



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

Processo n° 13639.000403/2002-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3802-003.310 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 22 de julho de 2014
Matéria Impugnação DCTF - Auto de Infração
Recorrente Inpa Indústria de Embalagens Santana S.A.
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1997

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. APLICAÇÃO AO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos da Súmula n° 11 do CARF, “*não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal*”.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1997

AUDITORIA DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS EM DCTF. COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS DECLARADOS COM TÍTULO JUDICIAL QUE, NA OCASIÃO, NÃO AMPARAVA A COMPENSAÇÃO VISLUMBRADA. LANÇAMENTO PARA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGITIMIDADE.

Legítima a lavratura de auto de infração para exigência de débitos declarados em DCTF vinculados a ação judicial não transitada em julgado e que não amparava a compensação vislumbrada pelo sujeito passivo.

Recurso a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Mércia Helena Trajano Damorim - Presidente.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Bruno Maurício Macedo Curi, Francisco José Barroso Rios, Mércia Helena Trajano Damorim, Solon Sehn e Waldir Navarro Bezerra.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 2ª Turma da DRJ Juiz de Fora (fls. 79/83 – fls. 96/100 do arquivo anexado ao e-processo), a qual, por unanimidade de votos, conheceu em parte da impugnação para dar-lhe parcial provimento, tendo sido mantido o lançamento de R\$ 153.287,17 contra a interessada, nos termos do acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1997

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.

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 Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A lavratura do auto de infração decorreu dos fatos descritos no relatório objeto da decisão recorrida, a seguir transcrito:

Em decorrência de auditoria interna procedida junto à contribuinte, foi lavrado Auto de Infração de fl. 23, relativamente a fatos geradores ocorridos no ano-calendário 1997, exigindo-lhe o recolhimento de um crédito tributário no montante de R\$ 408.228,60, sendo R\$ 153.287,17 a título de PIS.

De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, parte integrante da peça fiscal, o lançamento, relativo aos 3º e 4º trimestres do ano-calendário 1997, decorreu da falta de pagamento da contribuição, motivada por informação em DCTF de compensação cuja vinculação não restou confirmada.

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

- 1) que impetrou ação ordinária nº 94.0104476-7 pleiteando a declaração do direito de recolher o PIS na forma e alíquotas previstas na LC 07/70;*
- 2) com respaldo no art. 66 e parágrafos da Lei 8383/1991, procedeu à compensação com débitos do próprio PIS. Cita ainda a IN SRF 32/97;*
- 3) impropriedade da aplicação da Taxa Selic.*

A ciência da decisão de primeira instância ocorreu em 27/01/2011 (fls. 89). Inconformado, o sujeito passivo apresentou, em 25/02/2011 (fls. 90), o recurso voluntário de fls. 90/106, onde ressalta o seguinte:

a) que deveria ser reconhecida a superveniência da prescrição intercorrente do processo administrativo, em razão do decurso de mais de 8 anos entre o protocolo da impugnação (em 09/07/2002) e a ciência do contribuinte acerca da decisão que julgou o recurso (proferida em 26/01/2011);

b) que a recorrente, amparada em decisão judicial que reconheceu como indevidos os recolhimentos do PIS realizados na sistemática dos Decretos-leis n^{os} 2.445/88 e 2.449/88, procedeu à compensação dos créditos correspondentes com débitos do próprio PIS de competência de julho a dezembro de 1997;

c) que a compensação foi realizada em conformidade com as exigências legais vigentes à época (1998), que “*não impunham qualquer procedimento específico por parte do contribuinte*”;

d) que a compensação instituída pelo artigo 66 da Lei nº 8.383/91 seria diferente da que cuida o artigo 170 do CTN, uma vez que a primeira é feita no âmbito do lançamento por homologação; ademais, os efeitos jurídicos de uma e de outra seriam diversos, “*pois o pagamento e a compensação promovidos no lançamento por homologação não tem o condão de extinguir o crédito tributário, porque sujeitos a condição resolutória, qual seja, a homologação [...], sob pena de ocorrer a homologação tácita [...]*”;

e) assim, “*a compensação delineada pelo art. 66 da Lei nº 8.383/91 atribui à Contribuinte o direito subjetivo de compensar o que pagou indevidamente [...], cumprindo-lhe apurar o quantum indevidamente pago, creditando-se em sua escrita fiscal, já corrigido, de sorte a ressarcir-se dos prejuízos pretéritos. Estando certo [de] que o pagamento indevido ocorreu, é imperioso o reconhecimento da legitimidade das compensações efetuadas pela ora recorrente [...]*”.

Diante do exposto, requer a reclamante seja julgado improcedente o lançamento, com o correspondente cancelamento do auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco José Barroso Rios

Da Admissibilidade do recurso

O recurso merece ser conhecido por preencher os requisitos formais e materiais exigidos para sua aceitação.

Do argumento em defesa da prescrição intercorrente

Quanto à alegada caracterização de prescrição intercorrente, tal questão já está pacificada no âmbito do CARF, sendo, inclusive, objeto da Súmula nº 11 deste Conselho, segundo a qual “*Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal*”.

Inerente à súmula em tela, é expressamente vedado aos conselheiros do CARF negarem sua observação, a teor do disposto no § 4º do artigo 72 do Anexo II do RICARF (Portaria MF nº 256/09), segundo o qual “*as súmulas aprovadas pelos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de adoção obrigatória pelos membros do CARF*”.

Diante das razões acima expostas, não há como acolher a tese da recorrente em defesa da prescrição intercorrente.

Da legitimidade do lançamento formalizado para exigência dos débitos tributários em aberto declarados em DCTF

Extrai-se dos autos que a razão para a formalização do lançamento contra a recorrente, relativo ao PIS declarado em DCTF no 3º e 4º trimestres do ano-calendário 1997, decorreu da não confirmação do crédito objeto do processo judicial informado pela suplicante. Com efeito, o artigo 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, referenciado no citado artigo 18 da Lei nº 10.833/2003, prescreve o lançamento de ofício das diferenças apuradas em declarações prestadas 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”.

A formalização do crédito tributário pelo lançamento, mesmo diante da existência de ação judicial onde se discute a exigibilidade do crédito tributário, está em sintonia com o artigo 142 do CTN, como, aliás, leciona James Marins:

O poder-dever que imprime aos órgãos administrativos tributários a obrigação de realizar o lançamento através da autuação tem como motor a necessidade de paralisação da fluência do prazo decadencial previsto no Código Tributário Nacional e em outras leis esparsas, que corre contra o espaço de tempo hábil conferido à autoridade fazendária para que exerça seu poder-dever de formalizar a obrigação tributária com seu correspondente crédito. Ademais disso, se se tratar de discussão judicial de crédito já formalizado (lançado) aponta-se o risco de prescrição que milita contra o

direito da Fazenda Pública em lançar mão dos instrumentos processuais previstos para o exercício judicial do crédito tributário exequível.

*Nesse tema são de ser adequadamente relevadas as lições clássicas do grande mestre Aliomar Baleeiro: “corre prazo de decadência da obrigação tributária, insuscetível de interrupção, desde qualquer das duas hipóteses do art. 173, mas, se for constituído o crédito tributário correspondente a tal obrigação, passa a correr, daí por diante, o prazo de prescrição, já agora desse crédito. Desde sua constituição definitiva (art. 141) é que passará a marcar os dias contra o fisco, salvo se for interrompido por uma das quatro causas eficientes e taxativas, já vistas no parágrafo único do mesmo art. 174. [Suspensão da exigibilidade do crédito tributário. **Revista de Direito Tributário**. 9-10/9-24, São Paulo, RT, 1979]*

Com efeito, no nosso regime de Direito positivo consubstanciado no Código Tributário Nacional faz-se impostergável o poder-dever da Administração Fazendária em formalizar o crédito tributário, impondo imperativamente à autoridade fiscal (sob pena de responsabilidade funcional) a obrigação de observar o prazo decadencial previsto em lei para a realização do lançamento (dever de não perpetuar dívidas ou inseguranças), sob pena de que venha a não mais poder realizá-lo validamente por padecer de caducidade.

Assim, não só a Administração Fazendária pode como deve formalizar o crédito em discussão (lançar), sob pena de decadência do direito de fazê-lo, mesmo estando em curso a ação judicial de natureza preventiva (anterior ao lançamento) com o condão de suspender a exigibilidade do crédito (seja por depósito, caução, ou por qualquer decisão judicial para tanto eficiente, liminar, sentença ou acórdão).

Deve formalizá-lo, porém, apenas e unicamente para a precípua finalidade de obstar a decadência. Não é lícito ao Fisco, indo além da mera formalização do crédito, registrar eventuais penalidades ou intentar cobrá-lo promovendo a inscrição em dívida ativa e aforando a respectiva execução judicial, pois o crédito encontra-se em estado de suspensão de sua exigibilidade. Ademais disso, se a suspensão decorrer de ordem judicial, caracterizado estaria seu descumprimento com as penalidades daí decorrentes.

(MARINS, James. **Direito processual tributário brasileiro:** (administrativo e judicial). São Paulo: Dialética. 2005. p. 221-223)

Evidentemente, o que for decidido na ação judicial deverá ser cumprido por parte da autoridade administrativa que jurisdiciona o sujeito passivo, momento em que o crédito tributário constituído poderá, inclusive, ser integralmente quitado acaso seja demonstrado que o crédito judicial seja equivalente ou superior ao débito tributário.

Tal questão, contudo, não é objeto de discussão nesta seara, que se restringe à análise da legitimidade do lançamento em vista da não comprovação da vinculação indicada na DCTF pelo sujeito passivo à época.

Nesse diapasão, tem-se que a decisão judicial de primeira instância julgou procedente em parte o pedido da reclamante “[...] para determinar a repetição dos valores pagos a maior [...]”, tendo julgado “improcedente o pedido de compensação do indébito” (vide

fls. 56). Ademais, não consta dos autos nenhuma informação acerca de eventual trânsito em julgado da sentença ou de sua reforma.

Diante disso, bem como do teor da decisão de primeira instância, correto o entendimento da unidade preparadora, já que não era possível a realização de qualquer compensação em vista da inexistência de créditos líquidos e certos em favor da interessada. É o que se extrai do artigo 170 do CTN, c/c o artigo 66 da Lei nº 8.383/91, que, diferentemente do que sugere o sujeito passivo, exige, sim, seja demonstrada a liquidez e a certeza do crédito, eis que tal está implícito nos conceitos de “*pagamento indevido ou a maior de tributos*”.

Legítimo, pois, o direito de o Fisco exigir os débitos em aberto. Os créditos eventualmente reconhecidos em favor do sujeito passivo por força de decisão judicial poderão ser compensados com os débitos tributários legitimamente constituídos por meio do lançamento de ofício, conforme já ressaltado.

Da conclusão

Por todo o exposto, voto para **negar provimento ao recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo.**

Sala de Sessões, em 22 de julho de 2014.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios – Relator