



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11971.000057/2002-18
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-013.260 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de abril de 2023
Recorrente CODISTIL DO NORDESTE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Exercício: 1997

EXCLUSÃO DA MULTA DE ÓFÍCIO. RREGULARIDADE DE CRÉDITOS. COMPENSAÇÃO INDEVIDA.

A compensação indevida de créditos, oriundos diferenças apuradas decorrentes de irregularidades em DCTF estão sujeitas apenas à multa de mora e juros de mora, conforme dispõe o artigo 18, da Lei 10.833/2003, regra que alterou o artigo 90, da MP 2.158-35

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade e de mérito suscitadas na peça recursal, para, no mérito, conservar a decisão de primeira instância, quanto à manutenção do valor da contribuição apurada, excluindo-se a multa de 75%.

(documento assinado digitalmente)

Flávio José Passos Coelho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva, Walker Araujo, Fabio Martins de Oliveira, Jose Renato Pereira de Deus, Wagner Mota Momesso de Oliveira (suplente convocado(a)), Mariel Orsi Gameiro, Denise Madalena Green, Flavio Jose Passos Coelho (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto relatório constante à decisão de primeira instância:

O presente processo tem por objeto o Auto de Infração nº 0000079, lavrado contra o sujeito passivo acima identificado, para constituição de crédito tributário relativo à Contribuição para o PIS/Pasep do mês de março de 1997, no valor total de R\$

16.698,59 (composto pelo valor da contribuição, acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora calculados até 30/10/2001).

Segundo consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, o Auto de Infração originou-se da realização de auditoria interna nas Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) do sujeito passivo, nas quais foram constatadas irregularidades nos créditos vinculados informados, conforme Demonstrativo de Créditos Vinculados Não Confirmados (Anexo I), o que caracterizou a “FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA” (conforme Anexo III – Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar).

Em resumo, as irregularidades verificadas nos créditos vinculados nas DCTF do sujeito passivo foram as seguintes:

Período	Valor do Débito	Crédito Vinculado	Número do Processo	Ocorrência
Mar/97	6.845,25	Comp. s/ DARF – Outros - PJU	94.5312-6	Proc. jud. não comprovado

O sujeito passivo apresentou impugnação, considerada tempestiva pelo órgão preparador, com as alegações a seguir sintetizadas:

- Preliminarmente, alega que ocorreu cerceamento de defesa, pois a infração imputada à empresa não se encontra devidamente elucidada. Afirma que se trata de auto de infração “eletrônico” lavrado segundo os ditames do “sistema”, na ditadura da “informática”, sem descrição dos fatos que deram origem à autuação.

- No mérito, afirma que compulsando o processo administrativo nº 10480.001741/96-21 há um parecer no qual o Auditor-Fiscal concluiu que nas decisões proferidas nos processos judiciais 94.0006173-0 e 94.0005312-6 “não há menção à questão da semestralidade do PIS”, e, por consequência, a empresa estaria utilizando-se indevidamente da “postergação semestral da base de cálculo do PIS em relação ao vencimento”.

- Afirma que a autuação deve estar amparada no referido parecer, pois processo judicial nº 94.0005312-6 foi mencionado também no Anexo I do Auto de Infração.

Contudo, entende que o parecer está errado, pois as decisões proferidas nos processos judiciais foram no sentido de declarar a inconstitucionalidade do Decretos-Leis 2.455 e 2.449/88, o que logicamente implica a volta à sistemática da semestralidade da base de cálculo estabelecida na Lei Complementar nº 7/70.

- Contesta a incidência da multa de ofício, alegando que o tributo exigido foi declarado em DCTF, o que equivale à denúncia espontânea prevista no art. 138 do CTN. E por fim, pede o cancelamento do auto de infração lavrado e o consequente arquivamento do processo administrativo.

É o relatório.

A DRJ/CTA, em 25 de março de 2020, decidiu pela improcedência parcial da impugnação, pelo Acórdão nº 06-69.232, para exclusão da multa de 75% e manutenção da contribuição apurada, com incidência de juros e multa de mora nos moldes do artigo 61, da Lei 9.430/1996.

