



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10855.001413/2003-65
Recurso Voluntário
Resolução nº **1003-000.134 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 7 de novembro de 2019
Assunto DCOMP
Recorrente DISPROPAN DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS PARA PANIFICAÇÃO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem para que esta elabore relatório fundamentado com a resposta aos questionamentos da parte dispositiva desta Resolução.

(documento assinado digitalmente)

Cármem Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Origem do processo 10855.001413/2003-65:

A contribuinte formalizou Pedidos de Compensação de débitos de PIS (8109), COFINS (2172), CSLL (2372) e IRPJ (2089) vinculados a crédito de PIS recolhido a maior no período de 05/89 a 11/93, em razão da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445 e 2449/88.

A autoridade administrativa por meio do Despacho Decisório nº 675/99, de 18/06/99 não reconheceu o crédito.

Irresignada com a decisão administrativa a contribuinte interpôs manifestação de inconformidade, sendo então formalizado o processo nº 10855.000698/98-34, encaminhado para DRJ/Campinas para julgamento.

Fl. 2 da Resolução n.º 1003-000.134 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10855.001413/2003-65

A DRJ Campinas por meio da Decisão n.º 11.175/01/GD/02285/99 (fl.s 54-61 do processo n.º 10855.000698/98-34), manteve a decisão exarada no Despacho Decisório n.º 675/99 da SASIT da Delegacia da Receita Federal de Sorocaba.

Inconformada, a contribuinte apresentou Recurso ao Segundo Conselho de Contribuintes, que deu parcial provimento ao recurso por meio do Acórdão n.º 202-13.417, de 07/11/2001, reconhecendo o direito creditório relativos a pagamentos efetuados a maior, face a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.ºs 2.445/88 e 2.449/88, determinou que a apuração do crédito deveria ser com base no faturamento do sexto mês anterior, o que dava causa aos reivindicados indébitos. Ficou garantida ainda a correção dos valores a compensar nos termos da Norma de Execução n.º 8, de 1997, e a possibilidade de compensação com débitos de todos os tributos administrados pela SRF.

O processo retornou à Delegacia da Receita Federal de Sorocaba que procedeu a apuração dos créditos dos créditos relativos ao recolhimento indevido do PIS. Para tanto, intimou a contribuinte a apresentar as principais peças relativas a processos judiciais que questionassem aspectos relativos à contribuição para o PIS e/ou que requeriam direito de compensação dos valores recolhidos a maior daquela contribuição, e a apresentar demonstrativos e documentos que evidenciassem os valores recolhidos a maior (conforme o Termo de Intimação Fiscal n.º 318/02, acostado à fl. 103 do processo n.º 10855.000698/98-34),

Após a análise da documentação apresentada pela contribuinte, a autoridade administrativa constatou que a mesma ajuizou em 07/08/1998 o Mandado de Segurança n.º 98.0903706-9, objetivando a compensação dos créditos decorrentes de pagamentos a maior de PIS, recolhidos com base nos DL n.ºs 2.445/88 e 2.449/88. Foi reconhecido no âmbito judicial o crédito de PIS pleiteado pelo contribuinte, em termos semelhantes àqueles da decisão administrativa, entretanto a decisão judicial restringiu a compensação com débitos de PIS, COFINS e CSLL.

Em face da decisão judicial restringir a compensação a créditos de mesma natureza (PIS, COFINS e CSLL), decisão divergente da tomada pela 2ª instância de julgamento administrativo, os débitos de IRPJ objeto dos pedidos de compensação original, contidos nas fls. 12 e 21 (do processo n.º 10855.000698/98-34) foram transferidos para o presente processo (10855.001413/2003-065) e em seguida foi aberta representação para lançamento de ofício dos referidos débitos. Ato contínuo, o processo n.º 10855.000698/98-34 foi devolvido pela Delegacia da Receita Federal em Sorocaba para o 2º Conselho de Contribuintes com proposta de revisão da decisão administrativa em razão de “lapso manifesto”, em decorrência de impor-se o não conhecimento do recurso voluntário face a decisão judicial proferida em relação ao mesmo objeto, com fundamento no ADN COSIT 3/96.

Tramitação do processo 10855.001413/2003-065:

Conforme acima relatado, o presente processo foi decorrente de decisão judicial que restringiu a compensação com créditos de PIS recolhidos indevidamente a débitos de PIS COFINS e CSLL. Entenderam as autoridades administrativas em apartar os débitos de IRPJ informados nos Pedidos de Compensação no presente processo.

Fl. 3 da Resolução n.º 1003-000.134 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.001413/2003-65

Procedeu então a autoridade administrativa ao lançamento de ofício dos débitos de IRPJ contidos nos Pedidos de Compensação relativos aos PAs 03/98 e 06/98, conforme cópia do auto de infração acostado às e-fls. 22 a 26.

A contribuinte apresentou impugnação às e-fls. 31-55.

A impugnação foi julgada pela DRJ/RPO, que em acórdão prolatado sob nº 14-14.379 pela 3ª Turma da DRJ/RPO em sessão do dia 28 de novembro de 2006 manteve o lançamento de ofício. A ementa do acórdão sintetiza a decisão tomada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

CONTRADITÓRIO. INÍCIO.

Somente com a impugnação inicia-se o litígio, quando devem ser observados os princípios da ampla defesa e do contraditório.

CERCEAMENTO DE DEFESA.

Não cabe falar em cerceamento do direito de defesa quando não comprovado o prejuízo ao contribuinte.

MPF. NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) foi concebido com o objetivo de disciplinar a execução dos procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições sociais administrados pela Secretaria da Receita Federal, não atingindo a competência impositiva dos seus auditores fiscais.

NULIDADE.

Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1998

FALTA DE RECOLHIMENTO.

Indeferido o pedido de compensação de débito tributário, por falta de crédito disponível, e não tendo sido efetuado o recolhimento espontâneo do débito, cabe a exigência de crédito tributário mediante lançamento de ofício.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 1998

MULTA DE OFÍCIO.

O lançamento decorrente de procedimento fiscal implica a exigência de multa de ofício, consoante a legislação que rege a matéria.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

Fl. 4 da Resolução n.º 1003-000.134 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.001413/2003-65

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la nos moldes da legislação que a instituiu.

MULTA DE OFÍCIO. MEDIDA LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA.

E cabível o lançamento da multa de ofício, se, quando do lançamento, a exigência do crédito Tributário não estiver suspensa por força de medida liminar em mandado de segurança.

CONSECTÁRIO DO LANÇAMENTO. JUROS DE MORA.

A exigência de juros de mora em lançamento de ofício tem cunho legal.

Lançamento Procedente

Irresignada com r. acórdão, a Recorrente apresentou recurso voluntário às e-fls. 119-136), onde preliminarmente pede a nulidade do auto de infração pelos seguintes motivos:

-tece extenso arrazoado sobre mandado de procedimento fiscal para sustentar sua tese de que o auto de infração foi lavrado sem que houvesse um Mandado válido, pois segundo a Recorrente não foi expedido um mandado de início de fiscalização sendo o auto lavrado na própria Delegacia da Receita Federal e encaminhado à Recorrente pelos Correios, sem especificar corretamente os valores que estão sendo cobrados;

-acrescenta que antes de autuar, a autoridade deve intimar o contribuinte a prestar no prazo razoável todos os esclarecimentos necessários da origem ou causa das divergências, em face do princípio do contraditório, e que no presente caso nenhuma intimação foi feita à contribuinte antes da lavratura do auto de infração;

-argui que está configurado o cerceamento de defesa tendo em vista que a contribuinte não foi intimada a prestar informações ou promover alegações, o que configura desrespeito ao princípio do devido processo legal, configurando cerceamento de defesa.

-aduz que no auto de infração consta que o enquadramento legal é o art. 90 da MP 2158/2001, e que, ressalta, antes de lavrado o auto de infração, a contribuinte não foi intimada a recolher as eventuais diferenças dos valores compensados, nem ao menos foi apresentada planilha informando como foi realizado o cálculo até chegar ao valor cobrado no auto de infração;

- por considerar que houve desrespeito ao devido processo legal pede pela nulidade do auto de infração;

Quanto ao mérito, alega que:

-mesmo tendo uma decisão favorável do 2º Conselho de Contribuintes reconhecendo o direito da empresa em compensar os valores recolhidos a maior o Sr. Auditor Fiscal lavrou o auto de infração;

- que houve uma patente omissão quanto à descrição dos fatos e sobre a interposição de recurso pela contribuinte no pedido de compensação, e como o Decreto 70.235/72, em seu artigo 10, inciso III, exige a descrição do fato, portanto que o auto de infração deveria ser anulado;

Fl. 5 da Resolução n.º 1003-000.134 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.001413/2003-65

- que os valores dos períodos citados no documento “Termo de Constatação” são objeto do pedido de compensação, e que os valores a pagar são semelhantes aos apresentados pela autoridade fiscal, e que portanto não existe falta de recolhimento, mas sim de compensação.

- que a autuada não realizou o efetivo pagamento do crédito tributário, porém, efetuou a compensação legal, com fundamento no artigo 66 da Lei 8.383/91 e suas alterações, Leis nºs 9.250/50, 9430/96, Lei 10.637/02 e instruções Normativas nº 210/2002;

- que a decisão do 2º Conselho de Contribuintes reconheceu o direito da empresa de efetuar a compensação, portanto cabe a autoridade homologar a compensação ou não, lançando o que de direito;

- que no presente caso, muito embora haja um indeferimento do pedido de compensação, que ainda aguarda decisão definitiva, é matéria incontroversa a inconstitucionalidade do PIS, bem como a base de cálculo correta e ser aplicada quando da apuração do crédito tributário

- que diante do advento da Lei nº 10.522/2002, com redação dada pela Lei nº 11.033/2004, bem como do parecer PGFN/CRJ nº 2143/2006, fica vedada a constituição do crédito tributário relativo a base de cálculo do PIS, nos termos acima descrito, e nos casos em que já haja a constituição do crédito tributário, a autoridade deverá rever de ofício o lançamento.

- que autoridade fiscal poderia até lançar o tributo, mas jamais poderia exigir e muito menos impor a multa, haja vista que os referidos débitos encontram-se com a sua exigibilidade suspensa;

- refuta a necessidade de lançamento de ofício para constituição do crédito tributário, porque entende suficientes a declaração prestada no Pedido de Compensação. No seu entendimento, caso a decisão administrativa for favorável à contribuinte o crédito não poderá ser exigido, e caso for desfavorável, o processo será remetido à Procuradoria da Fazenda Nacional para a consequente inscrição em dívida ativa e posterior execução fiscal;

- quanto aos juros de mora e correção, a Recorrente alega que não haveria atraso no cumprimento da obrigação tributária principal por falta de recolhimento, portanto não haveria que se exigir juros de mora e correção monetária, sem qualquer causa legítima ou legal;

- que a multa de ofício seria indevida, posto que os débitos foram devidamente declarados e o crédito constituído, e assim sendo assume manifestamente caráter confiscatório, pois atinge o valor do próprio imposto indevido reclamado;

Requeru ao final que seja anulado o auto de infração, pela preliminar arguida ou que seja julgado insubsistente pela inexistência de causas legais e legítimas que lhes dê embasamento.

O processo foi distribuído para a 2ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento do CARF, que em sessão do dia 05 de abril de 2010, por meio da Resolução nº 1802-00.010 resolveu converter o julgamento em diligência à unidade de origem pelos motivos abaixo elencados:

Fl. 6 da Resolução n.º 1003-000.134 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.001413/2003-65

(i) porque não havia registro de que tivesse havido revisão da decisão proferida pelo Segundo Conselho de Contribuintes;

(ii) porque não havia no presente processo informações detalhadas sobre a ação judicial, para que se pudesse concluir que se trata do mesmo objeto, para que se aplicasse o determinado no ADN COSIT nº 3/1996;

(iii) porque não havia informações sobre qual encaminhamento foi dado ao processo administrativo de restituição/compensação e nem sobre a situação atualizada da ação judicial;

(iv) porque os demonstrativos de apuração dos créditos em favor da Contribuinte, bem como do encontro de contas, não foram trazidos ao presente processo, de modo a esclarecer se a exigência do IRPJ decorreu da insuficiência dos créditos, ou simplesmente da restrição contida na ação judicial.

(v) porque não foi esclarecido quais foram os critérios adotados na apuração dos créditos em favor da Contribuinte, se os do processo administrativo ou do judicial, no que toca aos índices de atualização, etc.; qual o montante do crédito reconhecido; e se ele foi ou não suficiente para a quitação dos débitos abrangidos nos pedidos de compensação.

Em atendimento à diligência determinada pela 2ª Turma Especial a autoridade administrativa elaborou a Informação Fiscal DRF/SOR/SEORT nº 135, de 21 de junho de 2019 (e-fls. 188-189) onde informa o seguinte:

- A exigência original do IRPJ ocorreu em virtude da restrição constante da decisão inicial do Mandado de Segurança nº 98.0903706-9;

- Para apuração dos valores recolhidos a maior de PIS foi utilizada a base de cálculo de seis meses anteriores ao fato gerador sem correção monetária. As bases foram extraídas das cópias do Registro de Saída apresentados pela contribuinte. Os valores passíveis de compensação correspondem ao Saldo de pagamentos do demonstrativo de fls 315 a 317 do processo nº 10855.000698/98-34. Foi verificada a suficiência dos saldos de pagamentos para compensar os débitos de PIS, COFINS e CSLL;

- A atualização monetária havia sido feito de acordo com a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR nº 08/97, contudo que no âmbito do Mandado de Segurança nº 98.0903706-9 (trânsito em julgado em 21/11/2018) e, por meio do Acórdão 25706/2018 TRF-3ª Região, ficou decidido dar provimento à apelação da impetrante sendo que a correção do indébito deve ser aquela estabelecida nos Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013. Dessa forma, foram refeitos os cálculos no âmbito do processo 10855.000698/98-34, para verificação da suficiência do indébito apurado de PIS para a compensação dos débitos de PIS, COFINS e CSLL utilizando-se do índices determinados na ação judicial, conforme Resolução nº 267/2013 CJF. Verificou-se suficiência do pagamento a maior de PIS para compensação da totalidade dos créditos de PIS, COFINS e CSLL controlados naquele processo 10855.000698/98-34;

Fl. 7 da Resolução n.º 1003-000.134 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.001413/2003-65

- Que após as vinculações restou saldo do pagamento de PIS efetuado em 07/12/1993 no valor original de CR\$ 36.030,00, que atualizado até 30/04/1998 equivale a R\$ 319,68 (fl 187).

O processo foi encaminhado ao CARF, que em decorrência da extinção da 2ª Turma Especial promoveu um novo sorteio, sendo então redistribuído para a 3ª Turma Extraordinária da 1ª Seção, cabendo a este Relator a continuidade do julgamento.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

Os presentes autos retornaram a este Colegiado após diligência determinada pela extinta 2ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento do CARF.

A resposta da unidade de origem, de acordo com o que consta na Informação Fiscal DRF/SOR/SEORT nº 135, de 21 de junho de 2019 (e-fls. 188-189) foi a seguinte:

“O que temos a informar é que a exigência original do IRPJ ocorreu em virtude da restrição constante da decisão inicial do Mandado de Segurança nº 98.0903706-9.

Nos cálculos efetuados no processo 10855.000698/98-34 para apuração dos valores recolhidos a maior de PIS foi utilizado a base de cálculo de seis meses anteriores ao fato gerador sem correção monetária. Tais Bases foram extraídas das cópias do Registro de Saídas apresentadas pelo contribuinte e, posteriormente, foi feita a vinculação do PIS apurado aos pagamentos efetuados. Os valores passíveis de compensação correspondem ao Saldo de pagamentos do demonstrativo de fls 315 a 317 daquele processo. Foi verificada a suficiência dos saldos de pagamentos para compensar os débitos de PIS, COFINS e CSLL. A atualização monetária foi

efetuada de acordo com a Norma de Execução SRF/COSIT/COSAR nº 08/97.

Ocorre que no âmbito do Mandado de Segurança nº 98.0903706-9 (trânsito em julgado em 21/11/2018) e, por meio do Acórdão 25706/2018 TRF-3ª Região, ficou decidido dar provimento à apelação da impetrante sendo que a correção do indébito deve ser aquela estabelecida nos Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013.

Sendo assim, foram refeitos os cálculos no âmbito do processo 10855.000698/98-34, para verificação da suficiência do indébito apurado de PIS para a compensação dos débitos de PIS, COFINS e CSLL utilizando-se do índices determinados na ação judicial, conforme Resolução nº 267/2013 CJF. Juntamos neste processo os Demonstrativos das Vinculações (fls 155 a 186) e houve suficiência do pagamento a maior de PIS para compensação da totalidade dos créditos de PIS, COFINS e CSLL controlados naquele processo 10855.000698/98-34.

Após as vinculações restou saldo do pagamento de PIS efetuado em 07/12/1993 no valor original de CR\$ 36.030,00. Tal valor, atualizado até 30/04/1998 equivale a R\$ 319,68 (fl 187).

Entendo que as respostas encaminhadas pela unidade de origem não foram suficientes para dirimir as dúvidas suscitadas pela 2ª Turma Especial, senão vejamos:

Fl. 8 da Resolução n.º 1003-000.134 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10855.001413/2003-65

- Não se encontram no presente processo informações detalhadas e suficientes sobre a ação judicial para que se conclua pela aplicabilidade da ADN COSIT n.º 3/1996, e a unidade de origem não juntou aos autos, conforme requisitado pela 2ª Turma Especial, documentos para sanar a dúvida suscitada;

- A unidade de origem não respondeu sobre o encaminhamento dado ao processo administrativo de restituição e compensação n.º 10855.000698/98-34, e particularmente se houve o encaminhamento da proposta de revisão proferida no Acórdão n.º 202-13.417 no âmbito daquele processo, em razão das disposições do ADN/COSIT n.º 3/1996, que trata da renúncia às vias administrativas;

E por fim, verifiquei que não constam nos autos o encaminhamento da resposta à Recorrente, de modo que ela querendo, pudesse manifestar-se.

Dispositivo

Assim, entendo que o processo deva ser devolvido à unidade de origem para que esta:

(i) junte ao processo documentos que esclareçam se a ação judicial (Mandado de Segurança n.º 98.0903706-9) tem o mesmo objeto do processo administrativo n.º 10855.000698/98-34 (inicial, decisão, sentença, certidão de objeto e pé)

(ii) informe qual o encaminhamento dado ao processo n.º 10855.000698/98-34, e particularmente se houve o encaminhamento da proposta de revisão proferida no Acórdão n.º 202-13.417 em razão das disposições do ADN/COSIT n.º 3/1996, que trata da renúncia às vias administrativas, e qual a situação atual do processo;

(iii) informe se houve contestação da Recorrente quanto ao valor final do crédito de pagamento indevido de PIS apurado pelo Fisco apurado no bojo do processo n.º 10855.000698/98-34;

Por todo o exposto voto por devolver o processo em diligência à unidade de origem para que esta elabore relatório fundamentado com a resposta aos questionamentos acima, bem como encaminhe a resposta para ciência da Recorrente, para que esta, querendo, se manifeste nos autos, no prazo de 30 dias a contar da ciência.

É como voto,

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama