referenciados, antes já, inclusive, devidamente constituídos por meio das DCTF's apresentadas.

(...)

Voto

(...)

*Tratam os presentes autos, especificamente, de lançamento de ofício realizado em decorrência da **negativa de homologação da compensação** pretendida pela contribuinte por meio do processo 13706.000542/00-97 que, vale ressaltar, foi o específico processo objeto da diligência determinada quando da primeira análise dos elementos dos presentes autos.*

Pelas informações apresentadas nos autos, verifica-se que, indubitavelmente, a constituição do crédito a partir deste Auto de Infração é decorrência lógica imediata e direta da negativa da compensação pretendida pela contribuinte nos autos do processo 13706.000542/00-97, sendo certo, também, que a reversão daquele julgamento, com toda a certeza, acarretaria a total desconstituição do lançamento e a completa anulação de quaisquer considerações levadas a efeito nos presentes autos.

*Nos termos da r. decisão de origem, verifica-se, afirma a douta DRJ que o recurso da contribuinte interposto naquele outro processo teria sido rejeitado por **perempto**, o que, entretanto, conforme se observa nas informações juntadas a partir da diligência realizada, não exprime a efetiva e verdadeira realidade existente naqueles autos, uma vez que, apesar de ter tido, de fato, declarada a inicial negativa de seguimento daquele feito em decorrência da inicial intempestividade do recurso interposto, tal decisão teria sido objeto de recurso de **Embargos de Declaração**, onde afirma a contribuinte a existência de "erro grosseiro" pela CAC-MEIER, apontando a existência de equívoco na*

informação contida nos autos em relação à data da intimação realizada.

*Em decorrência dos argumentos ali então apresentados, entendeu o douto julgador determinar a **conversão do feito em diligência**, não se verificando - desde 2008 - qualquer movimentação do feito, conforme, inclusive, registros extraídos do controle de andamentos do processo, disponível do site deste CARF.*

(...)

*Da análise dessas informações - confirmadas a partir das cópias dos atos do processo juntados aos presentes autos na diligência realizada -, verifica-se que, ao contrário do que pretende supor a r. decisão de origem, **o debate havido naqueles autos ainda não se tem por finalizado**, verificando-se, de fato, a pendência de apreciação do feito que, efetivamente, importa, substancialmente, no conteúdo da matéria tratada nestes autos.*

Nesses termos, considerando a íntima relação mantida entre a admissão (ou não) da compensação pretendida pela contribuinte e a viabilidade da exigência dos créditos constituídos nestes autos - onde a procedência da compensação pode acarretar a total desconstituição da autuação efetivada -, entendo pela necessidade de manutenção do vínculo entre os dois processos, devendo, assim, caminharem juntos até a ulterior definição a ser aplicada naqueles autos.

Diante disso, encaminho o meu voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência, agora no sentido de determinar a vinculação deste processo àquele tombado sob o número 13706.000542/00-97, devendo ser este processo anexado àquele feito, de sorte que continuação à apreciação dos argumentos apresentados pela contribuinte somente poderá ser realizada após o alcance da decisão definitiva a ser proferida naqueles autos, tornando, assim, definitiva a negativa da compensação antes pretendida, e, com isso, insatisfeitos os créditos aqui referenciados, antes já, inclusive, devidamente constituídos por meio das DCTF's apresentadas.

(...)

Os autos deste processo retornaram ao CARF, pois há decisão irreformável na órbita administrativa quanto à lide objeto do processo nº 13706.000542/00-97, conforme informa o despacho de encaminhamento, de 07/02/2017 (e-fl. 434), *in verbis*:

(...)

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Em sessão de 26/02/2014, o CARF, ao analisar o recurso voluntário interposto pelo contribuinte no processo nº 13706.000542/00-97, não conheceu o recurso voluntário por meio do Acórdão nº 3202-001.092-2ª Câmara/2ª Turma Ordinária, uma vez que ocorreu o trânsito em julgado do processo nº 13706.000542/00-97, devolvo o presente processo à 7ª Turma Especial do 1º Conselho de Contribuintes para prosseguimento do julgamento.

(...)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator

Após realizadas duas diligências fiscais, em decorrência da conversão de julgamentos anteriores em diligência pelas Resoluções nº 197-0014 - 7ª Câmara/1º Conselho de Contribuintes, de 03/02/2009 e nº 1301-000.124 -3ª Câmara/1ª Turma Ordinária da 1ª Seção de Julgamento do CARF, de 12/06/2013 (e-fls. 206/214), os autos do processo retornaram ao CARF para julgamento da lide.

Conforme relatado, a lide versa acerca da exigência de ofício do IRPJ dos períodos de apuração: 4º trimestre/2001 e 1º trimestre/2002 e dos respectivos juros de mora, uma vez que a multa de ofício já foi exonerada pela decisão recorrida.

O imposto, desses períodos citados, foi lançado via auto de infração do IRPJ com ciência da contribuinte em 22/11/2004.

Frise-se que o lançamento de ofício do imposto destes autos, que a contribuinte tomou ciência 22/11/2004, deu-se após decisão da Derat/Diort/Rio de Janeiro, de 21/02/2002, que indeferira pedido de restituição do **Finsocial** - que teria sido pago a maior ou indevidamente dos períodos de apuração de janeiro de 1990 a março de 1992- pela ocorrência de prescrição do direito, conforme consta dos autos do processo nº **13706.000542/00-97** (cópia das peças desse processo estão juntadas aos presentes autos e-fls. 89/204).

A contribuinte rebelou-se, com veemência, contra o auto de infração do IRPJ que exige o pagamento dos débitos do IRPJ dos **PA: 4º trimestre/2001 e 1º trimestre/2002**, argumentando que esses débitos, além de confessados em DCTF antes da ciência do início do procedimento de fiscalização, foram objeto de Declaração de Compensação nos autos do Processo nº **13706.000542/00-97**; que, por conseguinte, o fisco:

a) não poderia lançar débitos com exigibilidade suspensa naqueles autos;

b) o art. 90 da MP 2.158, de 24 de agosto de 2001 determinava a lavratura de auto de infração para exigir os débitos que deixaram de ser quitados por compensação frustrada. Porém, tal sistemática foi **alterada** com a publicação da Medida Provisória n.º 135, de 30 de outubro de 2003, posteriormente convertida na Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003 e, considerando o teor de seu artigo 18, não caberia mais lançar o imposto confessado em DCTF (o imposto deve ser cobrado via DCTF). Pela novel legislação, só caberia cobrar via auto infração, a multa isolada, se a compensação fosse declarada indevida, por utilização de fraude, dolo, de direito creditório de natureza não tributária ou não administrado pela RFB, que não é o caso.

Compulsando os autos, verifico quanto ao débitos objeto destes autos:

a) faziam parte do Processo nº **13706.000542/00-97** até **02/10/2002**, conforme Informação, resultado de diligência - Resultado (e-fls. 84 e 203), senão vejamos:

- que foram juntadas cópias de documentos (e-fls. 88/202), inclusive cópias das Declarações de Compensação com débito de IRPJ do PA 31/12/2001, código de receita 3373, valor R\$ 6.546,69 protocolada em 31/01/2002 (e-fl. 152) e do débito IRPJ R\$ 7.164,00, PA 31/03/2002, código de receita 3373, protocolada em 30/04/2002 (e-fl. 157), ambas com utilização do direito creditório Finsocial de que trata o Processo 13706.000542/00-97;

- que foi informado atinente ao Processo nº 13706.000542/00-97 inexistir débitos em aberto, pois os débitos foram transferidos para o Processo nº 13708-002.602/2002-56. Entretanto, em relação aos débitos do imposto objeto destes autos, consta que apenas o débito do IRPJ **PA 31/03/2002**, código de receita 3373, valor do principal R\$ 7.164,00 foi transferido, conforme TERMO DE TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO, tela impressa em 02/10/2002 (e-fls. 168/171). **Aqui, reside a primeira indagação, onde foi parar o débito do IRPJ PA 31/12/2001, código de receita 3373 de que trata a Declaração de Compensação protocolada em 31/01/2002?** (e-fl. 152).

- que, nos autos, há apenas cópia de DCTF (fragmento) quanto ao débito do 4º trimestre/2001, principal do IRPJ R\$ 6.546,69 (e-fl. 55). **Aqui, a segunda questão: o débito do imposto PA 31/03/2002, valor do principal R\$ 7.164,00 foi confessado em DCTF?**

Como demonstrado, um dos débitos foi confessado em DCTF e outro foi transferido para cobrança nos autos do Processo nº 13708-002.602/2002-56. **Esses débitos ainda estão em aberto? Não se está exigindo esses débitos em duplicidade?**

Quanto ao processo nº **13706.000542/00-97**, que a contribuinte sempre alegou existência de relação de prejudicialidade, para julgamento da lide objeto dos presentes autos, finalmente tem decisão final irreformável na instância administrativa, alcançada pela preclusão máxima.

O direito creditório do Finsocial, realmente, não foi reconhecido na órbita administrativa, na primeira instância o direito foi considerado prescrito e na segunda instância o recurso voluntário foi apresentado a destempo, fora do prazo, serodiantemente.

A propósito, transcrevo a decisão que se tornou final irreformável administrativamente, nos autos do Processo **13706.000542/00-97** e **respectivo relatório e voto condutor, no que pertinente, in verbis:**

(...)

Processo nº 13706.000542/00-97 Recurso nº Voluntário Acórdão nº 3202001.092– 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária Sessão de 26 de fevereiro de 2014 Matéria FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO Recorrente POSTO DE GASOLINA CENTRAL DA ABOLIÇÃO LTDA.

Recorrida FAZENDA NACIONAL ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA Período de apuração: 01/01/1990 a 31/12/1992 **PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEREMPÇÃO** Recurso apresentado depois de decorrido o prazo de 30 dias da ciência da decisão de primeira instância não deve ser conhecido, por se ter operado a perempção.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso voluntário.

(...)

Relatório

A matéria controvertida, objeto deste processo, refere-se ao atingimento ou não pela decadência das parcelas, recolhidas a título da contribuição ao Finsocial, no período anterior a 14/04/1992. O lide já foi objeto de julgamento pelo Terceiro Conselho de Contribuintes.

(...)

Em sua decisão, o Terceiro Conselho de Contribuintes houve por bem decidir o que segue:

PROCESSO FISCAL. PRAZOS. PEREMPÇÃO. Recurso apresentado fora do prazo acarreta em preclusão, impedindo o julgador de conhecer as razões da defesa. Perempto o recurso, não há como serem analisadas as questões envolvidas no processo (artigo 33, do Decreto 70.235, de 06 de março de 1.972).

Recurso não conhecido.

Serve o presente para submeter os autos à deliberação desta Câmara, haja vista, conforme apontado pelo contribuinte às fls. 137/138, suposto equívoco cometido pela CA-MEIER, bem como da empresa de Correios, no que tange às informações concernentes à intimação do contribuinte quanto ao acórdão proferido (...) não pode haver melhor solução, senão determinar o julgamento dos presentes autos em diligência, a fim de que seja apurado se de fato ocorreu o apontado equívoco, por parte da r. repartição pública competente, que embasou o acórdão ora atacado.

Após a diligência, o processo retornou ao CARF com o seguinte despacho (fls. 198):

Em atendimento ao solicitado pelo CARF, com relação à ciência do contribuinte do Acórdão DRJ/RJ II nº 7163/2005, temos o que segue: considerando a anexação ao processo em epígrafe de AR com data de entrega ao destinatário em 05/09/2005, bem como carimbo de entrega da Empresa de Correios e Telégrafos com mesma data, considerando ainda as relevantes considerações feitas pela senhora Procuradora da Fazenda Nacional de fls. 178 a 182, notadamente a de que a data de recebimento encontra-se devidamente provada de acordo com as

exigências legais, qual seja a notificação pela via postal, NÃO há elementos para se afirmar que a referida ciência tenha sido dada em data diferente de 05/09/2005.

(...)

Voto

(...)

Considerando a anexação ao processo de AR com data de entrega ao destinatário em 05/09/2005, bem como carimbo de entrega da Empresa de Correios e Telégrafos com a data, conforme despacho para cumprimento da diligência, verifica-se que o prazo fatal para a apresentação do recurso teria sido dia 05/10/05, tendo o contribuinte se manifestado somente em 14/10/05, portanto de forma intempestiva.

Os prazos para interposição de impugnações e recursos estabelecidos no Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo-fiscal, são fatais, de forma que as petições da espécie apresentadas além dos prazos de lei não devem ser conhecidas nas instâncias administrativas julgadoras.

Diante disso, voto no sentido de NÃO CONHECER o recurso voluntário interposto pela Recorrente.

(...)

A contribuinte tomou ciência dessa decisão em 25/08/2014, por via postal, Aviso de Recebimento - AR, e não recorreu. Decisão tornou-se irreformável na órbita administrativa.

Apesar dos autos do presente processo terem sido baixados duas vezes em diligência, entendo que o processo ainda demanda instrução processual complementar, para formação do convencimento de mérito do julgador.

Quanto à primeira diligência determinada pela 7ª Turma Especial do então 1º Conselho de Contribuintes, atual 1ª Seção de Julgamento do CARF, que converteu o julgamento em diligência, na sessão de **03/02/2009**, Resolução nº 197-0014 (e-fls. 78/81), consta da informação fiscal, como resultado da diligência, inexistir débitos em aberto nos autos do Processo nº **13706.000542/00-97**, pois os débitos foram transferidos para controle no Processo nº 13708-002.602/2002-56.

Consultando no e-processo os autos do Processo nº **13706.000542/00-97** (processo de crédito inexistente), consta informação, de **25/08/2014**, de que foi desarquivado o processo nº 13708-002.602/2002-56 (de cobrança), nos seguintes termos:

(...)

PROCESSO(S) DE CRÉDITO: 13706-000542/00-97 PROCESSO(S)
DE COBRANÇA: 13708-002602/2002-56 CNPJ/CPF:
33.832.783/0001-29 INTERESSADA(O): POSTO DE GASOLINA

Processo nº 18471.001976/2004-51
Resolução nº **1301-000.582**

S1-C3T1
Fl. 450

CENTRAL DA ABOLIÇÃO Informo que foi solicitado o desarquivamento do processo de cobrança acima em 25/08/2014.

Após, o referido será reencaminhado ao arquivo, em caso de quitação dos débitos, ou remetido à PFN para a inscrição dos débitos em Dívida Ativa da União.

(...)

Mais adiante, consta dos autos do Processo nº **13706.000542/00-97 a juntada de tela extraída do Processo nº 13708-002.602/2002-56**. (Processo de cobrança), emissão de 08/12/2014, onde os débitos do presente processo constam do citado processo de cobrança, conforme Extrato do Processo:

(...)

Extrato do Processo **Processo nº 13708-002.602/2002-56**.

Controle transferido para o SIEF- Processos Inic: 02/12/2014 Origem CAD:Transferência (02/10/2002)

Origem DEB: Conta Corrente

(...)

Débitos

013 3373 (IRPJ) PA/EX: 12/2001 VCTO IMP: 31/01/2002

COM MORA

IMPOSTO VALOR INICIAL REAL 6.546,69

SALDO DEVEDOR 6.546,69

004 3373 (IRPJ) PA/EX: 03/2002 VCTO IMP: 30/04/2002

COM MORA

PROCESSO DE ORIGEM: 13706.000542/00-97 I

MPOSTO VALOR INICIAL REAL 7.164,00

SALDO DEVEDOR 7.164,00

(...)

Finalmente, ainda nos autos do Processo nº 13706.000542/00-97, contam as seguintes informações:

(...)

FG 09/12/2014

RFB EXCLUSÃO DE DEBITOS DO PROCESSO: 13708-002.602/2002-56

MOTIVO: _____

3373 032002 R 30042002 7.164,00

(...)

*PROCESSO/PROCEDIMENTO: 137060005420097 INTERESSADO:
POSTO DE GASOLINA CENTRAL DA ABOLICAO LTDA*

*DESTINO: EQCOMP-DIORT-DRFRJ2-RJO-RJ - Appreciar e Assinar
Documento*

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Em decorrência do parcelamento dos débitos constantes no processo nº 13708-002602/2002-56, em apenso, conforme fl. 253, proponho o encaminhamento do processo em epigrafe à equipe de parcelamento da DICAT desta DRF/RJ-2 para acompanhamento e controle.

DATA DE EMISSÃO : 12/06/2015

(...)

Como visto, para evitar cobrança em duplicidade dos débitos objetos dos autos, entendo que se torna necessário converter o julgamento em diligência, baixar os autos à unidade de origem da RFB, no caso à DFI Rio de Janeiro, para que essa repartição fiscal:

a) informe qual a situação dos seguintes débitos objeto deste processo (esses débitos estão em aberto, parcelados ou quitados?)

- débito de IRPJ do PA 31/12/2001, código de receita 3373, valor R\$ 6.546,69 , vencimento 31/01/2002;

- débito do IRPJ PA 31/03/2002, valor do principal R\$ 7.164,00, vencimento 30/04/2002;

b) esses débitos foram ou então confessados em DCTF, a partir de que data?

c) esses débitos estão sendo controlados no **Processo nº 13708-002.602/2002-56** (processo de cobrança)?

d) esses débitos foram objeto de Parcelamento por parte da Contribuinte?

e) esses débitos estão sendo exigidos em duplicidade?

A unidade de origem deverá apresentar os resultados da diligência mediante relatório pormenorizado, circunstanciado e conclusivo.

Após concluída a diligência fiscal, a unidade de origem da RFB deverá dar ciência do Relatório Final conclusivo à contribuinte, abrindo prazo de trinta dias a partir da ciência, para, em querendo, apresentar sua manifestação nos autos.

Processo nº 18471.001976/2004-51
Resolução nº **1301-000.582**

S1-C3T1
Fl. 452

Transcorrido o lapso temporal, com ou sem manifestação da contribuinte, retornem os autos ao CARF para julgamento.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel