MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13688.000208/2003-40

Processo nº	13688.000208/2003-40
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**3001-000.984 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de	17 de outubro de 2019
Recorrente	BRASILVA VEÍCULOS E PEÇAS LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Exercício: 1998

COMPENSAÇÃO EM DCTF. ERRO NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO.

Tendo em vista a existência do direito creditório derivado de ação judicial transitada em julgado, deve-se aceitar/flexibilizar o erro formal no preenchimento da DCTF no qual informava que a extinção se daria por pagamento, ao invés de declarar que ocorreria a liquidação dos débitos por compensação, nos termos do art. 14 da IN SRF nº 21/97.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, apenas em relação à compensação conforme processo judicial e da inconstitucionalidade do §1o do art. 3o da Lei no 9.718/98 e, no mérito, dar-lhe provimento parcial, de modo a aceitar/flexibilizar o erro formal no preenchimento da DCTF tendo em vista a existência do direito creditório derivado da ação judicial transitada em julgado.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

Relatório

Por economia processual e por bem relatar a realidade dos fatos reproduzo o relatório da decisão de piso:

> *Trata-se de Auto de Infração Eletrônico, fls. 02 a 12, decorrente do processamento das DCTFs dos 2°, 3° e 4° trimestres do ano-calendário 1998, lavrado em 16/03/2003, pelo qual se exige o recolhimento do crédito tributário no valor total de R$13.407,98, em razão da FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA, relativos ao PIS.*
>
> *A autuada apresenta a impugnação, fls. 01, na qual afirma, entre outros aspectos, que conforme pode ser verificado através da cópia DARF anexa, o referido imposto foi compensado parte através do processo n°1998.38.03.000745-8, cópia anexa, e parte recolhido.*
>
> *Após análise dos autos houve por bem baixá-lo em diligência (despacho, fls. 61/62) junto à DRF/UBB/MG, transcrevendo-se a seguir parte do teor do despacho: A contribuinte ern sua impugnação afirma que o crédito que ora lhe é exigido foi compensado parte através de processo judicial e, ern pesquisa realizada no sitio oficial do Tribunal Regional Federal da 1' Região (extratos ora anexados as fls. 52 a 60) restou confirmada a existência do processo judicial invocado pela impugnante.*
>
> *Ern face disso, o presente processo deve retornar à Delegacia de origem para que seja:*
>
> *verificado, à luz do decidido na via judicial e da legislação tributária, o direito creditório em favor da contribuinte e a possibilidade de compensação com os débitos autuados, carreando aos autos os documentos pertinentes;*
>
> *em caso positivo efetuar a compensação;*
>
> *dada ciência do apurado à contribuinte, reabrindo-lhe o prazo de defesa para que se manifeste quanto a essa matéria.*
>
> *A fls. 112, a SARAC/DRF/UBB informa que Considerando o despacho de fls. 61 da DRI/Juiz de Fora/MG, e à vista dos documentos juntados ás fls. 64/111, principalmente às fls. 73 que a EQAJ/DRF/UBERLAWD1A/MG ao analisar as compensações efetuadas pela epigrafada, noticia que as DCTF ... foram preenchidas com hipótese de extinção de cobrança declarada como pagamento do montante integral da divida, e não compensação com créditos do PIS, relativos ao processo judicial sob n° 1998.38.03.000745-8.*
>
> *Após ciência da precitada informação, na qual registrou-se o direito de apresentação de nova defesa (fls. 113/114), o contribuinte não se manifestou.*

A DRJ de Juiz de Fora/MG julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário conforme **Acórdão n^{o} 09-26.481** a seguir transcrito:

> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA 0 PIS/PASEP*
>
> *Exercício: 1999*

PIS. RECOLHIMENTO. PAGAMENTO NÃO LOCALIZADO.

Exige-se da contribuinte o valor de PIS cujo pagamento não foi localizado e não devidamente comprovado nos autos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresenta **Recurso Voluntário** contra a decisão de primeira instância alegando que: 1) os valores objetos da presente cobrança foram devidamente compensados em face de ação judicial; 2) a cobrança do tributo teve origem em base de cálculo declarada inconstitucional; e, não sendo este entendimento, 3) requer a exclusão do ICMS da base de cálculo apurada bem como da multa de ofício imputada.

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

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Roberto da Silva, Relator.

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

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade formais, portanto, dele tomo conhecimento.

Destaque-se que a recorrente em sua impugnação alega tão somente que os tributos objeto do presente lançamento foram parcialmente recolhidos e a outra parte foi compensada conforme processo judicial acima citado.

Entretanto, em sua peça recursal, a Recorrente inova seus argumentos trazendo à baila as alegações de inconstitucionalidade da legislação aplicada no lançamento tributário (art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98) bem como vem a requerer a exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição e da multa de ofício aplicada.

Apesar preclusa a alegação da aplicação do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, declarado inconstitucional pela suprema corte, o tema será enfrentado na análise de mérito em virtude da possibilidade de estarmos diante de matéria de ordem pública.

Contudo, em face do disposto no art. 17 do Decreto nº 70.235/72 (redação dada pela Lei nº 9.532/97), não se pode conhecer de matéria trazida a tona somente em sede de Recurso Voluntário, concluindo ter ocorrido a preclusão consumativa em relação aos temas exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da exclusão da multa de ofício aplicada.

Mérito

A discussão objeto da presente demanda versa sobre lançamento tributário de contribuição ao PIS referente ao período de apuração de 06/98 a 12/98 no qual, segundo a fiscalização, foram declarados em DCTF e não recolhidos. Contudo a recorrente alega que efetuou os recolhimentos bem como procedeu a compensação conforme processo judicial 1998.38.03.000745-8. Alega, ainda, somente em sede de Recurso Voluntário, a que o auto de infração tomou por base de cálculo o conceito constante do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 no qual foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Conforme consta da e-fl. 12, a fiscalização efetuou o lançamento da contribuição para o PIS informada em DCTF pelo contribuinte no segundo, no terceiro e no quarto trimestre de 1998, totalizando R$13.407,98 de contribuição, multa de ofício e juros de mora. Percebe-se que nas apurações do auto de infração foram confirmados alguns pagamentos de DARF nele listados.

Devido às alegações em sede de impugnação de que os valores lançados foram objeto de compensação em virtude do citado processo judicial, a primeira instância baixou o processo em diligência para que fosse efetuada a análise das disposições contidas na decisão judicial bem como realizasse a apuração do possível direito creditório.

A Informação Fiscal DRF/UBE/EQAJ nº 009/2008 (e-fls. 129 a 149) efetua uma análise detalhada das informações derivadas da ação judicial 1998.38.03.000745-8, realizando a revisão de ofício dos cálculo exarados no processo judicial, adequando-os aos termos da Lei Complementar nº 07/70 com a aplicação da alíquota sobre o faturamento do sexto mês anterior. Diante desta nova configuração, a fiscalização realiza o confronto entre os demonstrativos de apuração de débitos – Semestralidade e de pagamentos de modo a alcançar os créditos originários da contribuição, nos quais foram, em seguida, atualizados com base no IPC (10 a 12/89 e 03/90 a 01/91), INPC (02 a 12/91) e UFIR (a partir de 01/92).

Diante deste crédito, a fiscalização lista (e-fls. 135 a 139) os débitos da contribuição para o PIS informados em DCTF como compensados, extinguindo-os por compensação. Registre-se que os períodos de apuração acatados e compensados pela fiscalização foram de 02/1998 a 06/2005.

Especificamente sobre o presente processo, a citada informação fiscal afirma o seguinte:

1- **Em relação ao processo n. 13688.000208/2003-40**: A par de todo o trabalho de compensação ter-se pautado na análise de débitos a matriz da empresa, a DRF/Uberaba nos informa que o contribuinte apresentou impugnação administrativa ao lançamento consubstanciado no processo n. 13688.000208/2003-40, relativo à contribuição para o PIS devido pela filial da empresa CNPJ: 23.341.902/0005-10, nos meses de 06/98 a 12/98, em que a mesma alega que deixou de recolher a contribuição, em decorrência de estar compensando os débitos lançados, com créditos havidos na presente ação judicial. Ora, verificando as Declarações de Contribuições e Tributos Federais apresentadas em relação ao 2º trimestre de 1998 e 4º trimestre de 1998, na rubrica PIS, que originou a cobrança no referido processo, tem-se que a DCTF foi preenchida pelo contribuinte, com hipótese de extinção de cobrança declarada como pagamento do montante integral da dívida, e não compensação com créditos de PIS, relativos a ação judicial n. 1998.38.03.000745-8. Assim, *smj*, entendo que a compensação não pode ser analisada, como quer o contribuinte, diretamente pelo valor originário declarado, já que não há uma declaração expressa do contribuinte, à época dos débitos. No caso que se apresenta, obedecidos os requisitos dispostos na IN SRF 0600/05, caso se enquadre, a compensação poderia ser realizada, formalizados os procedimentos atinentes.

Em razão do fato, não foi feita a compensação dos créditos de PIS, na forma pretendida na peça impugnatória ao lançamento apresentada pelo contribuinte.

Percebe-se que a fiscalização cumpriu as determinações emanadas da decisão judicial e efetuou as compensações informadas pela contribuinte em suas DCTFs, não acatando a alegada compensação tendo em vista que não houve a informação de "compensação com créditos de PIS" por parte da Recorrente em sua DCTF. Por fim, destaca que para proceder as compensações devem ser obedecidos os requisitos dispostos na IN SRF nº 600/2005.

Diante desta decisão, a Recorrente afirma que a falha formal não possui a capacidade de inibir ou aniquilar direito adquirido. Afirma ainda que a Instrução Normativa 23/97 (quis dizer 21/97), com vigência até 31/10/2002, estabelecia procedimentos acerca da compensação de créditos de tributos 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 oficio,* ***independentemente de requerimento"***

Realmente estamos diante de um erro formal no qual, quando da análise pela fiscalização dos valores a compensar em face da decisão judicial, poderia ter sido sanado. Não se discute, seja no âmbito da Informação Fiscal nº 009/2008 seja em sede de Acórdão de Impugnação, a existência do crédito derivado da determinação judicial, mas tão somente no fato de a contribuinte ter se equivocado no preenchimento dos dados na DCTF de que os débitos seriam extintos por pagamento ao invés de liquidá-los por compensação.

Estamos diante de período (1998) no qual a norma que trata de compensação de fato flexibilizou a possibilidade de efetuar a compensação independente do requerimento. Portanto, há de se aceitar/flexibilizar o erro formal no preenchimento da DCTF tendo em vista a existência do direito creditório derivado da ação judicial transitada em julgado e aferida pela fiscalização por intermédio da citada informação fiscal.

Passemos então à análise da alegação de que o auto de infração tomou por base de cálculo o conceito constante do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 no qual foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

Conforme decisão emanada, em sede de repercussão geral, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário nº 585.235, o alargamento da base de cálculo

promovido pela Lei 9.718/98 foi considerado inconstitucional. À luz do entendimento manifesto pela Suprema Corte, apenas o faturamento decorrente das atividades típicas da pessoa jurídica está sujeito à incidência da Cofins no sistema cumulativo de apuração da Contribuição. Reproduz-se a seguir a decisão exarada em 10/09/2008:

> ***RE 585235 QORG / MG MINAS GERAIS***
>
> ***REPERCUSSÃO GERAL NA QUESTÃO DE ORDEM NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO***
>
> ***Relator(a): Min. CEZAR PELUSO***
>
> ***Julgamento: 10/09/2008 Órgão Julgador: Tribunal Pleno***
>
> *EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.*
>
> ***Decisão***
>
> *Decisão: O Tribunal, por unanimidade, resolveu questão de ordem no sentido de reconhecer a repercussão geral da questão constitucional, reafirmar a jurisprudência do Tribunal acerca da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98 e negar provimento ao recurso da Fazenda Nacional, tudo nos termos do voto do Relator. Vencido, parcialmente, o Senhor Ministro Marco Aurélio, que entendia ser necessária a inclusão do processo em pauta. Em seguida, o Tribunal, por maioria, aprovou proposta do Relator para edição de súmula vinculante sobre o tema, e cujo teor será deliberado nas próximas sessões, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que reconhecia a necessidade de encaminhamento da proposta à Comissão de Jurisprudência. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello, a Senhora Ministra Ellen Gracie e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 10.09.2008.*
>
> *110 Ampliação da base de cálculo da COFINS.*
>
> ***Tese***
>
> *É inconstitucional a ampliação da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98.*

Na decisão do RE, o Relator do processo, Ministro Cezar Peluso esclarece o seguinte:

> *O recurso extraordinário está submetido ao regime de repercussão geral e versa sobre tema cuja jurisprudência é consolidada nesta Corte, qual seja, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta, violando, assim, a noção de faturamento pressuposta na redação original do art. 195, I, b, da*

> *Constituição da República, e cujo significado é o estrito de receita bruta das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais (...) (grifos da reprodução)*

Portanto, procedem os argumentos normativos, jurídicos e jurisprudenciais apresentados pela recorrente em relação a inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei n° 9.718/1998, restando analisar os documentos comprobatórios do direito creditório pleiteado.

Apesar das alegações de que se deve aniquilar o auto de infração com base na inconstitucionalidade da mencionada norma, em nenhum momento a recorrente junta elementos hábeis e idôneos que demonstrem estar a base de cálculo, por ela mesma usada, apurado e informada em DCTF, enquadrada no conceito de receita ampliado pela norma inconstitucional. Portanto, improcedentes as alegações de aplicação da base de cálculo inconstitucionalmente ampliada nos termos do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

Diante do exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário de modo a aceitar/flexibilizar o erro formal no preenchimento da DCTF tendo em vista a existência do direito creditório derivado da ação judicial transitada em julgado.

(assinado digitalmente)
Marcos Roberto da Silva