Após cientificado da decisão, em 30 de junho de 2020, no qual repisa os argumentos apresentados em sede de impugnação: i) o auto de infração incorreu em cerceamento de defesa, por não descrever de forma expressa os fatos; ii) que a semestralidade da base de cálculo foi questionada de forma indireta quando da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.455 e 2.449/1988; e, por fim, iii) excesso de prazo para conclusão do processo administrativo fiscal, com objetivo de aplicação da prescrição intercorrente prevista na Lei 9.784/1999.

É o relatório, em síntese.

Voto

Conselheira Mariel Orsi Gameiro, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os requisitos de admissibilidade, e, portanto, dele tomo parcial, pelas seguintes razões.

Inicialmente, entendo que o núcleo da controvérsia cinge-se nos seguintes pilares argumentativos: em sede preliminar: i) de nulidade do auto de infração por falta de clareza; ii) de preliminar de mérito, quanto à ocorrência da prescrição intercorrente; e no mérito, iii) que a semestralidade da base de cálculo foi questionada de forma indireta quando da inconstitucionalidade dos Decretos-lei 2.455 e 2.449/1988.

Vale destacar que na peça recursal o contribuinte não segrega a nulidade e o mérito de forma expressa, mas constam no tópico dos fatos, razão pela qual decido abordá-los no presente julgamento.

Pois bem, como costumeiramente faço em meus votos, tratarei em partes.

Da preliminar de nulidade do auto de infração

De início, entendo que não assiste razão ao contribuinte quanto à alegação de falta de clareza para embasamento e manutenção do auto de infração.

A descrição dos fatos e do enquadramento legal é bem clara e carrega todas as informações necessárias, tal como a discriminação dos períodos mediante demonstrativo dos créditos vinculados e não confirmados, além das razões pelas quais o auto foi lavrado, dentre outras.

As nulidades são dispostas no artigo 59, do mesmo diploma legal:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Seria, de fato, uma forma de preterição do direito de defesa a insuficiência ou inexistência de clareza na descrição dos fatos e na capitulação jurídica da lavratura do auto de infração, mas não é o que ocorre neste auto de infração, conforme demonstrado.

Nesse sentido, por não haver – sequer um mínimo, de nulidade, rejeito respectiva preliminar.

Da preliminar de mérito quanto à ocorrência de prescrição intercorrente

Em homenagem ao distinguishing que faço quanto aos créditos não tributários, destaco que não há que se falar em ocorrência de prescrição intercorrente para créditos tributários – tal como os discutidos no presente processo administrativo, em razão da expressa exceção contida no artigo 5º, da Lei 9.784/1999.

Face à impossibilidade de aplicação do instituto, correta a aplicação da Súmula CARF nº 11:

Súmula CARF nº 11

Aprovada pelo Pleno em 2006

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Portanto, rejeito a preliminar de mérito suscitada pelo contribuinte.

Mérito

Quanto ao mérito, pela prerrogativa do artigo 50, da Lei, utilizarei das razões de decidir proferidas pela DRJ, nos seguintes termos:

O sujeito passivo não trouxe aos autos nenhum elemento de prova ou informação no sentido de demonstrar a efetiva realização de compensação do débito apurado no Auto de Infração.

Vale destacar que, na época dos fatos, a compensação de crédito decorrente de sentença judicial deveria observar o disposto na Instrução Normativa SRF nº 21, de 10/03/1997 (publicada no DOU de 11/03/1997)

COMPENSAÇÃO ENTRE TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE

Art. 14. Os créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, de tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, inclusive quando resultantes de reforma, anulação, revogação

ou rescisão de decisão condenatória, poderão ser utilizados, mediante compensação, para pagamento de débitos da própria pessoa jurídica, correspondentes a períodos subseqüentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, independentemente de requerimento.

(...)

§ 6º A utilização de crédito decorrente de sentença judicial, transitada em julgado, para compensação, somente poderá ser efetuada após atendido o disposto no art. 17.

(...)

DISPOSIÇÕES GERAIS

Art. 17. A restituição, o ressarcimento ou a compensação de crédito decorrente de sentença judicial, transitada em julgado, somente poderá ser efetuada após prévia análise do pedido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, que deverá se pronunciar quanto ao mérito, valor e prazo de prescrição ou decadência.

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, o contribuinte deverá anexar ao pedido de restituição ou ressarcimento uma cópia da sentença e do inteiro teor do processo judicial a que se referir o crédito.

O processo administrativo nº 10480.001741/96-21 – mencionado pelo contribuinte em sua impugnação – não tem relação com o débito apurado no Auto de Infração ora analisado. O próprio parecer anexado pelo sujeito passivo à impugnação demonstra que o referido processo tem por objeto uma “*notificação de lançamento de PIS, dos períodos de apuração 01/93 a 10/93 e 02/94 a 12/94*”.

Portanto, face à inexistência de elementos que demonstrem a compensação alegada pelo contribuinte, entendo que as contribuições apuradas no Auto de Infração devem ser mantidas.

Entretanto, a multa de ofício de 75% deve ser excluída do lançamento, em razão dos fundamentos a seguir expostos.

A Lei nº 9.430/96, na redação original, dispunha em seu artigo 44, I, § 1º:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

I - juntamente com o tributo ou a contribuição, quando não houverem sido anteriormente pagos. À época da lavratura do Auto de Infração, estava em vigor o art. 90, da MP 2.158-35, de 2001, que autorizava o lançamento da multa de ofício em face de diferenças apuradas em declaração do sujeito passivo, decorrentes de compensação indevida ou não comprovada, conforme transcrição abaixo:

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.

Posteriormente, contudo, foi editada a Medida Provisória n.º 135, de 2003, a qual foi depois convertida na Lei n.º 10.833/2003, cujo artigo 18 alterou a regra prevista no artigo 90 da MP 2.158-35, da seguinte forma:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses de o crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal, de o crédito ser de natureza não tributária, ou em que ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964.

Com essa alteração, deixou de existir a hipótese de aplicação de multa de lançamento de ofício sobre saldos devedores de débitos declarados em DCTF, quando a situação não se enquadra em uma hipótese prevista no art. 18 (multa isolada por compensação indevida em casos de “crédito ou o débito não ser passível de compensação por expressa disposição legal / crédito ser de natureza não tributária / prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964”).

No presente caso, embora tenha ocorrido informação de compensação indevida/não comprovada, a situação não se amolda a nenhuma das hipóteses previstas no referido art. 18. Assim, tendo em vista que se trata de norma superveniente mais benéfica, deve ser aplicada retroativamente ao presente caso, nos termos do artigo 106 do Código Tributário Nacional:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Nesse sentido, vale mencionar a Solução de Consulta Interna Cosit n.º 3, de

08/01/20041:

(...)

Os lançamentos que foram efetuados, com base no art. 90 da MP n.º 2.158-35, no período compreendido entre a edição da MP n.º 2.158-35, e a MP n.º 135, de 2003, assim como eventuais impugnações ou recursos tempestivos apresentados pelo sujeito passivo no curso do processo administrativo fiscal, constituem-se atos perfeitos segundo a norma vigente à data em que foram elaborados, devendo ser apreciados pelas instâncias julgadoras administrativas previstas para o processo administrativo fiscal;

No julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP n.º 2.158-35, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei n.º 10.833, de 2003, desde que essas penalidades não tenham sido fundamentadas nas hipóteses versadas no “caput” desse artigo.

DISPOSITIVOS LEGAIS : art. 106, II, “c” da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 5º, § 1º, do Decreto-lei n.º 2.124, de 13 de junho de 1984; art. 90 da Medida

Provisória n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, arts. 17 e 18 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Consequentemente, sobre o débito original deverão incidir tão somente multa de mora e juros de mora, nos moldes do artigo 61 da Lei 9.430/96, abaixo transcrito:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto n.º 7.212, de 2010)

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Lei n.º 9.716, de 1998).

Ante todo exposto, rejeito as preliminares de nulidade e de mérito suscitadas na peça recursal, para, no mérito, manter a decisão de primeira instância, quanto à manutenção do valor da contribuição apurada, excluindo-se a multa de 75%.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro