



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

Processo nº 10510.000425/2003-73
Recurso nº 238.412 Voluntário
Acórdão nº 3401-00.968 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de agosto de 2010
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO - AÇÃO JUDICIAL - DECADÊNCIA
PARCIAL DE OFÍCIO - MULTA CONFISCATÓRIA
Recorrente HABITACIONAL CONSTRUÇÕES S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/1998

AUTO DE INFRAÇÃO. COFINS. DECADÊNCIA. CINCO ANOS
CONTADOS DO FATO GERADOR.

Nos termos da Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal, de 20/06/2008, é inconstitucional o artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991. Assim, diante da existência de pagamentos antecipados, a regra que define o termo inicial de contagem do prazo decadencial para a constituição de créditos tributários da Cofins e do PIS/PASEP é a do § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, ou seja, cinco anos a contar da data do fato gerador. No caso, a ciência do lançamento ocorreu em 12/02/2003.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1998 a 28/02/1998, 01/07/1998 a 31/07/1998, 01/09/1998 a 30/09/1998, 01/11/1998 a 30/11/1998, 01/12/1998 a 31/12/1998, 01/03/1999 a 31/03/1999, 30/06/1999 a 30/09/1999, 31/01/2000 a 30/09/2001

Diante da inexistência de qualquer provimento judicial permitindo a apuração, declaração e recolhimento do PIS/Pasep de acordo com as regras da Lei Complementar nº 7/70, de se manter o procedimento de ofício que constituiu o crédito tributário das diferenças existentes, em razão da não observância das regras da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998.

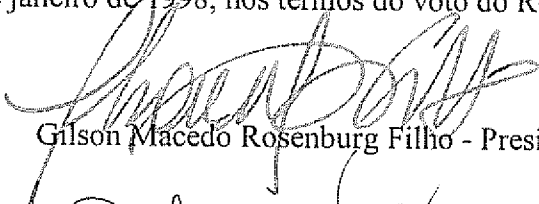
COMPENSAÇÃO. UTILIZAÇÃO COMO MEIO DE DEFESA.
IMPOSSIBILIDADE.

De se não admitir argumentação no sentido de que haveriam supostos créditos, decorrentes de supostos pagamentos efetuados a maior, capazes de, mediante a forma de compensação prevista no art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, elidir o auto de infração.

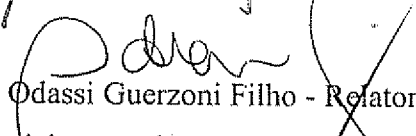
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para decretar a decadência do lançamento referente ao período de apuração de janeiro de 1998, nos termos do voto do Relator.



Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente



Odassi Guerzoni Filho - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Ângela Sartori (Suplente), Raquel Mota Brandão Minatel (Suplente) e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

Trata o presente processo de um auto de infração cientificado ao sujeito passivo em 12/02/2003, lavrado para a constituição de crédito tributário relativo ao PIS/Pasep dos períodos de apuração de janeiro, fevereiro, julho, setembro, novembro e dezembro de 1998; janeiro, março, junho a setembro de 1999; e de janeiro de 2000 a setembro de 2001, no montante de R\$ 429.136,10, nele incluído o principal, os juros de mora e a multa de ofício de 75%.

De acordo com o autor do procedimento, as diferenças por ele encontradas em desfavor do Fisco, tanto em face de recolhimento a menor quanto em face de declaração a menor nas DCTF, decorreram do fato de a autuada não ter considerado na formação da base de cálculo da contribuição as alterações promovidas na legislação pertinente pela Medida Provisória nº 1.212, de 28/11/1995, posteriormente convertida na Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998. Esclareceu o autuante que a liminar então obtida pela autuada em sede de Mandado de Segurança no sentido de ver afastadas as ditas alterações legislativas fora revogada por decisão do TRF em decisão de 20/12/2002, de sorte que, à época da lavratura do auto de infração, não mais detinha ela qualquer provimento judicial a garantir o seu procedimento em desconformidade com os ditames da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Na Impugnação, em resumo, a autuada invocou as regras dos artigos 141 e 151, IV, do Código Tributário Nacional, para contestar a cominação da multa de ofício, considerando-a, inclusive, de efeitos confiscatórios. Além disso, alegou que alguns pagamentos a maior que efetuara não foram considerados pela fiscalização.

A 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador/BA, detectou que algumas parcelas do lançamento já haviam sido constituídas em outro procedimento de ofício – lançamento efetuado para prevenir a decadência em face de provimento judicial em outra ação, na qual a autuada discutia o alargamento da base de cálculo

trazido pela Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998 – e retirou-as da exação, mantendo, todavia, a exigência da multa de ofício, por entender que as condições para a sua não aplicação não se faziam presentes, justamente por conta de a liminar ter sido cassada pelo TRF. Quanto ao não aproveitamento dos pagamentos a maior efetuados pela autuada, posicionou-se a instância de piso no sentido de que os procedimentos de compensação devem obedecer a rito e procedimento próprios, de iniciativa do sujeito passivo, não competindo à Autoridade fiscal agir em seu nome.

No Recurso Voluntário sustentou a Recorrente que efetuou os recolhimentos do PIS/Pasep com base na Lei Complementar nº 7/70, isto é, sem as alterações promovidas pela Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998, por entender estar amparada na decisão liminar que obtivera em sede de Mandado de Segurança. Inovando em relação à sua peça impugnatória, passou a argumentar que disporia de créditos tributários perante a União, resultantes de recolhimento do PIS/Pasep “a maior em virtude das majorações das alíquotas e bases de cálculo previstas nas Leis declaradas inconstitucionais”, e que seu direito de compensação, pelo art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, lhe teria sido negado por ter se valido de decisão judicial que lhe albergaria. Referiu-se à Recorrente ao processo administrativo nº 10510.002059/96-05, o qual, lhe tendo sido indeferido, e diante de um provimento judicial, preferiu não apresentar manifestação de inconformidade.

É o Relatório, elaborado que foi a partir de arquivo digitalizado e a mim disponibilizado pela Secretaria da 4ª Câmara da Terceira Seção do Carf.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 07/12/2006, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 08/01/2007, uma segunda-feira. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Decadência de ofício

Inicialmente, verifico que o lançamento correspondente ao período de apuração de janeiro de 1998 fora atingido pela decadência, em face da regra aplicável para o presente caso, em que, conforme atestam os documentos de fl.s 39 e 87, houve a existência de pagamentos antecipados, qual seja, o § 4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional, que dispõe ser de cinco anos, contado da ocorrência do fato gerador da obrigação, o prazo da Fazenda Pública constituir o crédito tributário mediante lançamento de ofício. Esse entendimento passou a ser por mim adotado a partir da edição da Súmula Vinculante 8 do Supremo Tribunal Federal, que considerou inconstitucional o disposto no artigo 45 da Lei nº 8.212, de 1991, que fixava o referido prazo em dez anos.

Assim, não obstante a Recorrente não tivesse se manifestado em relação a referido tema, de ofício, declaro atingido pela decadência o período de apuração de janeiro de 1998, visto que a ciência do lançamento ocorreu em 12/02/2003.

Inexistência de provimento judicial

Conforme bem ressaltado pela instância recorrida, à época em que lavrado o auto de infração, a autuada não estava albergada por qualquer provimento judicial no sentido de lhe garantir que seu procedimento – apuração, declaração e recolhimento do PIS/Pasep – pudesse ser efetuado com base nas regras da Lei Complementar nº 7/70 e não nas da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Assim, correto se mostrou o procedimento do Fisco em constituir o crédito tributário relativo às referidas diferenças apontadas, inclusive no que se refere à aplicação da multa de ofício, pois, consoante explicitado pela DRJ, não se faziam presentes as condições do art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pelo art. 70 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, qual seja:

"Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 não caberá lançamento de multa de ofício." (NR)

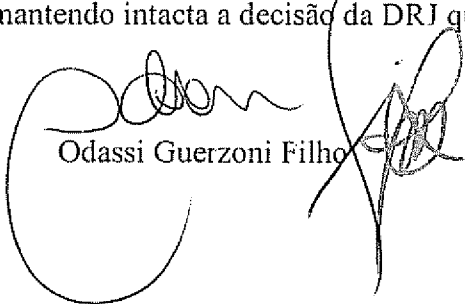
Compensações

A Recorrente trouxe em seu Recurso Voluntário, inovando em relação à sua peça impugnatória, o argumento de que possuiria créditos junto à União por conta de pagamento a maior do PIS/Pasep em face de “Leis declaradas inconstitucionais” e que, por conta desses supostos créditos, poderia se valer da regra do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991.

Ora, não obstante trate-se de matéria que não fora colocada sob o crivo da instância recorrida, o fato é que pretende a Recorrente valer-se de procedimentos de compensação como forma de defesa de auto de infração, o que, na linha de entendimento sedimentado neste Colegiado, não deve ser admitido. É que o rito das compensações é próprio, específico, não podendo simplesmente ser invocado para o cancelamento de exigência consubstanciada em auto de infração, ainda mais quando não se conhece nada a seu respeito, isto é, quais leis teriam sido consideradas inconstitucionais, quais os períodos envolvidos etc. Além disso, a própria Recorrente sugere que os supostos créditos ou que a suposta compensação já haviam sido indeferidos em outro processo administrativo, não tendo ela apresentado manifestação de inconformidade, o que retira qualquer possibilidade de aproveitamento dos alegados créditos.

Conclusão

Em face de todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso para cancelar, de ofício, o lançamento correspondente ao período de apuração de janeiro de 1998, em face da decadência, mantendo intacta a decisão da DRJ quanto às demais matérias.


Odassi Guerzoni Filho