



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

Processo nº 10070.002287/2003-93
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 3101-00.975 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de janeiro de 2012
Matéria COMPENSAÇÃO JUDICIAL NÃO COMPROVADA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado TELEMAR S/A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/06/1998 a 30/06/1998, 01/10/1998 a 31/12/1998

DÉBITOS LIQUIDADOS POR MEIO DE COMPENSAÇÃO E PAGAMENTOS.

Comprovada a liquidação de débitos por meio de compensação, que deve ser efetivada nos estritos termos de decisão judicial transitada em julgado, e de pagamentos confirmados, não merece prosperar a exigência fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente.

Corintho Oliveira Machado - Relator.

EDITADO EM: 21/02/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Luiz Roberto Domingo, Tarásio Campelo Borges, Valdete Aparecida Marinheiro e Vanessa Albuquerque Valente e Corintho Oliveira Machado.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 21/02/2012 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Assinado digitalmente em 21/02

/2012 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Assinado digitalmente em 27/02/2012 por HENRIQUE PINHEIRO TORRE

S

Impresso em 01/03/2012 por MARIA FRANCISCA MEDEIROS DE AQUINO - VERSO EM BRANCO

Relatório

Adoto o relato do órgão julgador de primeiro grau até aquela fase:

*Trata o presente processo de **Auto de Infração** de fls. 84/91, por meio do qual foi exigido do interessado o crédito tributário de R\$ 7.959.265,78, incluídos o principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 30/06/2003, referente à falta de recolhimento do **PIS**.*

O lançamento se originou da realização de auditoria interna nas DCTF da interessada, ao amparo da IN SRF 45 e 77 de 1998, que verificou “falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata”, infração aos artigos 1º e 3º da Lei Complementar 7/70; artigo 83, III da Lei 8981/95; artigo 1º da Lei 9.249/95, artigos 2º, I, § 1º e arts. 3º, 5º, 6º e 8º, I da MP 1676/98-34 e reed, e arts. 3º, 5º, 6º e 8º, I da Lei 9715/98.

*O interessado, inconformado, **impugnou o lançamento** (fls. 1/6), alegando em síntese que:*

- O lançamento nº 6287535, no valor de R\$ 37.164,90 foi objeto de compensação com o pagamento feito a maior, no valor de R\$ 71.255,13, e o valor de R\$ 1.082.067,02 foi compensado com os créditos informados na DCTF do 2º trimestre/1998, conforme demonstram a cópia da DCTF e do sistema de consulta de pagamentos da DRF.

- Quanto aos demais lançamentos, pelo que pelo que se deduz do sucinto Anexo I do Auto de Infração, a impugnante foi autuada pela fiscalização federal em razão de não haver sido confirmado crédito declarado, oriundo do processo judicial (PJU) nº 98001249-7 e de compensação não confirmada.

- A citada ação, na verdade distribuída sob o nº 98.0018249-7, perante a 30ª Vara Federal/RJ, foi ajuizada com o objetivo de reaver, mediante compensação, os valores pagos indevidamente a título de PIS, em razão da inconstitucionalidade dos Decretos nº 2.445/88 e 2.449/88, declarada pelo STF.

- A impugnante obteve, naqueles autos, decisão judicial favorável, mas ainda não transitada em julgado, acerca do direito à compensação pretendida, efetuando-a amparada pela legislação aplicável e pela jurisprudência.

- A impugnante recolheu o PIS com base nos Decretos-leis nos 2.445/88 e 2.449/88, posteriormente declarados inconstitucionais pelo Plenário da Suprema Corte, no RE nº 148.754-2, como é fato público e notório, decidum esse que teve garantido os seus efeitos erga omnes pelo Senado Federal, através da Resolução nº 49/95.

- O vencimento dos supostos débitos de PIS ocorreram entre 07/98 e 01/99, entretanto seu valor foi objeto de compensação com valores pagos indevidamente para o mesmo tributo, conforme informado na DCTF do 4º trimestre/1998 e de acordo com os valores da inclusa planilha.

- Daí se conclui, convictamente, que o prazo de cinco anos (art. 168, CTN) para se pleitear a restituição, no caso, conta-se da data da publicação da Resolução do Senado Federal que suspendeu a execução da norma declarada inconstitucional pelo STF, conforme entendimento adotado pelo E. STJ.

- A despeito de haver a impugnante ajuizado a ação supracitada, trata-se de exação declarada inconstitucional, como destacado acima, sendo inequívoco o direito à restituição, seja por repetição, seja por compensação, dos valores recolhidos.

- Tanto é assim que o Decreto nº 2.346/97, em seu art. 1º, determina que as "decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal direta e indireta".

- Ademais, em matéria tributária, o direito de auto-compensar tributos é ontologicamente insito ao dever de auto-lançar, em todos os casos de lançamento por homologação. Nesse sistema, tem o sujeito passivo a obrigação de antecipar o pagamento do tributo, sem prévio exame da autoridade administrativa, compensado simultaneamente os respectivos créditos financeiros a seu favor, tudo para posterior homologação daquela autoridade (CTN, art. 156).

- A compensação em tela foi procedida sob a égide da Lei nº 9.430/96, a qual prevê em seu art. 74 a possibilidade de compensação de indébitos com quaisquer tributos contribuições administrados pela Receita Federal, como ocorreu in casu.

- Obedecido o princípio civil de que "o acessório segue o principal", aplicável também às normas tributárias, não podem existir os acréscimos acessórios do auto de infração aqui guerreado, eis que inexistente o crédito tributário lançado pela fiscalização federal.

- A aplicação de multa e de juros de mora somente recaem, a toda obviedade, sobre crédito tributário exigível e devido, o que não é o caso presente.

- São, por consequência, indevidos a multa aplicada e os juros moratórios incidentes sobre o malfadado auto de infração ora combatido.

Em 04/08/2008 foi efetuada a Revisão de Lançamento nº 203/2008 (fl. 144), cancelando os créditos tributários improcedentes, constantes do Demonstrativo de fl. 143, e do auto de infração.

*Cientificado da Revisão de Lançamento (fl. 146), o interessado **manifestou-se** às fls. 149/157, alegando em síntese que:*

- Ingressou com Ação de Repetição de Indébito, pelo rito ordinário em 07/08/1998, que recebeu o nº 980018249-7, com trâmite perante a 30ª Vara Federal do Rio de Janeiro, onde ao final transitou em julgado a decisão PROCEDENTE EM PARTE, que autorizou a compensação até o montante de 77.430.371,94 UFIRs.

- entre 17/08/1998 e 31/07/2000, vigorou a decisão proferida em antecipação de tutela, que autorizava a Contribuinte a compensar os créditos à época questionados, na sua totalidade, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

- Assim, relativamente às competências de 06/1998, com vencimento em 15/07/1998, 10/1998, com vencimento em 13/11/1998, 11/1998 com vencimento em 15/12/1998 e 12/1998, com vencimento em 15/01/1999, foram compensados os créditos no valor de R\$ 3.038.103,20, com débitos do PIS cumprindo assim a decisão, conforme restou comprovado nos autos do processo em tela.

- O direito à compensação dos créditos foi mantido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, em sede de apelação, com trânsito em julgado no dia 22/08/2003, no valor máximo já fixado em sentença de primeiro grau.

- O crédito a ser compensado foi fixado em sentença, ou seja, título executivo judicial, ao qual não houve reforma posterior.

- Assim, os créditos não podem ser simplesmente declarados inexistentes, uma vez que representam ordem judicial, já transitada em julgado e da qual não cabe mais qualquer tipo de afronta.

- Por fim, é preciso restar esclarecido que a Receita Federal deveria ter iniciado seus trabalhos de verificação das compensações realizadas, na época em que foram as mesmas declaradas. Porém, só iniciou a sua realização mais de quatro anos após, quando emitiu o Auto de Infração nº 29326, ora em comento no dia 30/06/2003. Note-se que a partir deste momento estava o crédito constituído, uma vez que a providência administrativa foi finalizada com a expedição do competente Auto de Infração. Assim, concluímos que já transcorreram mais de 5 anos da lavratura do auto, sem contudo ter havido manifestação da Receita Federal em dar resultado definitivo ao processo administrativo, escoando seu prazo para fazê-lo.

- Caracteriza-se a prescrição intercorrente como a perda do direito do sujeito ativo de cobrar o que fora exigido inicialmente com a lavratura do auto de infração, que se deu em 30/06/2003, em face do esgotamento de seu prazo, sem a devida manifestação da autoridade competente.

- No caso em tela, a perda do direito seria do Fisco de cobrar a Contribuinte, uma vez que o processo administrativo não teve decisão em prazo superior a cinco anos após a sua instauração.

- Atacando o mérito, tem-se que a cobrança feita através de revisão de lançamento, mais de 9 anos após a apresentação das declarações de compensação prejudica a segurança das relações jurídicas da Contribuinte. Não se nega à Administração Pública o direito de convalidar as declarações apresentadas, mas pede-se apenas que respeite o prazo em lei fixado, visto que o crédito a ser compensado foi fixado em processo judicial, frise-se aqui que o motivo da revisão de lançamento citada é única e exclusivamente pela inexistência de crédito tributário a compensar, não havendo sequer uma referência ao tipo de débito que foi compensado.

- Além disso, baseia-se o Sr. Delegado da Receita Federal em Relatório Fiscal apresentado em processo apartado, que nada guarda correlação com o processo em tela.

- Por fim, entende que caso desejasse a Administração Pública discutir tais créditos, deveria fazê-lo através da Ação Ordinária nº 980018249-7, tendo em vista que o próprio relatório fiscal alega encontrar suas bases nas decisões lá proferidas, onde teria a Contribuinte o seu direito ao devido processo legal reconhecido, uma vez que o mesmo já teve sua decisão definitiva transitada em julgado.

- A legislação nacional e a doutrina pátria nos ensinam uma das regras basilares do direito, com o princípio "o acessório segue o principal". Por tal princípio entende-se que não podem existir os acréscimos para as cobranças indevidas ora atacadas, uma vez que a Contribuinte, o que se alega apenas por amor ao argumento, não deu causa ao atraso, posto que providenciou tão logo lhe foi permitida a compensação dos créditos.

- Não pode após tantos anos apresentar uma cobrança, que além de indevida em seu nascimento, traz em sua totalização acréscimos moratórios e correção monetária de todo o período, no qual frise-se, a Contribuinte acreditava, como ainda acredita, estarem corretamente compensados.

- Não podendo ser o crédito exigível e devido, conclusão óbvia a que se chega após a análise de toda a comprovação fática e de direito ora apresentadas, impede-se também a cobrança dos acessórios.

Em 26/09/2008 foi efetuada a "Retificação do último parágrafo do despacho da revisão de Lançamento nº 203/2008" (fl. 205).

Cientificado da Retificação da Revisão de Lançamento, o interessado **manifestou-se** às fls. 210/214, requerendo a anulação do ato administrativo que retificou o último parágrafo do despacho da Revisão de Lançamento nº 203/2008, com base na preclusão administrativa, como também o reconhecimento da não existência de créditos procedentes por falta de amparo legal.

A DRJ no RIO DE JANEIRO II/RJ julgou procedente a impugnação, EXONERANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO e recorrendo de ofício ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. A ementa ficou assim:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/06/1998 a 30/06/1998, 01/10/1998 a 31/12/1998

COMPENSAÇÃO NOS TERMOS DA DECISÃO JUDICIAL

Havendo Decisão judicial autorizando a compensação de débitos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública, esta deve se dar nos estritos termos da referida decisão judicial transitada em julgado.

Uma vez que fora reconhecido o direito da autora à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição mensal para o PIS/PASEP, na forma estabelecida pelos inconstitucionais Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88, com as parcelas vencidas e vincendas dos mesmos tributos, deve a Administração dar cumprimento à determinação judicial.

NULIDADE

São nulos os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Impugnação Procedente.

Crédito Tributário Exonerado.

Após intimação do contribuinte, a Repartição de origem encaminhou os presentes autos para apreciação deste órgão julgador de segunda instância.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Corinto Oliveira Machado, Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 21/02/2012 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Assinado digitalmente em 21/02

/2012 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Assinado digitalmente em 27/02/2012 por HENRIQUE PINHEIRO TORRE

S

Impresso em 01/03/2012 por MARIA FRANCISCA MEDEIROS DE AQUINO - VERSO EM BRANCO

O crédito tributário exonerado no julgamento de primeira instância supera o limite de alçada previsto na Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008 (um milhão de reais), razão pela qual tomo conhecimento do Recurso de Ofício.

A decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, objeto deste recurso de ofício, antes de julgar procedente a impugnação apresentada e exonerar o crédito tributário constituído, decretou a nulidade de dois atos administrativos praticados pela autoridade lançadora - Revisão de Lançamento nº 203/2008, de 04/08/2008, fl. 144, e a Retificação do Último Parágrafo da Revisão de Lançamento nº 203/2008, de 26/09/2008, fl. 205, por incompetência da autoridade que os houvera exarado, uma vez que o lançamento já houvera sido impugnado tempestivamente.

Para exonerar o valor principal, multa e juros relativos aos períodos de apuração 10/98 a 12/98 juntou ao contencioso o despacho de fls. 218 a 234, da DERAT/RJO, processo administrativo nº 15374.001666/2008-70, onde foi analisada a questão relativa à ação judicial nº 98.0018249-7, que tramitara na 30ª Vara Federal do Rio de Janeiro, e extraiu os seguintes trechos:

“... realizamos novos cálculos para apuração do crédito a compensar de PIS/PASEP (demonstrativos às fls.400 a 499), considerando, desta feita, a base de cálculo da contribuição ao PASEP apurada no sexto mês anterior à ocorrência dos fatos geradores da exação, sem a incidência de correção monetária entre o mês de referência da base de cálculo e a data de vencimento da obrigação tributária, embora à decisão proferida na ação judicial nº 98.0018249-7 não tenha garantido expressamente tal prerrogativa ao contribuinte.

As bases de cálculo utilizadas no procedimento estão listadas no demonstrativo de fls.400, e as contribuições devidas ao PASEP, relativas aos períodos de apuração de janeiro/89 a setembro/95, constam do demonstrativo de fls.401 a 407...

*... Resta dizer que, conforme atesta o demonstrativo de fls.491/497, o crédito de PASEP apurado (R\$ 23.692.553,73) é **suficiente** para amortizar todos os débitos de PIS/PASEP compensados pelo contribuinte ao amparo da ação judicial nº 98.0018249-7 (planilha às fls.02), inclusive aqueles que estão sendo exigidos nos processos administrativos nº 10070.002287/2003-93 e nº 10768.464782/2004-25, **restando**, ainda, a favor do contribuinte, o saldo credor remanescente de R\$ 10.381.141,95 (saldo atualizado até 01.01.96), passível de compensação até 27.02.2009, nos termos do art.1º do Decreto nº 20.910, de 06.01.1932.*

Por fim, para exonerar o valor relativo ao mês de junho de 1998 (R\$37.164,90), lastreou-se no fato de que *o valor declarado na DCTF 2º trimestre/1998, como compensações com DARF, no montante de R\$ 222.654,50 foi integralmente recolhido, por meio dos pagamentos efetuados em 15/05/98 (R\$ 1.442.325,75) e 15/06/98 (R\$ 71.255,13), observando que tal parcela não fora impugnada pelo sujeito passivo, mas em atendimento ao princípio da verdade material, por não ter a Administração interesse subjetivo, torna-se legítimo o cancelamento de ofício de exigência indevida.*

De todo o voto explicitado supra, apenas discordo da parte em que o i. julgador *a quo* diz não ter sido impugnado o valor referente ao mês de junho de 1998, porquanto na fl. 02 da impugnação pode-se notar expressamente a defesa da impugnante nesse sentido:

Inicialmente impende esclarecer que o lançamento nº 6287535, no valor de R\$ 37.164,90, foi objeto de compensação com o pagamento feito a maior, no valor de R\$ 71.255,13, e o valor de R\$ 1.082.067.02 foi compensado com os créditos informados na DCTF do 2º trimestre/1998 (pág. 56) conforme demonstram a cópia da DCTF e do sistema de consulta de pagamentos da DRF (doc. 2).

Nada obstante, como isso não altera as conclusões substanciais do voto que merece ser ratificado nesta instância, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2012.

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO