



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

Processo nº 13062.000031/2006-81
Recurso nº 239.653
Resolução nº **1802-000.118 – Turma Especial / 2ª Turma Especial**
Data 04 de outubro de 2012
Assunto CRÉDITO PIS. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. MULTA ISOLADA
Recorrente ASSOCIAÇÃO HOSPITAL DE CARIDADE DE IJUÍ
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, DECLINAR da competência para a Terceira Seção de Julgamento do CARF, em razão do lançamento tributário vinculado ao crédito tributário pleiteado (PIS). Vencido o Conselheiro José de Oliveira Ferraz Corrêa.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marco Antonio Nunes Castilho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José De Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Marco Antonio Nunes Castilho, Marciel Eder Costa e Gustavo Junqueira Carneiro Leão.

Erro! A origem da referência não foi encontrada.

Fls. 311

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Santa Maria – RS, Acórdão nº 18-6-744, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela ora Recorrente, concluindo que o contribuinte não fazia, ainda, *jus* ao direito de processamento das compensações no valor de R\$ 57.063,04, por ausência de trânsito em julgado, motivo pelo qual manteve a imposição de multa isolada sobre a compensação indevida.

Para descrever os fatos transcrevo o relatório constante do Acórdão citado, *verbis*:

“Contra a contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 88/90, com o anexo de fls. 91/92 e o Termo de Constatação Fiscal — Multa Isolada de PIS de fls. 81/87, resultante de compensações informadas em DCTFs com utilização de créditos provenientes de recolhimentos indevidos ou a maior, apurados com base no processo judicial nº 2000.71.05.000502-2, protocolado junto à 18 Vara Federal de Santo Ângelo (RS) — débitos de PIS relativos a meses entre 08/2001 e 08/2002 — com intimação para recolhimento do valor de R\$ 42.797,32, tendo como base legal o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, combinado com o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001. Houve ciência em 10/02/2006 — fl. 88. Em 13/03/2006 a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 94/128, onde, em síntese, expõe que:

DOS FATOS

- é entidade beneficente, sem fins lucrativos, tendo como finalidade a promoção, proteção e recuperação da saúde, atendendo também aos carentes, crianças, adolescentes, adultos e idosos, sem distinção de pessoas, tudo conforme seu estatuto social;*
- foi autora do processo judicial nº 2000.71.05.000502-2 onde discutiu a legalidade e a constitucionalidade do PIS de 1% sobre a folha de pagamento;*
- tal processo teve decisão exarada pelo TRF 4 8/R, que entendeu pela inexigibilidade da exação, bem como determinou o ressarcimento dos valores indevidamente recolhidos, tanto através de precatório quanto pelo procedimento de compensação regulado pelo art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991;*
- nos termos da decisão judicial exarada e do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, realizou mensalmente a compensação dos valores referentes à exação discutida judicialmente com créditos tributários vincendos;*
- informou em DCTFs as compensações que realizou com base em pagamentos indevidos realizados a título de PIS;*
- a autoridade fazendária, desconsiderando as disposições contidas no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, bem como a decisão judicial, não homologou as compensações informadas, considerando indevido o procedimento realizado pela empresa;*

- em face do lançamento, pela glosa da compensação efetuada, a autoridade fiscal entendeu que deveria, além de cobrar os valores relativos ao montante principal, também o relativo às multas isoladas sobre as diferenças apuradas pela compensação, no equivalente a 75%, formalizando, assim, isoladamente, auto de infração no valor total de R\$ 42.797,32, referente às compensações de PIS sobre folha de pagamento;
- tendo em vista terem se passado mais de cinco anos desde a ocorrência do fato gerador que originou as multas aplicadas, a autoridade fiscal não possui mais legitimidade para a cobrança dos valores objeto do auto de infração relativos aos períodos de 11/1999 e de 01/2000 a 01/2001;
- a referida autuação segue um montante principal, que já está sendo discutido em outro processo e, como tal, deveria seguir o seu andamento, ou seja, a cobrança relativa ao montante do principal sendo indevida, da mesma forma o será o acessório, que é a multa isolada;
- partindo-se do pressuposto de que o instituto da compensação em matéria tributária tem cabimento não apenas pela aplicação do art. 170 do CTN, e que a Cooperativa (sic) estava autorizada a efetuar a compensação, conclui-se que a mesma não cometeu nenhuma infração, tendo procedido conforme a legislação tributária e jurisprudência da Suprema Corte, sendo descabida a autuação procedida, devendo ser revertido o montante cobrado a título de multa pecuniária, já que não há fundamentos para a aplicação da penalidade por ausência de recolhimento;
- pelos mesmos fundamentos de que não são devidos os valores relativos ao montante principal, também não o são os relativos à multa cobrada;
- merece ser revisto o percentual aplicado, que se demonstra exacerbado e em desproporção ao previsto pela legislação mais benigna.

DO DIREITO

PRELIMINAR DA DECADÊNCIA DO DIREITO AO LANÇAMENTO

- é importante salientar que se está tratando de multas aplicadas sobre tributos cujo lançamento está sujeito à homologação posterior por parte do Fisco, ou seja, o contribuinte procede à apuração e o pagamento, mas a extinção da relação obrigacional fica sob condição resolutória da homologação pelo Fisco, num prazo de cinco anos. Registra o art. 150 e § 4º do CTN;
- conforme o CTN, o Fisco tem a incumbência de efetuar o lançamento num prazo de cinco anos contado do fato jurídico tributário, sendo seu dever administrativo nos termos do art. 142 daquele Código, o qual, não sendo efetuado, opera a decadência. Refere ao art. 174 do CTN;
- uma vez não havendo manifestação da Receita Federal no prazo de decadência, opera-se a homologação tácita, ou seja, a aceitação dos

valores recolhidos no quinquênio que antecede, não cabendo à mesma discutir ou cobrar valores não recolhidos, por ter decaído o seu direito de constituir-lo de forma diferente da apresentada pelo contribuinte;

• o prazo decadencial flui, sem suspensões ou interrupções, entre a ocorrência do fato gerador (nascimento da obrigação tributária) até a constituição do crédito tributário, sendo que o curso da prescrição se inicia com o lançamento definitivo;

• na presente situação, os valores cobrados a título de multas relativas aos períodos de 11/99 e 01/2000 a 01/2001 deveriam ter sido lançados e cobrados pela Fazenda Pública no prazo de cinco anos desde a ocorrência do fato gerador, independentemente de qualquer procedimento paralelo, contudo isso não ocorreu, motivo pelo qual decaiu o direito de constituição dos valores que estão sendo cobrados no período mencionado;

• registra o art. 142 do CTN, dizendo que para que o direito ali referido possa ser exigido é preciso que o sujeito ativo verifique a existência da dívida e realize a sua mensuração, ou seja determine a sua certeza e liquidez;

• em não tendo o Fisco constituído a dívida, tornando-a líquida e certa, dentro do prazo que lhe autoriza a lei, não lhe é dado o direito de exigí-lo, uma vez que não existe para o mundo jurídico qualquer crédito a ser quitado;

• registra entendimento já consolidado pelo Conselho de Contribuintes;

• conclui que, conforme previsão contida no art. 150, § 4º, do CTN, o Fisco tem prazo e incumbência de efetuar o lançamento em cinco anos contados do fato jurídico tributário, sendo seu dever administrativo, previsto no art. 142 do CTN, o qual, não sendo efetuado, como ocorreu no presente caso, restará operada a decadência.

DO MÉRITO

DA NATUREZA JURÍDICA DA MULTA FISCAL

• traça arrazoado acerca da natureza jurídica da multa fiscal e da característica tributária da multa, registrando entendimento de doutrinadores e concluindo, com clareza, que:

a) a multa é o meio utilizado pelo Fisco para inibir a prática de sonegação de tributos, tendo caráter único e exclusivo de penalidade pelo descumprimento do dever legal imposto pelo poder tributante;

b) o tributo e a multa são estruturalmente distintos, sendo que a multa só tem sentido de existir se houver o descumprimento da obrigação tributária principal — arts. 3º e 113 do CTN;

c) a autoridade fiscal incorre em grave equívoco ao cobrar valores conforme o auto de infração, sem que antes sejam lançados os valores atinentes ao montante do tributo principal, ou seja, se deveria lançar os valores juntamente na peça de lançamento, ou aguardar o julgamento do valor principal.

- o auto de infração se presta para apurar a ocorrência de urna infração, aplicar a sanção respectiva e, sendo possível, lançar o montante do tributo devido.

DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO LEGAL PARA APLICAÇÃO DA MULTA

- registra que os dispositivos legais utilizados pelo autuante não são aplicáveis ao caso em tela;
- transcreve trechos da Lei nº 10.833, de 2003; da IN SRF nº 210, de 2002, e da Medida Provisória nº 135, de 2003, observando que a situação objeto de análise não se enquadra em nenhuma daquelas hipóteses legais, não podendo ser aplicada a multa isolada.

DA APLICAÇÃO DE MULTA EXORBITANTE

- a multa aplicada, por ausência de previsão legal, tem caráter abusivo e expropriatório;
- a multa tem caráter punitivo e se presta a penalizar o infrator quanto à prática de ato ilícito, de modo que deve guardar pertinência com o grau de infração;
- o procedimento da empresa foi regular, sendo irregular a cobrança da multa, não tendo havido infração de maior gravidade, não se tratando de ausência de recolhimento, não se justificando o percentual de 75%;
- registra decisões do TRF 4a/R e da Suprema Corte, concluindo que a multa isolada aplicada se mostra arbitrária e excessiva, de modo que, caso venha a ser mantida a presente cobrança, merece reforma, nos moldes da legislação vigente e jurisprudência dominante.

DO DIREITO AO CRÉDITO

- traça arrazoado a propósito do PIS e seu fundamento inicial para as sociedades sem fins lucrativos, referindo à legislação e relacionando-a com as sociedades cooperativas;
- refere à decisões judiciais e legislação, dizendo ter existido ilegalidades e infringência ao princípio da estrita legalidade.

DO PROCEDIMENTO DE COMPENSAÇÃO

- discorre acerca do tema compensação, dizendo que o direito àquela do que foi pago indevidamente à título de tributo é consequência lógica de uma série de regras encartadas na Constituição Federal. Registra entendimento de doutrinador e refere à legislação que regula a compensação;
- diz que, amparado na legislação, é plenamente possível a compensação de quaisquer tributos indevidamente arrecadados pela SRF, não cabendo limites aos exercício do procedimento;
- refere à IN SRF nº 210, de 2002, e à Lei nº 10.637, de 2002,

superado o entendimento de que se impõem limites a compensação de indébitos de PIS;

- *o direito à compensação tem índole eminentemente potestativa, ou seja, consubstancia-se num direito que pode ser exercido com base num autorizativo legal, independentemente e até mesmo contra a vontade daqueles em cuja esfera jurídica interfere;*
- *a natureza jurídica do direito emerge clara e limpidamente da Lei nº 10.637 (art. 49), ao salvaguardar ao contribuinte a compensação, independentemente do posicionamento adotado anteriormente pelos Tribunais Pátrios.*

DA JURISPRUDÊNCIA

- *aponta variada jurisprudência do Poder Judiciário que entende dar amparo ao seu entendimento.*

DO PEDIDO

- *requer seja recebida a sua defesa, assim como os documentos que tempestivamente apresenta, para o fim de acolher as suas razões, declarando a insubsistência do auto de infração face à total procedência da compensação, essa ao amparo do art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, bem como a conseqüente improcedência da imputação das multas isoladas que impugna."*

Já, o Acórdão recorrido foi ementado da seguinte forma:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/08/2001 a 31/08/2002

ASSERTIVAS. ILEGALIDADE. AFRONTA A PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.

A apreciação de ilegalidade de leis, normas ou atos, bem como a afronta a princípio constitucional, está deferida ao Poder Judiciário, por força do próprio texto constitucional.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/08/2001 a 31/08/2002

DCTF. CRÉDITO OBJETO DE AÇÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO.

Necessário que haja o trânsito em julgado da decisão que disponha sobre compensação de tributo para que essa seja implementada (art. 170-A do CTN).

LANÇAMENTO. MULTA DE OFICIO. MULTA ISOLADA.

À luz do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, com as alterações posteriores, haverá imposição de multa isolada sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevidamente processadas.

Sobreveio o Acórdão recorrido, sendo dele cientificada a Autuada, por via postal (fl. 226), em 05/04/2007 e, inconformada interpôs o Recurso Voluntário de fls. 227/261, em que reiterou os argumentos aduzidos na instância *a quo*, acrescentado ainda que:

a) houve o trânsito em julgado da decisão exarada pelo c. STJ, ratificando os termos da decisão do E. TRF 4ª Região, bem como confirmando a certeza e liquidez do crédito pleiteado; b) nos autos do referenciado processo judicial renunciara ao recebimento do seu crédito mediante precatório, optando pela compensação administrativa e que o Poder Judiciário homologara seu requerimento conforme Decisão de fls. 291.

Em cumprimento ao despacho de fl. 293, os presentes autos foram enviados a este e. Conselho.

É o relatório, passo a decidir.

Voto

Conselheiro Relator Marco Antônio Nunes Castilho

Conforme relatado, o presente processo tem origem em PER/DCOMP no qual a pessoa jurídica pretendeu compensar crédito de PIS com débitos de PIS.

O mencionado crédito arrolado na DCOMP pela Recorrente é identificado como "Oriundo de Ação Judicial", cuja origem seria o processo judicial nº 2000.71.05.000502-2 onde discutiu a legalidade e a constitucionalidade do PIS de 1% sobre a folha de pagamento.

Entretanto, a Recorrente efetuou compensação com débitos de PIS, antes do trânsito em julgado e, por conta desse procedimento, sofreu autuação exigindo multa isolada, com fundamento no art. 18 da Lei nº 10.833, 29 de dezembro de 2003 (atual redação), *verbis*:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao lançamento

das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente.

§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

Sobre a competência para o julgamento do recurso administrativo, o § 1º do artigo 7º do Anexo II da Portaria (MF) nº 256 de 22/06/2009, assim dispõe:

Art. 7º Incluem-se na competência das Seções os recursos interpostos em processos administrativos de compensação, ressarcimento, restituição e reembolso, bem como de reconhecimento de isenção ou de imunidade tributária.

*§ 1º A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo **crédito alegado**, inclusive quando houver lançamento de crédito tributário de matéria que se incluía na especialização de outra Câmara ou Seção.*

(Grifei)

A multa isolada de que tratam os presentes autos é decorrente de compensação não-homologada em virtude de alegado **crédito** de PIS com ação judicial antes do trânsito em julgado.

Assim, em razão do lançamento tributário vinculado ao crédito tributário pleiteado (PIS), e, em respeito ao disposto no mencionado dispositivo normativo, voto no sentido de declinar da competência à TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antonio Nunes Castilho.