



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

Processo nº 13807.007935/2002-53
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3801-000.858 – 1ª Turma Especial**
Data 12 de novembro de 2014
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA PRUDENTE LTDA - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel e Paulo Antônio Caliendo Velloso da Silveira que davam provimento ao recurso para cancelar o lançamento.

(assinado digitalmente)

Flávio de Castro Pontes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Paulo Sérgio Celani, Marcos Antonio Borges, Paulo Antonio Caliendo Velloso da Silveira, Cassio Schappo, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel e Flávio De Castro Pontes (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos:

Em auditoria fiscal levada a efeito em face do contribuinte acima identificado foi constatado "Proc jud não comprovado" da Contribuição para o PIS/Pasep dos fatos geradores ocorridos nos períodos de 07/1997 a 12/1997 e declarados nas DCTF, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração de fl s. 22 e 23 integrado pelos termos e documentos nele mencionados, apurando-se o crédito tributário composto de contribuição, multa de ofício e juros de mora com cálculos válidos até 31/05/2002 perfazendo o total de R\$ 170.795,66 (cento e setenta mil, setecentos e noventa e cinco reais e sessenta e seis centavos), com o seguinte enquadramento legal: Art. 1º e 3º, alínea "b", da Lei Complementar nº 07/70; art. 83 inc. III, L.8981/95; art 1º, L 9249/95; art. 2º e inc. I, par Un, 3, 5, 6 e 8 inc. I, MP 1495/96-11 e reed; Art. 2 e inc. I e par 1, e arts. 3, 5, 6 e 8, inc. I MP 1546/96 e reed.; Art. 2 e inc. I e par 1, e arts. 3, 5, 6 e 8, inc. I MP 1623/97-27 e reed.

2. Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada, a contribuinte protocolizou, em 05/07/2002 a impugnação de fls. 01 a 04 acompanhada dos documentos de fl s. 05-64, na qual alega em resumo:

2.1. A importância de R\$ 64.240,00 referentes ao terceiro e quarto trimestre de 1997 foi compensada através do processo nº 94.03.39414-5 (doc. anexo) cuja sentença foi proferida em sessão Plenária realizada em 19/12/90 e Apelação Cível nº 177620 julgada em 18/09/95, que alicerçou a compensação efetuada nos trimestres em epígrafe.

2.2. Por fim, requer seja a presente impugnação acolhida.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I (SP) julgou procedente em parte a impugnação, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

COMPENSAÇÃO - NÃO AUTORIZADA JUDICIALMENTE.

A compensação não foi autorizada na execução judicial. Assim não cabe a sua reapreciação via administrativa, restando procedente o lançamento no Auto de Infração.

MULTA DE OFÍCIO - RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003.

Com a edição da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, não cabe mais imposição de multa excetuando-se os casos mencionados em seu art. 18. Sendo tal norma aplicável aos

lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP nº 135/2003 em face da retroatividade benigna (art. 106, II, "c" do CTN), impõe-se o cancelamento da multa de ofício lançada..

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformada, a recorrente apresentou Recurso Voluntário no qual alega, em síntese:

- obteve na 21ª Vara Federal de São Paulo sob o nº 94 03 39414-5, sentença para afastar a aplicação dos DL nº 2.445/88 e 2.449/88 que veio submeter à Contribuinte ao regramento da LC nº 7/70, quanto à incidência do PIS, tendo transitado em julgado em 20/11/1995;
- Após o trânsito em julgado a Contribuinte deu início a execução da sentença que lhe era favorável, tendo a União embargado a execução em 16/12/1998 (processo nº 1999.61.00.000950- 4), os quais foram acolhidos por sentença de procedência publicada em 09/10/2001. Frente a isso, a Contribuinte interpôs recurso de Apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, tendo sido negado provimento pelo TRF3 da (3ª) Terceira Região.
- Ocorre que na negativa da Apelação, o Juízo reconheceu a existência do título executivo, contudo frisou que a Contribuinte não cumpriu o art. 604 do CPC, deixando de oferecer liquidez ao reconhecido título de compensação.
- O citado artigo, não torna inexistente o direito da contribuinte em realizar a desejada compensação, no máximo se pode dizer que sua liquidez encontra-se prejudicada momentaneamente, sendo passível de solução;
- Assim, requer a **CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA** para produção de prova essencial, no caso, que seja apreciada a decisão colacionada na presente decisão judicial da 21ª Vara da Justiça Federal de São Paulo sob o nº 94 03 39414-5, no qual se reconhece o direito da Recorrente em realizar a compensação;
- A improcedência do lançamento realizado no Auto de Infração lavrado, posto ter havido recolhimento tempestivo e correto, bem como no mérito, o seu total acolhimento, para que seja extinto o suposto débito, em atenção ao Art. 156, I, § 4º, do Código Tributário Nacional;
- Que seja afastada a aplicação das multa de mora assim como dos abusivos juros, tendo em vista a inconstitucionalidade do procedimento;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Antonio Borges

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto dele toma-se conhecimento.

Trata-se o presente processo de auto de infração eletrônico, decorrente de auditoria interna da DCTF do(s) 3º e 4º trimestres de 1997, que promoveu a constituição de crédito tributário de PIS. Consta como descrição dos fatos que ensejaram a autuação a "FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA, conforme anexo III", sendo informada para dos débitos como "ocorrência", no "DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS" a ocorrência "Proc jud não comprova".

Apesar da descrição lacônica, infere-se que a autuação tem por motivação a não comprovação da ação judicial nº 94 03 39414-5, informada pela recorrente em sua DCTF, que teria sido utilizada pela contribuinte para compensar débitos correspondentes ao PIS dos meses de 07/1997 a 12/1997.

Na impugnação o contribuinte argüiu afirmando ter compensado os valores com crédito oriundo da ação judicial nº 94.03.39414-5, juntando cópia do Acórdão do TRF 3a Região na apelação cível nº 177620 – SP que confirmou a sentença quanto a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs. 2.445/88 e 2.449/88, planilha com os valores recolhidos a maior e DCTFs do período.

A DRJ em São Paulo I (SP) julgou procedente em parte a impugnação, exonerando a multa de ofício pela retroatividade benigna, porém mantendo os débitos lançados sob o argumento de que o próprio judiciário não autorizou a compensação pretendida pelo Impugnante, portanto, não cabe a sua reapreciação via administrativa.

A recorrente alega, no mérito, que os débitos correspondentes ao período de 07/1997 a 12/1997 teriam sido compensados nas DCTFs com fundamento na inconstitucionalidade da mudança na forma de recolhimento do tributo PIS, com o advento dos Decretos 2.445/88 e 2.449/88 reconhecida na ação judicial nº 94 03 39414-5 e que a negativa da Apelação ocorrida na execução da sentença, em que o Juízo, apesar de reconhecer a existência do título executivo, contudo frisou que a Contribuinte não cumpriu o art. 604 do CPC, deixando de oferecer liquidez ao reconhecido título de compensação, não teria o condão de tornar inexistente o direito da contribuinte em realizar a desejada compensação na via administrativa.

Entendo que assiste razão à recorrente nesse aspecto.

Trata-se de ação declaratória transitada em julgado que reconheceu o direito à repetição de indébito frente a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis nºs. 2.445/88 e 2.449/88.

A Lei 11.232/2005, que promoveu alterações no CPC, passou-se a conferir executividade à sentença meramente declaratória quando houver o reconhecimento de uma obrigação exigível, conforme o art. 475-N do CPC que, em seu inciso I dispõe:

Art. 475-N. São títulos executivos judiciais: (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

I – a sentença proferida no processo civil que reconheça a existência de obrigação de fazer, não fazer, entregar coisa ou pagar quantia; (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

Desta forma, uma vez reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária e a decisão contiver, mesmo que implicitamente, os elementos identificadores da obrigação devida (sujeitos, prestação e exigibilidade), a Administração Pública deve admitir a compensação de eventual indébito que se apresenta como consectário lógico do reconhecimento judicial da inexistência da obrigação tributária.

O fato da recorrente ter negada a apelação na execução judicial por ofensa aos arts. 586 e 604 do CPC, qual seja a liquidez do indébito, não invalida a compensação administrativa entre tributos da mesma espécie dos débitos declarados nas DCTFs vinculados à respectiva ação judicial autorizativa, procedimento previsto na redação original do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, cabendo a autoridade administrativa, posteriormente, examinar a correção do procedimento adotado pelo contribuinte.

Assim, diante do exposto, voto por converter o presente julgamento em diligência, para que a Delegacia de origem apure, com base na ação judicial nº 94 03 39414-5, que ordenou afastado fosse o regime jurídico da contribuição ao PIS, nos termos dos DL 2.445 e 2449/88, então passando a ser de observância ao positivado na LC 7/70, se o crédito do sujeito passivo foi suficiente para extinguir o crédito tributário constituído por este auto de infração.

Após a conclusão da diligência cientifique a interessada quanto ao resultado para, desejando, manifestar-se no prazo de trinta dias e, posteriormente, retorne o processo a este CARF para julgamento.

É assim que voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Antônio Borges