



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

Processo n° 13639.000401/2002-85
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3802-001.732 – 2ª Turma Especial
Sessão de 23 de abril de 2013
Matéria Impugnação DCTF - Auto de Infração
Recorrente MERCADÃO LEVATE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1997

COMPENSAÇÃO. PEDIDO DE UTILIZAÇÃO DE CRÉDITOS DEFERIDOS JUDICIALMENTE. DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DOS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA.

A compensação, hipótese expressa de extinção do crédito tributário (art. 156 do CTN), só poderá ser autorizada se os créditos do contribuinte em relação à Fazenda Pública, vencidos ou vincendos, se revestirem dos atributos de liquidez e certeza, a teor do disposto no *caput* do artigo 170 do CTN. Se decorrentes de decisão judicial, tais créditos só adquirem tal condição depois de transitada em julgado a correspondente sentença judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, na forma do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Joel Miyazaki – Presidente 2ª Câmara / 3ª Seção

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Redator *ad hoc* (art. 17, inciso III, do Anexo II do RICARF/2015)

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Cláudio Augusto Gonçalves Pereira (relator), Mara Cristina Sifuentes, Paulo Sérgio Celani, Regis Xavier Holanda (presidente) e Solon Sehn.

Relatório

Preliminarmente, ressalto que, nos termos do artigo 17, inciso III, do anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF/2015, fui designado como redator *ad hoc* para a formalização do acórdão, considerando o resultado do julgamento nos termos da ATA da correspondente sessão de julgamento.

O Relatório abaixo foi apresentado pelo Conselheiro Cláudio Augusto Gonçalves Pereira na sessão em que houve o julgamento do feito:

"Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 2ª Turma da DRJ/JFA, a qual, por unanimidade de votos, considerou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte e, de ofício, substituir a multa de ofício pela multa de mora, nos termos do Acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1997

FALTA DE RECOLHIMENTO.

Caracterizada falta de recolhimento deve persistir o lançamento efetuado.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997

PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Por força do disposto no art. 18 da Lei nº 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 Improcedente

Crédito Tributário Mantido em Parte

A decisão seguiu-se nos seguintes termos:

A impugnação preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dela conheço.

O lançamento foi realizado pela falta de recolhimento do PIS, relativamente aos 3º e 4º trimestres do ano-calendário 1997. O enquadramento legal está discriminado na folha de continuação do auto de infração, à fl. 23.

A autuação foi motivada por informação em DCTF de pagamento com vinculação a DARF que não foi localizado, como consta do Anexo Ia, as fls. 23/24.

COMPENSAÇÃO

Em sua impugnação, a contribuinte afirma que ajuizou Mandado de Segurança, distribuído sob o nº 1997.38.01.003978-5, perante a Vara Federal da Seção Judiciária de Juiz de Fora, pleiteando o direito de compensar as parcelas indevidamente pagas ao PIS, com débitos do mesmo tributo e, levando-se em conta que a compensação é mera espécie da qual a restituição é gênero, com base no art. 66 e §§

da Lei 8.383/1991, procedeu a compensação dos débitos discutidos no presente processo.

Com base nos fatos que levaram ao lançamento em análise e demais elementos constantes dos autos, resta caracterizado que, embora a contribuinte alegue em sua impugnação que procedeu à compensação nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91, para todos os períodos compreendidos na autuação, a compensação não restou declarada em DCTF que, à época, para tributos de mesma natureza, era providência necessária para caracterização da intenção da contribuinte de proceder à quitação da contribuição nessa sistemática.

Como tal providência não foi adotada, não há que se falar em compensação, restando inócua a argumentação trazida na impugnação.

Para descaracterizar a autuação, a contribuinte deveria apresentar os DARF vinculados em DCTF aos débitos declarados.

TAXA SELIC

Quanto à utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora, foi a Lei nº 9.065/95, art. 13, que a determinou. Essa norma há que ser aplicada, não havendo espaço, pelo menos administrativamente, para a discussão sobre a sua natureza indenizatória ou remuneratória.

Essa matéria já se encontra sumulada no CARF, com o seguinte teor:

Súmula CARF Nº 4

A partir de 12 de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Súmula CARF Nº 5

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

MULTA DE OFÍCIO

Ressalte-se, por oportuno, que constituindo a DCTF instrumento de confissão de dívida hábil e suficiente à exigência do crédito tributário, nos termos do artigo 5º do Decreto 2.124/84, deverá ser revisto o lançamento para excluir a multa de ofício, em consonância com a orientação contida na Solução de Consulta Interna nº 3, de 08/01/2004, que estabelece em seu item 22 que, no julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP n 2.158-35, "em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no art. 106, inciso II, alínea "c" da Lei nº 5.172, de

25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, é cabível a exoneração da multa de lançamento de ofício sempre que não tenha sido verificada nenhuma das hipóteses previstas no art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, ou seja, que as diferenças apuradas tenham decorrido de compensação indevida em virtude 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 tenha ficado caracterizada a prática de sonegação, fraude ou conluio".

Em sede de impugnação e de recurso, o contribuinte apresenta os mesmos argumentos, que, em síntese, se referem: 1) que impetrou ação judicial, pleiteando a declaração do direito de compensar o excesso recolhido a título de PIS; 2) o direito à Compensação nos termos do art. 66 e parágrafos da Lei 8.383/1991. Cita ainda a IN SRF 32/97; e 3) impropriedade da aplicação da Taxa Selic.

É o relatório".

Voto

Conselheiro Francisco José Barroso Rios, redator *ad hoc* designado para formalizar a decisão, uma vez que o conselheiro relator, Cláudio Augusto Gonçalves Pereira, não mais compõe este colegiado, retratando, assim, a hipótese de que trata o artigo 17, inciso III, do Anexo II, do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015:

Abaixo reproduzo voto apresentado pelo Conselheiro Relator na ocasião em que o feito foi julgado (sessão do dia 23/04/2013):

"Trata-se de decisão proferida pela 2ª Turma Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora/MG, que considerou improcedente a Impugnação apresentada pela ora Recorrente em face do Auto de Infração que exige crédito tributário no valor de R\$ 38.048,30, dos quais R\$ 14.289,37 referentes ao não recolhimento de PIS nos Períodos de 07 a 12 de 1997.

Portanto, a lide administrativa limita-se em saber se os documentos apresentados pelo recorrente atendem à legislação de regência e comprovam seu direito de compensação.

Em termos de processo administrativo, a doutrina entende, de forma clássica, que o processo administrativo é instrumento que decorre do dever do Estado de cumprir a lei. Em regra geral, sua instauração se dá para dirimir conflitos internos da própria estrutura da Administração, funcionando como elemento de controle ou autocontrole de legalidade. Sua importância é de tal monta que alcança o *status* constitucional, inserido dentre os direitos e garantias fundamentais do cidadão (CF/88, art. 5º, inciso LV), dispondo sobre as garantias processuais da ampla defesa e do contraditório, bem como duração razoável do processo e que garanta a celeridade de sua tramitação (Emenda 45/2004).

Nesse sentido, o recorrente traz aos autos como prova de seu direito (fls. 54), Acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que lhe garante o direito de compensação de seus créditos, tendo em vista o reconhecimento da inconstitucionalidade da sistemática dos Decretos-lei nºs 2.445 e 2.449/88, cuja ementa aqui se reproduz:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL (PIS). SISTEMÁTICA DOS DDLL Nº 2.445 E 2.449/88 – INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA VIABILIDADE.

1. As modificações introduzidas na sistemática do PIS, pelos Decretos-leis n's 2.445 e 2.449/88, não podem subsistir por inconstitucionalidade formal. Precedente do STF no Recurso Extraordinário nº 148.754-2/RJ (DJU de 10/09/93, P. 18.831).

2. É possível o exame do pedido de compensação tributária em mandado de segurança, desde que contenham os autos documentação idônea a respeito dos recolhimentos efetuados pelo contribuinte impetrante.

3. Tem o contribuinte o prazo (decadencial) de cinco anos para pedir a restituição do tributo pago indevidamente, contado a partir do recolhimento (art. 168. I - idem), mesmo nos casos de lançamento por homologação.

4. O prazo decadencial, também quinquenal, previsto para a homologação do lançamento (art. 150, § 4º) no interfere na contagem (termo inicial) do prazo de repetição, para ampliá-lo, pois se trata de prazo destinado Administração. Não quis a lei dar ao contribuinte prazo repetitório superior a cinco anos (cf. ad instar. Decreto nº 20.910/32 - art. 1º).

5. Provimento parcial da apelação

E mais, nas fls. 58 dos autos deste processo, consta o voto do I. Desembargador com a seguinte advertência, na parte que interessa:

4. Diante do exposto, dou parcial provimento à apelação, para acolher o pedido de autorização para recolhimento do PIS pelos ditames da LC 07/70, compensando-se as parcelas recolhidas por força dos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.229/88 com parcelas do próprio PIS, nos termos dos documentos de fls 24/29, 31/60, 71/88, 100/136, 147/175, 183/201 - observada a decadência das parcelas recolhidas anteriormente a 10/09/92 - com juros de flora de 1% (um por cento) ao mês, a partir do trânsito em julgado.

Sobre o montante a ser compensado, sob condição resolutória de ulterior homologação do lançamento, incidirá correção monetária pelos índices oficiais, a partir de cada recolhimento.

Fica a União condenada a reembolsar as custas. Sem honorários (cf. Súmula 512 - STF).

Referida decisão transitou em julgado no dia 02/06/2006.

Nesse particular, em sede argumentação do meu voto, enquanto a sentença ainda estiver sujeita a algum tipo de recurso, ela não se encontra ainda apta a produzir seus regulares efeitos. Significa que ela ainda pode vir a sofrer alterações, dado o consagrado duplo grau de jurisdição. Portanto, enquanto sujeita ao recurso, o Estado ainda não prestou a tutela jurisdicional final, atuando a vontade do ordenamento jurídico ao caso concreto em juízo

deduzido. Há, no entanto, um momento, em que a sentença encontra estabilidade e se torna incólume, seja porque esgotados os recursos, seja porque estes não foram utilizados nos prazos legais.

Desde que não mais sujeita ao recurso, a sentença transita em julgado, isto é, torna-se inatacável. A coisa julgada, assim, está ligada à idéia de término, de encerramento do processo e a imutabilidade daquilo que ali foi decidido.

O instituto da coisa julgada objetiva a segurança na sociedade, impedindo que os conflitos se prolonguem indefinidamente, ou que possam ser repetidos ao arbítrio dos interessados. Ao Estado, como meio de ordenação com vistas à realização do interesse geral, não interessa a eternizar os conflitos. Para isso deve estar garantida a segurança, que se entende também presente na idéia de justiça, escopo maior do Estado. O instituto é de tão grande importância que a coisa julgada material constitui garantia constitucional no art. 5º, XXXVI: *A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.*

Em doutrina já se ensinou que o principal efeito da sentença seria a formação da coisa julgada. Outra corrente, majoritariamente aceita, entende que a coisa julgada é uma qualidade dos efeitos da sentença ou da própria sentença. Para a teoria dominante, que é a de Liebman, a coisa julgada é a imutabilidade do comando emergente de uma sentença. Não é efeito da sentença, mas a qualidade dela, representada pela sua imutabilidade ou a de seus efeitos.

O Código de Processo Civil, no artigo 463, preceitua que o efeito principal da sentença é o de esgotar a função jurisdicional. A coisa julgada é, em outras palavras, a qualidade que torna imutáveis os efeitos da sentença, não mais sujeita aos recursos.

Note-se, desde que não mais sujeita ao recurso, a sentença transita em julgado, isto é, torna-se inatacável. A Lei Processual, no art. 467, limita-se a definir a coisa julgada material, quando prescreve: *Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais sujeita a recurso ordinário ou extraordinário.* A coisa julgada, todavia, deve ser considerada em seus dois aspectos: formal e material. Não sendo mais possível a impugnação da sentença no processo em que foi proferida, ocorre o que se denomina de coisa julgada formal. Ou seja, a imutabilidade da sentença dentro do processo. Entre uma e outra, afirma a doutrina que não existe diferença senão de grau de um mesmo fenômeno. Esta, a coisa julgada formal, é uma qualidade da sentença quando não mais recorrível, aquela, a coisa julgada material, uma eficácia específica da sentença, a autoridade da coisa julgada, condicionada à formação da primeira.

A coisa julgada formal está ligada à idéia de término do processo. Consiste na imutabilidade da sentença pela preclusão dos prazos para recurso. Decorre que, da impossibilidade de interposição de recursos, seja pelo decurso de prazo, seja porque não cabíveis, seja pelo desinteresse do vencido, a sentença se torna imutável naquele processo onde foi proferida. Com isto, o Estado cumpre seu dever na entrega da prestação jurisdicional. Desse modo, ao seu tempo, todas as sentenças, sejam terminativas ou definitivas, fazem coisa julgada formal. A coisa julgada formal pode incidir, sem que incida a coisa julgada material. É o caso das sentenças terminativas, que somente extinguem o processo, sem conhecer do mérito. Razão por que, nesses casos, em que atua somente dentro do processo, não impede que se o discuta em outro processo.

A coisa julgada material, por seu turno, só ocorre nas sentenças de mérito. Para estas, ocorrendo a coisa julgada formal, via de regra, ocorre também a coisa julgada material. É que o exaurimento dos recursos faz com que se torne imutável o comando

emergente da sentença, que se projeta não só no processo, como além dos limites deste. A partir do trânsito em julgado material a sentença que julgar total ou parcialmente a lide, tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468, CPC). Revelando-se lei entre as partes, a imutabilidade dos efeitos da sentença incide não somente no processo, como também impede que a mesma questão volte a ser decidida em qualquer outro processo, em qualquer juízo ou tribunal.

Com o pedido e a causa de pedir ficam fixados os limites do julgamento que incidirá sobre a relação jurídica entre as partes. Decidindo a lide, o juiz decide sobre o pedido, daí que a coisa julgada tem como objeto o pedido. Portanto, é o dispositivo da sentença, que opera coisa julgada material.

O artigo 469, do Código de Processo Civil, autoriza a conclusão, de que somente a parte dispositiva é que se acoberta da autoridade da coisa julgada. O referido texto dispõe que não fazem coisa: *I - os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença; II - a verdade dos fatos estabelecida como fundamento da sentença; III - a apreciação de questão prejudicial, decidida incidentemente no processo.*

A despeito de ser a sentença ato do poder estatal por uma de suas funções e ser eficaz contra todos, tem-se que a coisa julgada se opera, de regra, somente entre as partes. Isto quer dizer que: todos devem respeito à decisão do órgão jurisdicional, mas a autoridade da coisa julgada, não pode prejudicar, nem beneficiar que não foi parte no processo. É princípio que data dos romanos e que orienta o alcance subjetivo da coisa julgada. Corresponde à própria natureza processual do instituto, já que as partes que objetivamente estabeleceram o conteúdo da decisão transitada em julgado, somente a elas deve se restringir, não alcançando terceiros estranhos ao processo. É o que dispõe a lei processual, no seu artigo 472: *A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros...*

Desse modo, os terceiros não podem ser atingidos pela imutabilidade da sentença, mas podem ser atingidos indiretamente pelos efeitos da sentença. Trata-se aqui da preconizada distinção de eficácia natural da sentença e autoridade da coisa julgada formulada por Liebman pela qual a primeira vale para todos e a segunda somente para as partes.

[...]"

Portanto, entendeu o conselheiro relator que o sujeito passivo ainda não possuía em seu favor título judicial transitado em julgado que lhe garantisse o direito à compensação consignada em DCTF, entendimento o qual reproduzo por força do disposto no artigo 17, inciso III, do Anexo II, do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Redator *ad hoc*

CÓPIA