



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

**Processo n°** 13639.000357/2003-94  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **3001-000.743 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**  
**Sessão de** 20 de fevereiro de 2019  
**Matéria** AUTO DE INFRAÇÃO  
**Recorrente** DISTRIBUIDORA LEOPOLDINA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

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

CONCOMITÂNCIA. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 1.

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.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

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

INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL.

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento realizado pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973, decidiu que o prazo para constituição do crédito tributário é de 5 anos, conforme determina o art. 150, § 4º do CTN, contados a partir da ocorrência do fato gerador, quando houver antecipação de pagamento. Entretanto, o prazo se inicia a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado, no caso em que houver ausência de antecipação de pagamento, ou na ocorrência de dolo, fraude ou simulação conforme disposto pelo artigo 173, I do CTN.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA. INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO SÚMULA CARF Nº 2

Não compete aos membros do CARF a análise de inconstitucionalidade de norma tributária vigente conforme determinado pela Súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, não conhecendo da parte da compensação devido à concomitância. No mérito, na parte conhecida, acordam, por unanimidade de votos, em negar-lhe provimento.

*(assinado digitalmente)*

Marcos Roberto da Silva – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Orlando Rutigliani Berri, Marcos Roberto da Silva (Presidente) e Francisco Martins Leite Cavalcante.

## **Relatório**

Trata o presente processo de auto de infração relativamente a fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1998, sendo que a Contribuição para o PIS objeto do lançamento foi de R\$7.345,00, mais juros e multa. O lançamento é decorrente da falta de pagamento da contribuição, uma parte relativa ao 1º trimestre do ano-calendário 1998, motivada por informação em DCTF de compensação cuja vinculação não restou confirmada. A outra parte refere-se a competência 06/1998 e decorre da falta de recolhimento cujo pagamento não foi localizado.

Inconformada com a imposição, a contribuinte ingressou com impugnação, alegando, em síntese:

- 1) é plena a aplicabilidade da regra prevista no parágrafo único do art. 6º da LC 07/70, a denominada semestralidade do PIS;
- 2) que impetrou mandado de segurança, pleiteando a declaração do direito de compensar o excesso recolhido a título de PIS, quando teve reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei 2445 e 2449 de 1988 e declarado o direito à compensação.

A DRJ de Juiz de Fora julgou procedente em parte a impugnação, conforme **Acórdão nº 09-29.275** a seguir transcrito:

***ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP***

*Ano-calendário: 1998*

***FALTA DE RECOLHIMENTO.***

*Caracterizada falta de recolhimento deve persistir o lançamento efetuado.*

*PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. IDENTIDADE DE OBJETO. Não se conhece da impugnação na parte em que o pedido e seus fundamentos forem idênticos àqueles formulados pelo contribuinte em ação judicial, devendo a autoridade preparadora cumprir a decisão transitada em julgado.*

*SEMESTRALIDADE.*

*O Parecer PGFN/CRJ/Nº 2.143/2006, com base no qual foi editado o Ato Declaratório PGFN nº 8, de 16/11/2006, implica no reconhecimento administrativo da semestralidade na vigência dos Decretos-lei 2.445 e 2.449/88.*

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

*Ano-calendário: 1998*

*DECADÊNCIA.*

*A modalidade de lançamento por homologação se dá quando o contribuinte apura montante tributável e efetua o pagamento do tributo sem prévio exame da autoridade administrativa. Na ausência de pagamento, não há que se falar em homologação, regendo-se a decadência pelos ditames do art. 173 do CTN, com início do lapso temporal no primeiro dia do exercício seguinte Aquae em que o lançamento poderia ser efetuado. Ademais, tratando-se de débitos declarados em DCTF, descabe discutir o prazo para formalização da exigência, se o crédito tributário subsistiria constituído pelo contribuinte, mediante formalização em declaração.*

*PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.*

*Por força do disposto no art. 18 da Lei n.º 10.833/2003, com as alterações posteriores, e da retroatividade benigna estabelecida no art. 106 do CTN, é incabível a aplicação da multa de ofício em conjunto com tributo ou contribuição espontaneamente declarados em DCTF.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresenta **Recurso Voluntário** contra a decisão de primeira instância repisando os argumentos apresentados na impugnação, que em síntese alega o seguinte: (i) decadência para constituir o crédito tributário; (ii) a permissividade para efetuar a compensação tributária; (iii) do caráter confiscatório da multa; (iv) da inconstitucionalidade da taxa Selic.

Dando-se prosseguimento ao feito o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Relator Marcos Roberto da Silva

### **Da competência para julgamento do feito**

O presente colegiado é competente para apreciar o presente feito, em conformidade com o prescrito no artigo 23B do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

### **Conhecimento**

Apesar de o recurso voluntário ser tempestivo, dele se toma conhecimento parcialmente conforme será exposto a seguir.

A discussão objeto da presente demanda versa sobre o auto de infração lavrado contra a recorrente referente a Contribuição para o PIS no período de janeiro a junho/1998.

A recorrente alega em seu Recurso Voluntário que possui direito a compensação conforme estabelecido pela legislação pátria e também contra argumenta o fato de que apresentou o pedido de compensação à Receita Federal conforme fez juntar cópia da mesma ao presente recurso. Ademais afirma que anexou cópia da decisão transitada em julgado na qual deferiu a compensação requerida e que, por isso, deve ser acolhido o presente recurso.

Destaque-se que, apesar de argumentar que foram apresentados os requerimentos de compensação, os documentos juntados aos autos pela recorrente não versam sobre a Contribuição para o PIS mas sim sobre a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS conforme pode ser observado nas e-fls 105 e seguintes.

A decisão de piso não conheceu os argumentos da Recorrente no que se refere ao direito à compensação tendo em vista a identidade entre o pedido e a causa de pedir objeto da ação judicial e o presente processo. Reproduzo a seguir os termos da decisão:

*Não se deve conhecer da impugnação na parte em que contenha idênticos pedido e causa de pedir constantes de ação judicial em que é parte a contribuinte. E o que reza o Ato Declaratório (Normativo) nº 03/96, expedido pela Coordenação Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal:*

*"a) a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial – por qualquer modalidade processual - antes ou posteriormente a autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia as instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto;"*

*A petição inicial constante do Mandado de Segurança, quando confrontada com os elementos constantes destes autos, demonstra a concomitância entre a matéria tratada nos processos administrativo e judicial, no que toca ao direito à compensação.*

*Portanto, a matéria objeto do lançamento, relativa ao direito compensação dos valores pagos a maior ou indevidamente de PIS, em função dos Decretos-Lei 2445 e 2449 de 1988 com o próprio PIS, encontra-se sub judice e não cabe aqui sua*

*apreciação, devendo a autoridade preparadora cumprir a decisão transitada em julgado.*

*Outro não é o entendimento da segunda instância administrativa — o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais — CARF — sobre a situação em foco:*

*Súmula CARF nº1: Importa renúncia as 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.*

*Em face do exposto acima, não conheço da impugnação apresentada, declarando definitivo, na esfera administrativa, o crédito tributário constituído. Para fins de cobrança devem ser observadas as ocorrências havidas ao longo do processo judicial, principalmente no que se refere a decisões prolatadas, efeitos de recursos interpostos e existência de depósitos do montante integral. Destarte, não há que se apreciar as manifestações produzidas pelo sujeito passivo, devido à prevalência, constitucionalmente definida, do Poder Judiciário em relação a algum julgado administrativo sobre a mesma matéria, o que, forçosamente, leva ao desconhecimento da impugnação.*

Corroboro com o entendimento esposado pelo Acórdão Recorrido tendo em vista a aplicação da Súmula CARF nº 1 acima reproduzida. Portanto, não conheço parcialmente do Recurso Voluntário referente à compensação.

### **Preliminar**

Preliminarmente a recorrente alega em seu Recurso Voluntário que já decaiu o direito de a Fazenda Pública de constituir o crédito tributário relativamente ao período objeto do presente lançamento, qual seja, janeiro a junho/1998, tendo em vista que o crédito foi tacitamente homologado após o transcurso do prazo de cinco anos conforme disposto no art. 150, §4º do CTN.

O art. 62, §2º do Regimento Interno do CARF estabelece que as decisões do Superior Tribunal de Justiça, em sede recursos repetitivos, devem ser observadas no Julgamento deste Tribunal Administrativo, sob pena de perda de mandato.

Nesse sentido, a presente questão preliminar encontra-se alinhada com o decidido pelo STJ, em sede de recurso repetitivo, que versa sobre a decadência para constituição de créditos tributários nos casos de lançamento por homologação. Ficou decidido que o prazo para constituição do crédito tributário é de 5 anos, conforme determina o art.150, § 4º do CTN, contados a partir da ocorrência do fato gerador, quando houver antecipação de pagamento. Entretanto, o prazo iniciar-se-á a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado, no caso em que houver ausência de antecipação de pagamento ou na ocorrência de dolo, fraude ou simulação conforme disposto pelo artigo 173, I do CTN. Reproduz-se a seguir a decisão do STJ:

*"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA.*

**INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, I do CTN. IMPOSSIBILIDADE.**

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuassem o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 973733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)".

Portanto, necessário verificar a ocorrência de quaisquer recolhimentos da Contribuição para o PIS no período objeto do presente lançamento para que se aplique o

estabelecido no citado art. 150, §4º, do contrário aplicar-se-á o disposto no art. 173, I do mesmo CTN para fins de apuração do instituto da decadência na análise da constituição do crédito tributário pela Fazenda Pública.

Na análise meticulosa dos autos, não foi localizado nenhum recolhimento que corroborasse os argumentos apresentados pela Recorrente. Portanto, aplica-se a regra estabelecida no art. 173, I do CTN.

Portanto, voto por rejeitar a preliminar de decadência suscitada.

### **Mérito**

Conforme descrito no relatório e na análise do conhecimento do recurso, a discussão objeto da presente demanda versa sobre o auto de infração lavrado contra a recorrente referente a Contribuição para o PIS no período de janeiro a junho/1998.

Apesar de não ter sido conhecida a parte do Recurso Voluntário que versa sobre a compensação pretendida, passa-se a análise dos argumentos que não foram objeto da ação judicial, quais sejam, o caráter confiscatório da multa e da inaplicabilidade da taxa Selic.

A Recorrente argumenta que a aplicação da multa de ofício ao patamar de 75% além de imoral é inconstitucional com efeitos confiscatórios. Afirma ainda que se deve cumprir o disposto na Lei nº 9.298/96 na qual estabelece que a multa não pode exceder 2% nos casos de não cumprimento de obrigação. Alega também que, para fins de aplicação dos juros sobre o valor principal, deve ser aplicada a taxa de juros de 1% prevista no art. 59 da Lei nº 8383, afirmando ser a taxa Selic inconstitucional.

Destaque-se que não compete a este tribunal administrativo a apreciação da constitucionalidade das disposições de ato legal vigente, qual seja, a Lei nº 9.430/96. Esta determinação encontra-se disposta na Súmula CARF nº 2 abaixo reproduzida:

*“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”*

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

(assinado digitalmente)  
Marcos Roberto da Silva

