



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

Processo n° 10980.007574/2003-27
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3803-001.855 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 10 de agosto de 2011
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente ATENAS MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/06/1998

NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, não se incluindo nesse rol o auto de infração decorrente de auditoria interna por sua simples forma eletrônica de expedição.

LANÇAMENTO. DECADÊNCIA.

Declarada a inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212, de 1991, por meio da Súmula Vinculante n.º 08, editada pelo STF, deve ser mantido o lançamento uma vez observado o prazo quinquenal de decadência estabelecido no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, quando não houver pagamento antecipado pelo obrigado.

Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/06/1998

LANÇAMENTO. AUDITORIA DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS EM DCTF. DECLARAÇÃO INEXATA E FALTA DE RECOLHIMENTO.

Presentes a falta de recolhimento e a declaração inexata, apuradas em auditoria interna de DCTF, autorizada esteve a formalização de ofício do crédito tributário correspondente, sob a égide do art. 90 da MP n.º 2.158/2001.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENÉFICA.
CANCELAMENTO.

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito não definitivamente julgado quando deixe de defini-lo como infração. Cancela-se a multa de ofício incidente sobre o principal no lançamento decorrente de auditoria interna de DCTF, que, em face da alteração legislativa, passou a restringir-se à multa isolada.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade e de decadência e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Hécio Lafeté Reis, Andréa Medrado Darzé, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº **06-21.865**, da 3ª Turma da DRJ/Curitiba, de 22 de abril de 2009, fls. 139 a 143, que considerou procedente em parte o lançamento.

Lavrado em auditoria de DCTF, o auto de infração teve como suporte fático a “falta de recolhimento ou pagamento do principal/declaração inexata”; descreve como "Comp s/DARF-Outros-PJU" a vinculação do contribuinte compensando os débitos apurados e informados e registra como ocorrência fática "Proc jud não comprovad", visto não ter sido confirmado o processo judicial nº 97.0021995-0,

Em sua impugnação, a interessada, em síntese:

a) afirmou ter efetuado compensações de valores que teriam sido recolhidos indevidamente a título de PIS (entre 1988 e mar/1996), com débitos dessa mesma contribuição, conforme autorização contida no art. 66 da Lei n.º 8.383, de 1991, em razão da decretação pelo STF da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.º 2.445 e n.º 2.449, de 1988, e edição da Resolução n.º 49 do Senado Federal;

b) afirmou, ainda, que, posteriormente, ajuizou a ação ordinária n.º 98.0002748-3, junto à 5ª Vara da Justiça Federal em Curitiba/PR, visando à ratificação e autorização para a compensação legalmente permitida, a qual, até a data da apresentação da impugnação, encontrava-se pendente de decisão final;

c) teceu considerações sobre a forma de cálculo da contribuição ao PIS, anteriormente à edição da Medida Provisória n.º 1.212, de 1995, querendo demonstrar a existência de direito creditório passível de justificar as compensações indicadas em DCTF;

d) questionou o percentual de exigência da multa de ofício, que diz ser confiscatório, vedado pelo art. 150, IV da Constituição Federal de 1988, dizendo, ainda, que o correto seria cobrá-la no percentual de 20% (vinte por cento), tal como previsto no art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430, de 1996;

e) discutiu a legalidade da exigência dos juros de mora com base na taxa Selic, alegando causar onerosidade excessiva à contribuinte, pedindo, caso seja mantida a autuação, a aplicação da TJLP a título de juros de mora.

f) requereu a realização de perícia no sentido de se elaborar planilha de cálculos dos valores recolhidos a maior, corrigidos na forma do acórdão, cuja ementa transcreveu, inclusive com o expurgo do plano real, que certamente não foi considerado em eventual cálculo realizado pelo ilustre Auditor responsável pela autuação.

Posteriormente, foram juntados aos autos os documentos relativos às ações ordinárias n.ºs 98.00.02748-3 e 97.0021995-0. Analisados pela DRF/Curitiba, concluiu que este último processo, o indicado na DCTF, não ampara a compensação declarada.

