

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

Processo nº 13727.000251/2003-00
Recurso nº 142.329 Voluntário
Acórdão nº ~~3803-100.040~~ – 3ª Turma Especial
Sessão de 10 de agosto de 2009
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO
Recorrente DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS TRÊS RIOS LTDA.
Recorrida DRJ-RIO DE JANEIRO II/RJ

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/03/1998, 01/10/1998 a 31/12/1998

DÉBITOS. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS ILÍQUIDOS E INCERTOS DE FINSOCIAL.

Inexiste possibilidade de efetuar a compensação de débitos da contribuição enquanto não reconhecido definitivamente o direito creditório na via judicial.

AUTO DE INFRAÇÃO. DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF COMO COMPENSADOS COM CRÉDITOS JUDICIALMENTE RECONHECIDOS.

A não confirmação da extinção por compensação de débitos declarados em DCTF justifica o seu lançamento de ofício para formalizar a respectiva exigência, com os encargos legais cabíveis.

MULTA APLICÁVEL NA COBRANÇA DE DÉBITOS DECLARADOS.

Os débitos declarados em DCTF devem ser cobrados com multa de mora, ainda que objeto de lançamento de ofício.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da **TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para cancelar a aplicação da multa de lançamento de ofício, mantendo-se as demais parcelas da exigência fiscal, nos termos do voto do Relator.

R


ALEXANDRE KERN
Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Ivan Allegretti, Hélcio Lafeta Reis, Daniel Maurício Fedato e Carlos Henrique Martins de Lima.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração eletrônico nº 0001561 (fls. 03 a 11). Por retratar a realidade dos autos, transcrevo o Relatório constante do Acórdão 13-14.708, de 24 de dezembro de 2006, fls. 103 e 104:

Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 03 a 11, lavrado pela DRF/Volta Redonda em decorrência de irregularidades constatadas nos créditos vinculados informados em DCTF correspondente à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, consubstanciando exigência de crédito tributário no valor total de R\$ 22.724,29, referente aos fatos geradores ocorridos nos meses 01/1998, 11/1998 e 12/1998, à multa de ofício de 75%, e aos juros de mora calculados até 30/06/2003.

2. Consta da “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, à fl. 06, do “Anexo Ia – Relatório de Auditoria Interna de Pagamentos Informados na DCTF”, às fls. 07/08, e do Anexo III – Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar, à fl. 09, que:

2.1 O presente Auto de Infração originou-se da realização de Auditoria Interna nas DCTF referentes aos 1º e 4º Trimestres do ano-calendário 1998, conforme IN-SRF n.ºs 045/98 e 077/98;

2.2 As irregularidades constatadas nos créditos vinculados informados nessas DCTF dizem respeito à falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata; e

2.3 Não foram localizados os pagamentos vinculados aos débitos referentes aos meses 01/1998, 11/1998 e 12/1998.

3. Os dispositivos legais infringidos constam do “Quadro 10” da “Descrição dos fatos e enquadramento legal”, à fl. 06 do Auto de Infração.

4. Cientificada em 21/07/2003 (fl. 46), a Interessada, inconformada, apresentou, em 14/08/2003, a impugnação de fls. 01/02, na qual alega que efetuou o recolhimento dos valores exigidos em seis parcelas de R\$ 5.189,17 em 31/07/2002, 30/08/2002, 30/09/2002, 31/10/2002, 29/11/2002 e 30/12/2002, no código nº 0810, e com fulcro no art. 11 da MP nº 38/2002.

5. Por fim, requer seja julgado improcedente o lançamento.

6. Posteriormente, em 12/01/2005, a Impugnante apresentou a petição de fl. 32, na qual informa que:

6.1 O débito de janeiro de 1998 foi pago conforme cópia do Darf em anexo; e

6.2 Os débitos de novembro e dezembro de 1998, foram quitados no processo administrativo nº 10073.000028/00-20.

7. A Delegacia de origem, em procedimento de revisão de ofício, informou às fls. 56/57 que o pagamento apresentado pela Contribuinte constante de fl. 33, foi alocado ao débito referente ao mês 01/1998, encontrando-se o crédito tributário liquidado, conforme extrato de fl. 52. Acrescenta que procede a cobrança dos débitos referentes aos meses 11/1998 e 12/1998, tendo e vista que a inscrição de fls. 34 a 38 refere-se a débitos de 1999 e 2002.

8. Sobre a informação supra, alega a Interessada às fls. 62/63 que:

8.1 Houve erro na informação prestada na DCTF, pois os créditos vinculados aos débitos em questão foram informados como sendo oriundos de pagamentos quando o correto seria informar serem tais créditos oriundos de compensação;

8.2 A Contribuinte ajuizou a Ação Ordinária nº 97.0074136-2. Contra a decisão de 1ª instância, a Fazenda Nacional interpôs a Apelação Cível nº 99.02.11053-3. As cópias das peças judiciais seguem a esta anexadas; e

8.3 A referida Ação gerou um crédito para a Contribuinte que poderia ser utilizado para compensar débitos da própria Contribuição para o PIS apurados em períodos subseqüentes, o que foi feito em relação aos períodos de apuração 11/1998 e 12/1998.

9. O processo foi encaminhado a esta Delegacia para julgamento.

10. Foram por mim anexadas cópias da Portaria DRF/VRA/RJ nº 31, de 10/07/2004 (fl. 94) e da Portaria DRF/VRA/RJ nº 003, de 22/01/2002 (fls. 95/101).

11. É o relatório.

Em revisão de ofício do lançamento, a DRF-Volta Redonda exclui o débito referente ao PA 01/1998 da exação (fls. 56 e 57). Sobreveio o julgamento de primeira instância, por meio do qual a DRJ/RJO-II-4ª Turma houve por bem em julgar o lançamento procedente, tudo conforme o Acórdão nº 13-14.708, de 21 de dezembro de 2006, da DRJ/RJO-II, fls. 102 a 107, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/11/1998 a 31/12/1998

DCTF. FALTA DE RECOLHIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento da Contribuição para o PIS, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADA. DESCONSIDERAR.

Somente se considera para fins de extinção da obrigação tributária a compensação de créditos cuja existência tenha sido devidamente comprovada.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal Período de apuração: 01/11/1998 a 31/12/1998 ÔNUS DA PROVA. ALEGAÇÃO DESACOMPANHADA DE PROVA.

Cabe ao impugnante trazer juntamente com suas alegações impugnatórias todos os documentos que dêem a elas força probante.

Lançamento Procedente

Cuida-se agora de recurso (fls. 111 a 114) interposto pelo autuado, em 11/05/2007, contra a referida decisão, da qual foi intimado em 12/04/2007. Após resumo dos fatos, o recorrente esgrima os seguintes argumentos:

- a) Do incabimento da aplicação da multa de 75%, porque o contribuinte denunciou espontaneamente a infração, conforme jurisprudência que cita e transcreve;
- b) De que se a SRF tivesse procedido à verificação fiscal previamente ao lançamento, teria constatada a suficiência dos créditos judicialmente reconhecidos e opostos em compensação dos débitos ora controvertidos;
- c) De que as guias de recolhimento de PIS e a planilhada elaborada em 28/08/1997, além das peças da ação ordinária nº 97.0074136-2, já transitada em julgado, comprovam a extinção dos débitos ora guerreados.

Conclui, pedindo a improcedência do AI e, sucessiva e alternativamente, a exclusão da multa.

É o Relatório .

