



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

Processo nº 11080.004987/2006-17
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3201-003.131 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de agosto de 2017
Matéria IPI
Recorrente GPC QUÍMICA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/08/2001 a 31/12/2001

RECURSO VOLUNTÁRIO. PEDIDO DE DESISTÊNCIA.

Não deve ser conhecido o recurso voluntário que foi objeto de pedido de desistência.

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 1 DO CARF.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MEDIDA JUDICIAL SUSPENSIVA.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151 do CTN não obsta o lançamento de ofício.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Winderley Moraes Pereira - Presidente substituto e Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente), Tatiana Josefovicz Belisário, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Orlando Rutigliani Berri, Marcelo Giovani Vieira e Renato Vieira de Ávila.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

Trata-se de Auto de Infração lavrado em 20/06/2006, fls. 07/09, para exigir a contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS, assim como os respectivos juros de mora e multa de ofício de 75%, no valor total de R\$ 4.165.327,50, tendo em vista ausência de recolhimento dessas contribuições nos períodos de apuração de agosto de 2001, setembro de 2001, outubro de 2001, novembro de 2001 e dezembro de 2001.

De acordo com a Fiscalização, o contribuinte declarou nas DCTFs concernentes como "saldo a pagar" apenas o valor de R\$3.838,31 em outubro de 2001, e que teria parcialmente extinto o declarado mediante pagamento em agosto e dezembro de 2001 de R\$ 15.014,36 e R\$ 328.372,82, respectivamente; o restante, segundo as DCTFs teria sido compensado com créditos vinculados outras compensações e deduções conforme processo/DCOMP 13003.000314/200113, sendo, entretanto, tal compensação, não aceita pela DRF de Porto Alegre. A DRJ de Florianópolis também se posicionou em vista da Manifestação de Inconformidade interposta pelo contribuinte, confirmando ser vedada a compensação de tributo que o sujeito passivo deva à União com crédito adquirido de terceiro. Desse modo, infere-se que os débitos de PIS, COFINS e IPI, que seriam extintos por compensação, com créditos adquiridos pela Synteko da empresa Mc Kinlay, não estariam legalmente lançados, a despeito de serem informados em DCTF.

A fiscalização constituiu o crédito com exigibilidade suspensa, dada a medida liminar exarada nos autos do Mandado de Segurança 2006.71.00.0171937 que determinou à autoridade impetrada se abster de exigir os créditos tributários vinculados ao processo administrativo nº 13003.000314/200113, enquanto pendente de julgamento em instância administrativa.

Os enquadramentos legais das irregularidades apuradas, bem assim dos acréscimos legais, estão discriminados nos dispositivos das fls. 09 e 11.

Regularmente cientificado, em 26/06/2006, conforme consta do auto de infração, fls. 06 e 08, o autuado apresentou impugnação tempestiva em 25/07/2006, fls. 71/90, subscrita por procuradores devidamente habilitados nos autos (instrumento de mandato na fls. 91), na qual, após breve resumo dos fatos, alega que:

- a) os créditos tributários encontram-se com a sua exigibilidade suspensa, nos termos do inciso III, do art. 151, do CTN, em razão do pedido de restituição formalizado no processo administrativo nº 13003.314/2001-13, no qual promove compensações dos respectivos créditos com débitos de PIS, COFINS e IPI, dentre os quais se incluem os débitos objeto da presente autuação;
- b) tais créditos são originários da cessão de direitos realizada entre o impugnante e a empresa Mc Kinlay S.A, nos autos do processo nº 97.001.25440, sendo essa realizada por escritura pública, do qual a União Federal foi devidamente cientificada, tendo ocorrido a transferência do pólo ativo da ação, por decisão judicial transitada em julgado;
- c) a Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre-DRF/ POA, não reconheceu o referido direito creditório, deixando, por consequência, de homologar as respectivas compensações, ensejando a apresentação de manifestação de inconformidade, cujo julgamento em 07/10/2005, manteve a decisão proferida pela DRF/POA;
- d) interpôs recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, o qual encontra-se pendente de julgamento, estando suspensa a exigibilidade do crédito na forma do art. 151, III, do CTN, c/c o § 11 do art. 74, da Lei 9.430/96;
- e) também está suspensa da exigibilidade do crédito tributário por força de concessão de medida liminar em mandado de segurança, sendo o lançamento consubstanciado no auto de infração absolutamente improcedente, por ter sido lavrado na fluência de prazo que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, não podendo a administração praticar quaisquer atos tendentes ou que culminem na exigência do referido crédito.
- f) que informou os valores autuados pelo fisco através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, encontrando-se os créditos tributários já constituídos por auto-lançamento confissão de dívida, sendo inadmissível a constituição de crédito através do lançamento de ofício, por gerar duplicidade de cobrança que é vedada pela Carta Magna;
- g) a cobrança da multa de ofício é indevida, porque fundamentada no inciso I do art. 44, da Lei nº 9.430/96, que diz não ser aplicável no presente caso, pois não praticou quaisquer das situações nele descrita, a saber, deixar de pagar tributo, pagar fora do prazo sem os acréscimos moratórios, deixar de apresentar declaração ou fazê-la de forma inexata. Cita ainda o § 2, do art. 5, do Decreto nº 2.124/84, que determina, no caso de não pagamento de débitos declarados em DCTF, o que diz não ter ocorrido no caso em tela, ser cabível somente correção monetária, juros de mora e multa de 20% (vinte por cento) sobre o valor do débito.
- h) De último modo, ainda argumenta que deve ser desconstituído o presente auto de infração, uma vez que os débitos neste consubstanciados estão extintos, mediante compensação, nos termos do inciso II, do art. 156 do CTN. Alega que, não tendo sido proferida decisão administrativa definitiva nos autos do Processo Administrativo nº 13003000.314/2001-13, os referido