Desse despacho foi dada ciência à interessada, que apresentou o arrazoadado de fls. 129/135, em que alegou que:

a) por lapso, informou nas DCTF o número de processo judicial relacionado com pedido de compensação de Finsocial, n.º 97.0021995-0, dizendo, ainda, que a retificação das declarações se fazia impossível à época em que foi cientificada do auto de infração em apreço;

b) com base no que ficou estabelecido na Súmula n.º 08 do STF, teria ocorrido a decadência para o fisco efetuar o presente lançamento;

c) os lançamentos encontram-se devidamente homologados, em razão de os créditos terem sido constituídos por meio das DCTF apresentadas, acrescentando que transcorridos mais de cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito tributário e o possível ajuizamento de executivo fiscal, impõe-se o reconhecimento da prescrição;

d) a nulidade do lançamento, feito na "forma eletrônica", o que afrontaria o art. 142 do CTN e o art. 11 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Em seu julgamento, a DRJ/Curitiba Inicialmente, pontuou que:

a) a nulidade do auto de infração arguida pela interessada em razão de que sua forma não perfaz as hipóteses do art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972 e naquilo que é contestado pela impugnante, o presente observa o disposto no art. 10 do mesmo decreto.

Cancelou o lançamento na parcela de **R\$ 1.417,06**, referente ao período de apuração **junho de 1998**, em face da comprovação do pagamento previamente à autuação

Fundada na Súmula Vinculante nº 8, de 20 de junho de 2008, rejeitou a alegação de decadência do auto de infração. Desconsiderou o pagamento parcial acima que ensejou a cancelamento do débito de junho de 1999 como critério para definição do regime de apuração da contribuição como de lançamento por homologação, e, por este fato, aplicou a contagem do prazo decadencial com base no art. 173, I, do CTN.

Quanto à declaração inexata prestada na DCTF, observou que o processo judicial indicado, n.º 97.0021995-0, corresponde a ação em que foi requerida a compensação de valores recolhidos a maior do Finsocial com parcelas da Cofins, IRPJ e IPI e que o provimento obtido foi para utilizar o direito creditório para efetuar compensações somente com débitos de Cofins, não tratando, pois, da compensação alegada na impugnação. Concluiu pela confirmação da declaração inexata como motivo a sustentar o auto de infração.

Em vista dessa conclusão, considerou que a informação trazida pela impugnante de que a mencionada compensação teria sido autorizada em outra ação judicial ação ordinária, de n.º 98.00027483, fls. 32/40, representa inovação, face à declaração originalmente apresentada

Não acolheu a compensação operada com base nos créditos de PIS resultante da ação judicial n.º 98.00027483, por não ter sido comprovada por meio da escrituração, e considerou indispensável a constituição de ofício do crédito tributário em tela.

Quanto à solicitação de perícia, considerou não formulado o pedido por não terem sido indicados os quesitos referentes aos exames desejados e identificado o perito da parte interessada, com base no § 1º e no inciso IV, do art. 16, do Decreto n.º 70.235, de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748, de 9 de dezembro de 1993

Rejeitou a juntada posterior de provas, que – referiu, fundamentando-o - deve ser apresentada na impugnação, uma vez não estando presente uma das hipóteses das letras "a" a "c" do parágrafo 4º, do art. 16, retro.

Quanto à multa de ofício e juros de mora assentou que foram aplicadas segundo a legislação em vigor.

Ressaltou que a jurisprudência dos tribunais mencionada pela impugnante aproveita apenas às partes integrantes das ações judiciais respectivas, não sendo possível sua extensão à esfera administrativa, somente possível nas hipóteses previstas no Decreto n.º 2.346, de 1997, não configuradas no presente caso.

Cientificada da decisão em 27 de julho de 2009, irresignada, a interessada apresentou o recurso voluntário de fls. 151 a 156, em 25 de agosto de 2009, em que:

a) argui, em preliminar, a decadência do direito de lançar, com base no art. 150, § 4º, do CTN, em face de o crédito ter sido constituído com a DCTF;

b) requer a nulidade do auto de infração por sua forma eletrônica de constituição dos créditos tributários;

c) não aceita a alegação da decadência, pretende que seja considerada a homologação tácita do seu procedimento, em vista da ausência de ação executiva pela Fazenda, transcorridos cinco anos do fato gerador;

d) alega, sintética e genericamente, ter efetuado a compensação com crédito decorrente de decisão judicial transitada em julgado, ratificando os termos de sua impugnação ;

e) reclama pelo cancelamento da multa de ofício, eis que se trata de débitos declarados em DCTF;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Preliminar de nulidade

A alegação da contribuinte foi de que utilizara créditos de PIS pagos a maior entre 1988 e mar/1996, efetuados sob a égide dos Decretos-Leis n.ºs 2.445 e n.º 2.449, de 1988, para efetuar a compensação de débitos da mesma contribuição, autorizada pelo art. 66, ambos de 1988, e Resolução n.º 49 do Senado Federal. Posteriormente é que ajuizou a ação ordinária n.º 98.0002748-3, visando à ratificação e autorização para a compensação autorizada.

Na peça de defesa reconheceu o equívoco de ter informado na DCTF a ação judicial n.º 97.0021995-0. Com efeito, com esse argumento inovou a informação original. Isso legitima o suporte fático que embasa o auto de infração, quanto a ser inexata a declaração ali prestada.

Em seu aspecto formal, pois, o auto de infração é sustentável, posto que, além de provido de motivo, não fere a disposição do art. 59, I, e atende os requisitos do art. 10, ambos do Decreto nº 70.235, de 1972, não se sustentando a tese de nulidade pelo simples fato de ser o procedimento eletrônico.

Preliminar rejeitada.

Preliminar de prescrição/decadência

Pretende a recorrente a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN, para a contagem seja do prazo de prescrição, para a Fazenda efetuar a cobrança do débito confessado, inclusive mediante inscrição na Dívida Ativa da União e conseqüente ação executiva, ou para a contagem do prazo decadencial para o lançamento.

Primeiramente, registre-se que o lançamento, decorrente do procedimento interno de auditoria de DCTF estava, ao tempo, amparado pela Instrução Normativa nº 255, de 2002, com sua matriz legal no art. 90 da MP nº 2.158, de 1999.

É jurisprudência desta Corte que a norma de decadência acima (CTN), é aplicável na hipótese de haver pagamento. No caso, não houve. Assim, aplicável a previsão do art. 173, I, do mesmo código, cuja contagem deixa o lançamento ao abrigo da norma de incidência, não havendo que se falar em decadência. Já consignado pela decisão recorrida que o limite para a ciência do lançamento dar-se-ia em **1º/01/2004**, e esta ocorreu em **21/07/2003**.

Preliminar rejeitada.

Mérito

O crédito apresentado para a extinção dos presentes débitos tem procedência na Ação Ordinária nº 98.00027483. O conteúdo da sentença que transitou em julgado encontra-se esclarecido no voto do Acórdão nos Embargos de Declaração, cópia à fl. 61:

Analisando o texto do Voto-Condutor, constata-se que foi admitida a compensação dos créditos, a título de contribuição para o PIS, com parcelas vincendas (ou seja, aqueles débitos formados após o trânsito em julgado) do próprio PIS. De fato, a Sentença possibilitou a compensação, de modo mais amplo, com parcelas vincendas do PIS, e de outros tributos administrados, pela Secretaria da Receita--Federal (SRF). Portanto, da própria fundamentação do Voto, observa-se que a conclusão lógica só pode ser, pelo conhecimento, da remessa oficial, dando parcial provimento (pois a Sentença deve ser reformada, ainda que, em pequena parte, apenas, para excluir a possibilidade de compensação com outros tributos). [negrito aqui]

Ante o Exposto, acolho os Embargos de Declaração, nos termos da fundamentação.

É o Voto.

*Juíza Maria Izabel Pezzi Klein
Relatora*

A decisão final no processo, pelo Superior Tribunal de Justiça, instância em que foi discutida apenas o critério para apuração do crédito de PIS com base no faturamento do sexto mês anterior ao do recolhimento, teve **trânsito em julgado em 15 de setembro e 2003**, fl. 63.

Logo, para o fiel cumprimento da coisa julgada, o crédito não era passível de utilização em compensações de débitos formados antes dessa data.

Acerca da multa de ofício incidente sobre o principal, deve a decisão de piso ser reformada para que aplique-se ao caso a retroatividade benéfica, autorizada pelo art. 106, II, "a", do CTN, tratando-se de situação que envolveu mudança legislativa - que determinava o lançamento nas hipóteses de vinculações não confirmadas ao débito apurado e informado em DCTF - consubstanciada no art. 18 da Lei nº 10.833/2003, que deu nova redação ao art. 90 da MP nº 2.158/2001.

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para cancelar a multa de ofício aplicada.

Sala das sessões, 10 de agosto de 2011

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa

Processo nº 10980.007574/2003-27
Acórdão n.º 3803-001.855

S3-TE03
Fl. 163



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

Processo nº: 10980.007574/2003-27
Interessada: ATENAS MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO LTDA

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 4º do art. 63 e no § 3º do art. 81 do Anexo II, c/c inciso VII do art. 11 do Anexo I, todos do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, fica um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 3803-001.855, de 10 de agosto de 2011, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção.

Brasília - DF, em 10 de agosto de 2011.

[Assinado digitalmente]
Alexandre Kern
3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- Apenas com ciência
- Com embargos de declaração
- Com recurso especial

Em ____/____/____