Voto

Conselheiro ALEXANDRE KERN, Relator

Possibilidade de compensação de direito creditório judicialmente reconhecido antes do trânsito em julgado da sentença

A 1ª Turma do Egrégio STJ já assentou que “só pode haver compensação se o crédito do contribuinte for líquido e certo, isto é, determinado em sua quantia”, sendo certo que “só após esse estado de liquidez e certeza é que o contribuinte pode fazer o lançamento, efetuando a operação de compensação, sujeita a homologação pelo Fisco”, ou seja, “a liquidez e certeza só podem ser apuradas mediante operação que demanda provas e contas” (cf. Acórdão da 1ª Turma do STJ no REsp nº 100.523, Reg. 96/0042745-3, em sessão de 07/11/96, rel. Min. José Delgado, publ. in DJU de 09/12/96), obviamente só apuráveis após o trânsito em julgado, através da liquidação da sentença, que estabelece, com exatidão, a liquidez, certeza e exigibilidade do crédito tributário compensando.

Ressalte-se primeiramente que o recorrente, enquanto impugnante, não contestou a falta de recolhimento da contribuição como apontada pela Fiscalização. Trata-se portanto de matéria preclusa nesta instância recursal. Sua linha de defesa contra o mérito do lançamento pretende obter o cancelamento da autuação mediante o reconhecimento administrativo da existência de direito creditório do contribuinte contra a Fazenda Pública

(pagamentos a maior) e a posterior compensação do indébito com os valores apurados de ofício.

No caso concreto, verifica-se que à época em que, alegadamente, o contribuinte, ora recorrente, promoveu a compensação dos débitos de que se trata, referentes ao PA 11/1998 e 12/1998, tinha provimento judicial precário, que só foi transitar em julgado na data de 23/02/2001. Nessas circunstâncias, o crédito oposto em compensação dos débitos não se reveste dos atributos de liquidez e certeza requeridos pelo art. 170 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional - CTN.

Lançamento de débitos declarados em DCTF

A não confirmação da compensação fez com que os débitos declarados na DCTF se tornassem inadimplidos. Nesse sentido, de acordo com o disposto no parágrafo único do artigo 22 da IN-SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002, vigente à época dos fatos, os mesmos deveriam ter sido encaminhados à Procuradoria da Fazenda Nacional, para inscrição em Dívida Ativa da União.

A questão da necessidade de lançamento, nestes casos, trilhou um caminho tumultuado, desde a edição do Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984. Nesta trajetória, o assunto foi objeto de reiteradas decisões judiciais e de parecer da PGFN, firmando-se o entendimento de que os débitos declarados pelo contribuinte dispensariam o lançamento de ofício, para fins de posterior inscrição em dívida ativa. Este entendimento foi expresso pela Secretaria da Receita Federal no art. 1º da Instrução Normativa SRF nº 77, de 24 de julho de 1998, com a redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 14, de 14 de fevereiro de 2000, nos seguintes termos:

“Art. 1º Os saldos a pagar, relativos a tributos e contribuições, constantes da declaração de rendimentos das pessoas físicas e da declaração do ITR, quando não quitados nos prazos estabelecidos na legislação, e da DCTF, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União.

Parágrafo único. Na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 e 15 da Instrução Normativa SRF nºs 21, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida na DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União, trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento.”

O *caput* do art. 1º da IN SRF nº 77, de 1998, referiu-se apenas ao saldo a pagar, porém o parágrafo único estendeu o posicionamento da SRF para o valor total do tributo declarado, nos casos de compensação indeferida.

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no Parecer PGFN nº 991, de 11 de maio de 2001, também manifestou o entendimento de que a confissão de dívida de que trata o Decreto-Lei nº 2.124, de 1984, alcança o valor total do débito declarado e não apenas o saldo a pagar, como ressalta de suas conclusões, constantes do trecho abaixo transcrito:

“15. A título de conclusão, podemos afirmar:

a) a declaração e confissão de dívida tributária, hoje efetuada no âmbito da Secretaria da Receita Federal por intermédio da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, guarda conformidade com a ordem jurídica em vigor, sendo plenamente válida para viabilizar a inscrição em Dívida Ativa e a cobrança judicial, se for o caso,

b) a sistemática de cobrança do “saldo a pagar”, mediante inscrição em Dívida Ativa e os conseqüentes a partir daí, é juridicamente escoreita, representando, inclusive, um aperfeiçoamento desejável pela redução, em tese, de inconsistências de várias ordens;

c) não há necessidade, a rigor não é juridicamente válida, a formalização ou constituição de crédito tributário já revelado no âmbito da sistemática da declaração e confissão de dívida na modalidade do “saldo a pagar”;

d) a Secretaria da Receita Federal pode, e deve, alterar o montante do “saldo a pagar”, sem afronta ao débito devido (“débito apurado”), se identificar de ofício fatos relevantes para tanto, devidamente contemplados na legislação tributária.”

Este disciplinamento, no que se refere especificamente àqueles casos em que há alteração do saldo a pagar (e não do tributo devido), foi alterado pelo art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, *verbis*:

*“Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, **compensação** ou suspensão da exigibilidade, **indevidos ou não comprovados**, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.” (destaquei)*

A Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no parecer antes citado, ao mesmo tempo em que conclui pelo não-cabimento do lançamento dos valores declarados como “Saldo a pagar”, afirma, também, que este valor deve ser alterado pela Secretaria da Receita Federal sempre que houver fatos relevantes para tanto.

As hipóteses previstas no art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, (pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão da exigibilidade) enquadram-se, sem dúvida, na categoria de “fatos relevantes” citados pela PGFN, aptos a ensejar a alteração do “Saldo a pagar” declarado pelo contribuinte. Entretanto, com o advento deste novo prescritivo legal, nos casos em que o pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão da exigibilidade informados nas DCTF forem indevidos ou não comprovados, o entendimento da SRF e da PGFN ficou superado e o lançamento passou a ser efetuado.

Este comando legal prevaleceu até a edição da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, cujo art. 18, na redação que lhe dada pelo art. 25 da Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, disciplinou de modo diferente o lançamento de ofício aplicável às hipóteses de não homologação de compensação, *verbis*:

PA

“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 sobre as diferenças apuradas decorrentes de compensação indevida e aplicar-se-á unicamente nas hipóteses 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 ficar caracterizada a prática das infrações previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.” (negrito na transcrição)

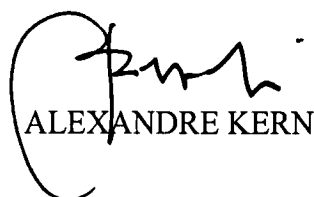
O presente lançamento enquadra-se nas hipóteses previstas no art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001 (compensação não homologada) e foi efetivado antes das restrições impostas pelo art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, tratando-se, portanto, de ato jurídico perfeito, estritamente de acordo com as disposições legais vigentes na data de sua constituição. Nada obstante, em havendo lançamento, deve-se cobrar o crédito tributário com multa de mora, em consonância com o § 2º do artigo 5º do Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, pois o Fisco não pode optar pelo meio de cobrança mais gravoso para o contribuinte.

À vista do entendimento acima referido e considerando que o artigo 112 do CTN manda aplicar a lei tributária que comine penalidades de maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto à penalidade aplicável ou à sua graduação, conclui-se que, no presente processo, deve ser cancelada a aplicação da multa de ofício, no valor de R\$ 5.234,19 (cinco mil, duzentos e trinta e quatro reais e dezenove centavos), sem prejuízo da cobrança do(s) débito(s) respectivo(s) com o acréscimo da multa de mora de 20%.

Conclusões

Em face do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento, para cancelar a aplicação da multa de lançamento de ofício, no valor de R\$ 5.234,19 (cinco mil, duzentos e trinta e quatro reais e dezenove centavos), sem prejuízo da cobrança do principal com multa de mora.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2009


ALEXANDRE KERN