*débitos encontram-se extintos por compensação, pela presunção legal do § 2º, do artigo 74, da Lei nº 9.430/96.
Ao final, requer a desconstituição do lançamento.*

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento decidiu pelo provimento parcial da impugnação, exonerando parcialmente a multa de ofício. Quanto à exigência do principal, dos juros de mora e do restante da multa de ofício, atinente aos valores não declarados, manteve o lançamento. A decisão foi assim ementada:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
Período de apuração: 31/08/2001 a 31/12/2001
LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DUPLICIDADE.
Não há duplicidade de lançamento quando o Auto de Infração
formaliza a exigência de tributo declarado em DCTFs.
MULTA APLICÁVEL NA COBRANÇA DE DÉBITOS
DECLARADOS.
Os débitos declarados em DCTF e não pagos no vencimento
devem ser exigidos com juros e multa de mora.
Impugnação Procedente em Parte
Crédito Tributário Mantido em Parte”*

Cientificada, a empresa interpôs recurso voluntário onde repisa as alegações apresentadas na impugnação.

A extinta Segunda Turma Ordinária da Primeira Câmara ao analisar o recurso voluntário, entendeu que a decisão do presente processo deveria aguardar a decisão administrativa do Processo nº 13003.000314/2001-13, que controla o pedido de compensação, cuja não homologação dos pedidos de compensação deram origem ao presente lançamento.

Assim, a turma converteu o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem aguardasse a decisão final do Processo Administrativo nº 13003.000314/2001-13, que aguardava decisão de embargos declaratórios opostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional

Os processo retornou ao CARF com a informação que os embargos da Procuradoria da Fazenda Nacional não foram acolhidos e que a Recorrente protocolou pedido de desistência do julgamento no Processo.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

Nos termos do relatório, o presente processo trata de exigência de débitos que foram compensados a partir de pedidos de compensação controlados no Processo

13003.000314/2001-13. Ao apreciar o julgamento a turma decidiu por determinar converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem aguardasse o julgamento final daquele processo, tendo em vista que a decisão daquele processo teria implicação direta na exigência dos créditos controlados no presente processo

O processo retornou de diligência com a informação da Unidade de Origem, que o contribuinte desistiu do processo, conforme consta de petição apresentada no Processo 13003.000314/2001-13, transcrita abaixo.

Ref.: Processo Administrativo nº 13003-000.314/2001-13

GPC QUÍMICA S.A., já qualificada nos autos do processo administrativo em referência, vem, por sua advogada infra-assinada, expor, para ao final, requerer o que segue.

1. Trata-se de pedido de restituição e compensação de créditos adquiridos da Mc Kinlay S.A., através de contrato de cessão de créditos, com débitos de PIS, COFINS e IPI, referentes aos períodos de apuração de agosto a dezembro de 2001, janeiro e abril de 2002.

2. Ocorre que a 1ª Câmara do E. 3º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, através do Acórdão nº 301-34.371, deferiu o pedido de restituição formulado pela ora Requerente, reconhecendo o seu direito creditório, mas indeferiu os pedidos de compensação acima mencionados.

3. Ressalte-se, por oportuno, que a ora Requerente, inclusive, incluiu os débitos objeto dos pedidos de compensação em questão no Programa de Recuperação Fiscal instituído pela Lei nº 11.941/09 c/c a Lei 11-2- 12.865/2013 (REFIS IV).

4. Considerando que o pedido de restituição visava, tão somente, a compensação do respectivo direito creditório com os débitos indicados pela ora Requerente, o mesmo perdeu o seu objeto.

5. Diante disso, a ora Requerente vem, pela presente, desistir expressamente do pedido de restituição formulado nestes autos.

Em sede preliminar a Recorrente pede a anulação do lançamento alegando a existência de medida judicial. Entendo não assistir razão ao recurso. O art. 151 do Código Tributário Nacional determina a suspensão da exigibilidade do crédito tributário com liminar ou depósito judicial, entretanto, não obsta o lançamento pelo Fisco. A suspensão prevista no art. 151 e a medida judicial obtida pela Recorrente impede a fazenda pública de adotar medidas coercitivas para exigir do sujeito passivo o cumprimento da obrigação tributária, não impedindo o lançamento para constituição do crédito tributário ainda não constituído.

A decisão judicial liminar no Mandado de Segurança nº 2006.71.00.0017193, decidiu que não caberia ao juízo impedir a autoridade administrativo de praticar o ato vinculado do lançamento, determinando que eventual auto de infração lavrado contra a impetrante tivesse sua exigibilidade suspensa até a decisão administrativa definitiva.

Em que pese observar que a autoridade coatora, na decisão administrativa que indeferiu os pedidos de compensação, desconsiderou os fatos de que os créditos que o impetrante afirma possuir são também administrados pela Receita Federal, e de que os pedidos foram feitos quando ainda em vigor a redação original do art. 74 da Lei nº 9.430/96, que não explicitava a impossibilidade de compensação com créditos de terceiros, tanto que foi editada a Instrução Normativa nº 21/97, que permitia textualmente tal pleito, havendo, neste aspecto, fumaça do bom direito, tenho que não cabe ao juiz impedir a autoridade administrativa de praticar o ato vinculado do lançamento. DEFIRO, por isso, EM PARTE, a liminar, determinando à autoridade coatora que eventual auto de infração lavrado contra o impetrante faça a ressalva de suspensão da exigibilidade do respectivo crédito, até decisão administrativa definitiva e/ou ulterior deliberação deste juízo, (grifei)

Intimem-se.

Porto Alegre, 08 de julho de 2006. "

A decisão liminar foi confirmada pela decisão definitiva de 1ª instância.

E de se concluir que aos recursos interpostos administrativamente pela impetrante, aplica-se a disciplina dos parágrafos 9º, 10 e 11, do artigo 74, da Lei 9.430/96. Estes dispositivos permitem a apresentação de manifestação de inconformidade, contra a decisão que não homologa compensação, de recurso ao conselho de contribuintes, contra a decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade e estatui, ainda, que o manejo destes instrumentos recursais dá ensejo à suspensão da exigibilidade do tributo questionado, nos termos do art. 151, inciso III, do Código Tributário Nacional.

Todavia, conforme já explicitado quando da análise do pedido liminar, tal constatação somente diz respeito à exigibilidade do crédito, não cabendo ao juiz impedir a autoridade administrativa de praticar o ato vinculado do lançamento, (grifei)

Ante o exposto,

CONCEDO PARCIALMENTE A SEGURANÇA para, confirmando a liminar, determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir os créditos tributários vinculados ao processo administrativo nº 1300.000.314/2001-13, enquanto pendente de julgamento em instância administrativa, em conformidade com o art. 74 da Lei nº 9.430/96, c/c art. 151, III, do CTN. "

A luz da decisão judicial, a análise da alegação que a DCTF seria constituição de dívida, enfrenta uma circunstância nos autos que impede a aplicação da regra geral de constituição de dívida a partir da informação em DCTF, pois, a medida liminar judicial afirma a impossibilidade da RFB adotar medidas coercitivas, entretanto, deixa explícito que a RFB poderá adotar as medidas necessárias ao lançamento fiscal. Portanto, o lançamento fiscal controlado no presente processo torna-se uma medida para assegurar o débito

fiscal no caso da decisão judicial não ser favorável à Recorrente, pois, o prazo decadencial não se suspende ou interrompe e não existindo a constituição do crédito tributário objeto de discussão judicial, fica a autoridade fiscal obrigada a adotar todas as condutas necessárias à constituição do crédito, que deverá ser registrado com a exigibilidade suspensa até que se resolva a discussão na esfera administrativa. Neste diapasão, agiu dentro das normas legais a autoridade autuante ao realizar o lançamento com a exigibilidade suspensa.

Entretanto, considerando a desistência apresentada pela Recorrente no Processo nº 13003.000314/2001-13 e a possibilidade dos débitos controlados no presente processo já estarem inscritos em dívida ativa, a Unidade de Origem deverá adotar as medidas necessárias para evitar a cobrança em duplicidade dos débitos.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Winderley Moraes Pereira