



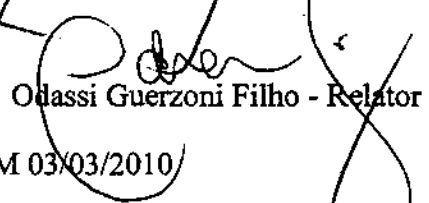
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10920.002851/2003-10
Recurso nº 253.509
Resolução nº 3401-00.025 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 3 de fevereiro de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ZANOTTI S/A
Recorrida 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, nos termos do voto do Relator.


Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente


Odassi Guerzoni Filho - Relator

EDITADO EM 03/03/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas, Jean Cleuter Simões Mendonça, Odassi Guerzoni Filho, Luciano Pontes de Maya Gomes (Suplente), Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Gilson Macedo Rosenberg Filho.

Relatório

A partir de determinação expressa da Seção de Análise e Orientação Tributária – Saort da DRF em Joinville, contida na parte final dos despachos decisórios proferidos antes de outubro de 2003¹ no âmbito dos processos administrativos n.ºs. 13973.000173/2003-23² e 13973.0000307/2003-14³, no sentido de que, em face da **não-homologação** das compensações

¹ Não há informação clara sobre isso no processo. Todavia, na fl. 36, há uma data de 01/08/2003, e, na fl. 67, a menção a que houve a negativa de seguimento à manifestação de inconformidade na data de 03/11/2003, o que sugere o proferimento das decisões em data anterior à edição da MP nº 135/2003.

² Protocolizado em 13/03/2003.

³ Protocolizado em 13/05/2003.

contidas nos referidos processos, fosse aplicada a regra constante do disposto no artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001⁴, bem como as providências requeridas pelo disposto no artigo 23 da IN SRF nº 210, de 2002⁵, a Seção de Fiscalização da referida Unidade da Secretaria da Receita Federal lavrou um auto de infração para a constituição de crédito tributário relacionado à Cofins dos períodos de apuração de fevereiro e de abril de 2003, visto que eram estes os débitos cuja compensação se pleiteara e cujos créditos a eles alocados não foram reconhecidos pela Administração.

A ciência do lançamento se deu em 16/09/2003 e o crédito tributário montou a R\$ 729.777,05, nele incluído o valor do principal, dos juros de mora e da multa de ofício de 75%, sendo que a não-homologação da compensação foi motivada, no primeiro dos processos acima, pela não observância por parte do contribuinte dos prazos estabelecidos pelos artigos 165, I e 168, I do Código Tributário Nacional para formular o pedido de restituição nela implícito das importâncias recolhidas a título de IRRF, PIS/Pasep e CSLL, no período entre compreendido entre janeiro de 1994 e janeiro de 1995; ou seja, sequer se adentrou no mérito do pleito, tendo a questão sido resolvida em desfavor do contribuinte em face da ocorrência da decadência. Já em relação ao segundo pedido de restituição implícito, contido no outro processo administrativo, a motivação para a não-homologação da compensação foi, para uma parte - em relação aos pagamentos efetuados anteriormente a 13/05/1998 -, a mesma do processo anterior; decadência, portanto, e, em relação aos demais pagamentos, por conta de os valores pagos a título de multa de mora não poderem ser ressarcidos por não ter sido caracterizada a figura da "denúncia espontânea" alegada.

O inconformismo da autuada se deu na forma de uma *Impugnação*, na qual, preliminarmente argumentou que o disposto no art. 23 da IN SRF nº 21, de 2002, na verdade, não estabelecera a obrigatoriedade de um lançamento de ofício como foi feito, razão pela qual, a seu ver, o auto de infração seria nulo por ter desrespeitado o art. 151, III do Código Tributário Nacional. Em outras palavras, a Impugnante esperava que pudesse se defender das razões pelas quais suas compensações deixaram de ser homologadas, para, aí, sim, se fosse o caso, vir a sofrer uma autuação.

Quanto ao mérito, e *ad argumentandum*, a autuada fez juntar cópias das manifestações de inconformidade que apresentara nos referidos processos administrativos em que não foram homologadas as suas declarações de compensação, nas quais apegou-se à redação do artigo 18 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, segundo o qual aquele lançamento de ofício de que trata o artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001, limitar-se-ia à imposição de uma multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida nas condições ali estabelecidas. E mais, que nos parágrafos 1º e 3º do referido artigo, estaria garantida a ampla defesa e que os processos - o da compensação e o do lançamento da multa isolada - deveriam ser reunidos num único processo para julgamento.

À fl. 64 constam dois despachos, ambos dos então chefes da *Secoj* da DRJ em Curitiba/PR, cada um no seu tempo, datados de 19/04/2004 e de 24/09/2007, respectivamente, dando conta da apensação e da disjuntada dos processos administrativos acima mencionados.

⁴ Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

⁵ Art. 23. Verificada a compensação indevida de tributo ou contribuição não lançado de ofício nem confessado, deverá ser promovido o lançamento de ofício do crédito tributário.

Parágrafo único. O sujeito passivo será comunicado da não-homologação da compensação, cientificado do lançamento de ofício e intimado a efetuar o pagamento do débito ou a impugnar o lançamento no prazo de trinta dias, contado de sua ciência.

A Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba/PR, considerou o lançamento procedente em decisão assim ementada:

Acórdão DRJ Nº 06-16124 de 2007

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. DCOMP. DÉBITO NÃO CONFESSADO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. INCABIMENTO. A Declaração de Compensação protocolizada antes de 30/10/2003 não constituía confissão de débito razão pela qual deve ser constituído, por meio de lançamento de ofício, o crédito tributário relativo às declarações de compensação não-homologadas até então apresentadas. O exercício do direito ao contraditório, nestes casos, deve se dar em sede da impugnação ao lançamento, e não via manifestação de inconformidade contra a não-homologação de declaração de compensação.

Normas Gerais de Direito Tributário DECADÊNCIA. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO O direito de o contribuinte pleitear a restituição de tributo/contribuição pago indevidamente ou em valor maior que o devido, e, conseqüentemente, de compensá-los, extingue-se após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados da data da extinção do crédito tributário, inclusive no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação. Período apuração: 13/05/1998 a 07/07/2002 RESTITUIÇÃO. MULTA DE MORA.. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. Incabível a restituição da multa de mora incidente sobre valores pagos em atraso, visto que o instituto da denúncia espontânea, previsto no art. 138 do CTN, se aplica apenas às multas de lançamento de ofício, de caráter punitivo, não afetando aquelas derivadas do adimplemento da obrigação tributária fora do prazo legal.

No Recurso Voluntário a Recorrente repisou o argumento de que sequer fora comunicada da não-homologação de suas compensações e que, ao invés disso, fora surpreendida com o auto de infração no qual se exigia uma "pesadíssima" multa de ofício de 75%, clamando pela observância da regra do art. 22 da IN SRF nº 210, de 2002, qual seja, o de mero envio para a inscrição em dívida ativa dos débitos tidos como compensados indevidamente, visto que, segundo ela, tratar-se-iam de **débitos confessados**. Assim, considerou a Recorrente que por ter sido fundado na regra do artigo 23 da referida IN o auto de infração deve ser considerado improcedente, haja vista, repita-se, que, segundo ela, os seus débitos lançados já teriam sido objeto de informação em suas DCTF.

Aduziu ainda que a regra do inciso III do artigo 151 do Código Tributário Nacional teria sido violada pois os processos administrativos nos quais pleiteara a compensação dos débitos ao final lançados de ofício sequer haviam sido concluídos.

Quanto ao mérito propriamente dito (e aqui me refiro aos motivos da não-homologação das compensações) a Recorrente defendeu que o prazo de que dispunha para pleitear a restituição de valores recolhidos a maior era de dez anos e não de cinco, não cabendo no presente caso ser invocada a regra adicionada ao artigo 170-A do CTN, visto que introduzida no nosso ordenamento jurídico após a ocorrência dos fatos. E, quanto ao cabimento

de seu pleito de poder restituir os valores que recolhera a título de multa de mora, pelo fato de considerar caracterizada da *denúncia espontânea* dos recolhimentos sobre os quais ela se fizera incidir. Para a Recorrente e na linha de decisões administrativas e judiciais que colacionou, a multa de mora tem o caráter punitivo e quando paga antes de qualquer ação do Fisco, é enquadrada na regra do art. 138 do CTN. Além disso, não poderia ser invocada a regra do artigo 59 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, segundo a qual "*os tributos e contribuições ... que não forem pagos até a data do vencimento, ficarão sujeitos à multa de mora de vinte por cento*", porquanto, primeiro, que a regra do art. 138 do CTN veicula norma geral em matéria tributável, imodificável por uma lei ordinária, e, segundo, apenas *ad argumentandum*, que os dois dispositivos não seriam conflitantes entre si, ou seja, a regra do art. 59 valeria para os casos em que o contribuinte, espontaneamente, recolhesse seus débitos em atraso sem o acréscimo dos juros moratórios, e a regra do art. 138 valeria para os casos em que o contribuinte, espontaneamente, recolhesse seus débitos em atraso com o acréscimo dos juros moratórios.

Ao final de sua peça a Recorrente pugna pela improcedência do lançamento e pela homologação de suas compensações nos referidos processos administrativos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, Relator

A tempestividade se faz presente pois, cientificada da decisão da DRJ em 28/01/2008, a interessada apresentou o Recurso Voluntário em 27/02/2008. Preenchendo os demais requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

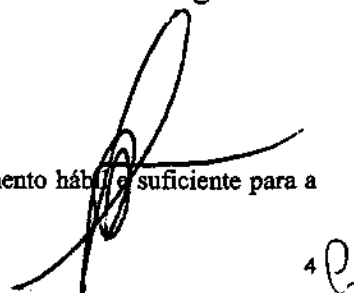
Formalidades – competência de julgamento das matérias

Aparentemente simples e com poucas folhas, este processo, entretanto, encerra certo grau de complexidade para seu deslinde.

Primeiro, porque, envolvendo declarações de compensação entregues e apreciadas pela Administração antes da vigência das regras da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003, notadamente a que introduziu o § 6º ao art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996⁶, a Recorrente não se conformou com o fato de a suas manifestações de inconformidade apresentadas em face da não-homologação das compensações não ter sido sequer dado seguimento, e ainda por cima, ter sido lançado contra si um auto de infração com a aplicação de multa de ofício de 75%. Ou seja, suas duas declarações de compensação objeto de dois processos administrativos distintos acabaram por ter a discussão de sua não-homologação desaguada num único processo, qual seja, este, que trata do auto de infração, e isto sem que houvesse um posicionamento definitivo e específico por parte da Administração em relação apenas aos créditos oferecidos em compensação.

Em outras palavras, a Recorrente não se conforma que lhe estejam exigindo o valor de débitos acrescidos de multa de ofício, quando, a seu ver, os mesmos teriam sido quitados mediante o instituto da compensação; esta, porém, que não lhe foi homologada sem que a discussão envolvendo os créditos oferecidos restasse resolvida.

⁶ § 6º. A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.



Assim, teremos que deliberar se o julgamento do presente Recurso Voluntário deveria aguardar o desfecho daqueles dois processos administrativos, tratados isoladamente, para, somente após tal providência, deliberarmos sobre o auto de infração, ou se, conforme decidiu a DRJ, deveremos julgar o Recurso Voluntário analisando também as questões envolvendo a matéria relacionada aos créditos oferecidos em compensação.

Esclareça-se, por oportuno, que a adoção da primeira alternativa demandará no desarquivamento dos referidos processos administrativos, visto que os mesmos já foram encerrados, encontrando-se arquivados, e tiveram suas matérias em discussão remetidas para este processo.

Mas, qualquer que seja a decisão, esbarraremos na questão que envolve a **competência** regimental para o julgamento. É que num dos dois processos, o de nº 13973.000173/2003-23, a lide versa sobre o prazo **prescricional** para que se pleiteie a restituição de indébitos a título de **IRRF**, da **CSLL** e do **PIS/Pasep**, o que, tirante os relacionados ao **PIS/Pasep**, estaria sob a competência das Segunda e Primeira Seções do Carf, respectivamente, a teor do disposto no § 1º do art. 7º, c/c o art. 2º, II, e 3º, II, da Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, que aprovou o novo regimento do Carf.

De outra parte, a lide formada no outro processo de compensação, o de nº 137973.000307/2003-14, versa, além de também sobre o prazo prescricional para que se pleiteie a restituição de indébitos a título de "Multa Moratória", sobre a própria "multa moratória" recolhida sobre diversos tributos (IPI, PIS/Pasep, CSLL, IRPJ, Cofins e IRRF⁷), o que, na forma dos dispositivos do Regimento do Carf citados acima, também implica na necessidade de se transferir a competência para as Seções correspondentes.

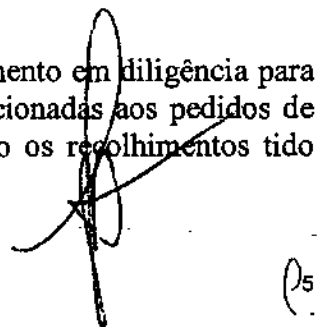
Feitas essas considerações ou este pequeno alerta, o meu voto é no sentido de que o julgamento deva ser **secionado** de maneira que, primeiro se obtenha a decisão definitiva na esfera administrativa quanto ao direito aos créditos pleiteados, o que implica nas seguintes providências: 1ª) desarquivamento dos dois processos administrativos que tratam das declarações de compensação e anexação por apensação a este processo; 2ª) remessa para julgamento na Primeira Seção do Carf da matéria envolvendo o pedido de restituição da CSLL e das Multas Moratórias incidentes sobre os tributos e contribuições de sua competência; após, 3ª) remessa para julgamento na Segunda Seção do Carf da matéria envolvendo o pedido de restituição do IRRF e das multas moratórias incidentes sobre os tributos e contribuições de sua competência; e, após, 4ª) retorno a esta Turma Ordinária para o julgamento da matéria envolvendo o pedido de restituição do PIS/Pasep, e das multas moratórias incidentes sobre os tributos e contribuições de sua competência, e o auto de infração.

Ressalto, ainda, que, antes do cumprimento da 4ª providência acima listada, a Unidade de origem deverá informar se os débitos da Cofins constantes do lançamento de ofício constaram efetivamente das DCTF entregues pela autuada, conforme ela afirma em seu Recurso Voluntário.

Conclusão

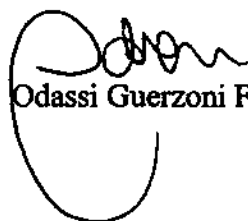
Em face de todo o exposto, voto por converter o julgamento em diligência para que a Primeira e a Segunda Seção do Carf julguem as matérias relacionadas aos pedidos de restituição de sua competência, ou seja, respectivamente, envolvendo os recolhimentos tido

⁷ Vide tabela às fls. 18/26.



como devidos a título de CSLL e Multa Moratória, e o IRRF e Multa Moratória, para que, somente após, o processo retorne a esta Turma onde será julgada a matéria relativa ao recolhimento indevido do PIS/Pasep e das Multas Moratórias, ao final, a procedência ou não do auto de infração.

É como voto.


Odassi Guerzoni Filho

