



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13808.000450/99-71
Recurso Voluntário
Resolução nº **3401-001.866 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de setembro de 2019
Assunto CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP
Recorrente ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora da RFB: (i) confirme se houve, até o presente momento, a conversão de parte dos depósitos em pagamento definitivo da União e se subsistem valores em abertos relativos a esse período de apuração; (ii) revise os cálculos dos juros moratórios com base das datas dos efetivos depósitos para indicar os meses em que houve depósito intempestivo com relação ao vencimento do pagamento do tributo; (iii) depois do confronto do item "ii", verifique se os depósitos ocorridos após a data de vencimento do pagamento do tributo foram efetivamente acrescidos de juros moratórios tal qual afirma a recorrente e elabore relatório circunstanciado e conclusivo a respeito dos procedimentos realizados, cientificando a recorrente para que esta, se assim lhe convier, se manifeste; e (iv) esgotado o prazo para manifestação, seja providenciado o retorno dos autos a este Conselho Administrativo para prosseguimento do julgamento.

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Kotzias - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan (presidente), Mara Cristina Sifuentes, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Lázaro Antonio Souza Soares, Fernanda Vieira Kotzias, Carlos Henrique Seixas Pantarolli, João Paulo Mendes Neto e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente).

Relatório

Versa o presente sobre **Auto de Infração** lavrado pela fiscalização com vistas a prevenir decadência e, portanto, com exigibilidade suspensa, diante da existência de depósitos

Fl. 2 da Resolução n.º 3401-001.866 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13808.000450/99-71

judiciais efetuados pela Recorrente nos autos da Medida Cautelar n. 89.0000567-7 no âmbito da Justiça Federal do Estado de São Paulo e sob o fundamento de que o recolhimento do PIS deu-se em desacordo com a legislação vigente à época dos fatos.

O presente processo administrativo foi previamente analisado por esta Turma na sessão de 17 de setembro de 2009. Por tal motivo, tomo a liberdade de reproduzir abaixo o relatório do então relator, que sintetiza os fatos de maneira clara e adequada:

“Em 22.4.1999, após o devido procedimento de fiscalização, foi lavrado Auto de Infração contra a contribuinte Alsco Toalheiro Brasil Ltda. (CNPJ 33.325.184/000110) exigindo o recolhimento de crédito tributário de PIS referente a fatos geradores ocorridos no período abrangendo abr/89 a out/95, totalizando R\$ 521.195,81 (calculado até 31.3.1999), composto da seguinte forma:

Contribuição: R\$ 221.227,55

Juros de mora: R\$ 299.968,26

O supracitado auto de infração foi lavrado com suspensão da exigibilidade do crédito tributário, em virtude de depósitos judiciais efetuados nos autos da Medida Cautelar nº 89.00005677, que deu origem à Ação Ordinária nº 89.00055038, que tramita na 20ª Vara Federal em São Paulo.

A autuação se deu em virtude do não recolhimento do PIS nos moldes da Lei Complementar nº 7/70 e legislação posterior.

Em 21.5.1999, a contribuinte protocolizou impugnação (fls. 216 a 231), no qual alega, em síntese, que:

a) já discute a matéria objeto da autuação na esfera judicial, sendo que exigibilidade do crédito tributário está suspensa por força de depósitos judiciais, o que obsta seguimento do processo administrativo instaurado. Entende a contribuinte que, de acordo com o art. 151 do CTN, a fiscalização não pode instaurar qualquer procedimento administrativo referente à matéria objeto da suspensão. Cita também julgados administrativos e judiciais e doutrina que entende serem aplicáveis ao seu caso, com como o art. 62 do Decreto 70.235/72:

‘Art. 62. Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança, do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente, à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

Parágrafo único. Se a medida referir-se a matéria objeto de processo fiscal, o curso deste não será suspenso, exceto quanto aos atos executórios.’

b) obteve decisão judicial favorável, transitada em julgado, no supracitado processo. A referida decisão declarou a inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo prevista nos Decretos-leis nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, entendendo que o PIS era devido nos moldes de Lei Complementar nº 7/70. Tais normas também foram declaradas inconstitucionais pelo STF, tendo sua execução suspensa pela Resolução nº 49/95, do Senado Federal.

c) Não se pode cobrar multa e tampouco juros de mora no presente caso, vez que não se pode penalizar a contribuinte por buscar o judiciário. Mais ainda, a exigibilidade do crédito tributário está suspensa em virtude de depósitos judiciais, assim, não há que se falar em mora da contribuinte.

Em face do exposto, requereu a contribuinte o cancelamento do auto de infração objeto do presente processo administrativo. Para tanto protestou pela produção de quaisquer meios de prova e, em especial, a prova pericial.

Em 21.11.2000, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo/SP julgou o lançamento procedente (fls. 323 a 329), nos seguintes termos:

não há que se falar em nulidade do Auto de infração, uma vez que este visou apenas à constituição do crédito tributário, que não existe sem o lançamento. Ademais, de acordo com o Parecer PGFN/CRJN/nº 1.064/93, ‘nos casos de (...) procedimento cautelar com depósito do montante integral do tributo, deve ser efetuado o lançamento (...) com o esclarecimento de que a exigibilidade do crédito tributário permanece suspensa’;

Fl. 3 da Resolução n.º 3401-001.866 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13808.000450/99-71

a DRJ não toma conhecimento da matéria levada à discussão judicial, devendo apenas cumprir a decisão judicial transitada em julgado;

os juros de mora são devidos "inclusive durante o período em que a respectiva cobrança tiver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial, nos termos dos arts. 161, caput, do CTN e 5º do Decreto-lei nº 1.736/79, abaixo transcritos:

CTN.

‘Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária’.

Decreto-lei nº 1.736/79

‘Art. 5º - A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.

O órgão julgador observou ainda que ‘o art. 156, VI, do CTN dispõe que a conversão do depósito em renda da União representa uma das formas de extinção do crédito tributário correspondente. Nesse caso, sendo a decisão do judiciário favorável ao fisco, e uma vez efetuada conversão do depósito judicial em renda da União, os juros de mora serão devidos desde o vencimento do tributo e cessarão na data da realização do depósito judicial, na proporção do valor depositado’.

não foi tomado conhecimento do pedido relativo à realização de perícia, vez que não foram juntados aos autos elementos que justificam tal necessidade.

Em suma, decidiu-se por não tomar conhecimento das alegações referentes ao principal, declarando definitivamente constituído o crédito tributário, em razão da matéria já ter sido apreciada pelo Poder Judiciário, cuja decisão deve ser cumprida. Em relação aos acréscimos, a exigência foi julgada procedente.

Em 2.4.2007, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, no qual alega, em síntese, que:

a) a decisão recorrida deixou de considerar que os depósitos judiciais foram, em sua maioria, efetuados na data do vencimento do tributo. Os depósitos efetuados após o vencimento foram devidamente acrescidos de juros de mora. Assim, nos termos da própria decisão, não haveriam juros a serem cobrados;

b) a decisão proferida na Ação Ordinária nº 89.00055038 foi favorável à contribuinte e reconheceu seu direito de recolher o PIS nos termos da Lei Complementar nº 7/70 durante a vigência dos inconstitucionais Decretos-leis nº 2.445 e 2.449/88. É de se observar que os depósitos judiciais efetuados pela contribuinte foram realizados de acordo com a sistemática prevista nas citadas normas inconstitucionais. Assim, apenas a parcela de PIS calculada com base na Lei Complementar nº 7/70 deve ser convertida em renda da União, sendo o restante levantado pela contribuinte. Tais discussões já vem sendo abordada nos autos da Medida cautelar nº 89.00005677. Conclui a contribuinte que deve ser reconhecida a improcedência do Auto de Infração lavrado, vez que a satisfação do crédito tributário ocorrerá com a conversão em renda da União da parte dos depósitos judiciais correspondente à LC nº 7/70.

c) se mantido o auto de infração em comento, os créditos tributários da União deveriam ser calculados ‘levando-se em consideração o montante principal do débito, acrescidos dos mesmos juros aplicados nas contas em que foram efetuados os depósitos judiciais’. Entende a contribuinte que a utilização de taxa de juros superior implica enriquecimento ilícito da União.

d) O Auto de Infração deve ser julgado improcedente, vez que a matéria objeto da autuação já foi discutida no poder judiciário. Proceder de modo diverso poderia levar à cobrança em duplicidade de tais débitos.

e) a lavratura de auto de infração no presente caso configura afronta ao art. 62 do Decreto nº 70.235/72, já transcrito acima.

f) há ilegalidade na exigência de juros de mora, vez que a contribuinte cumpriu regularmente suas obrigações fiscais, inclusive tendo efetuado os depósitos judiciais nas datas corretas. Foi citada jurisprudência administrativa nesse sentido.

g) a atualização do crédito tributário pela taxa SELIC é inconstitucional e ilegal.

Fl. 4 da Resolução n.º 3401-001.866 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13808.000450/99-71

Em face de todo o exposto, requereu a contribuinte que seu recurso fosse declarado procedente, com a declaração de nulidade da decisão da DRJ em razão do não conhecimento integral de sua impugnação e conseqüente determinação para o retorno dos autos à 1ª instância para novo julgamento ou, alternativamente, pede o julgamento procedente de seu recurso para que seja reformada a decisão recorrida e reconhecida a improcedência do auto de infração lavrado. Caso não se entenda assim, então pede, ao menos, o afastamento dos juros de mora, ou, caso se entenda que estes são cabíveis, que não sejam calculados com base na taxa Selic.

Pede ainda a contribuinte que, caso se entenda necessário, seja sobrestado o julgamento do presente recurso até a efetiva conversão em renda da União de parte dos valores depositados judicialmente na Medida Cautelar nº 89.00005677.

Por fim, protesta pela juntada de novos documentos, conversão do julgamento em diligência e realização de prova pericial, caso seja necessário produzir mais provas, bem como requer intimação pessoal de seus patronos para que estes realizem sustentação oral.

É o relatório.”

Como resultado de tal análise do CARF, foi publicado o Acórdão **3401-00.268**, em que os membros do colegiado acordaram, por unanimidade em não conhecer o recurso quanto à matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário e, na parte conhecida, dar provimento parcial ao recurso para declarar a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos até 01/1993.

Do acórdão de recurso voluntário, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs **recurso especial** suscitando divergência jurisprudencial quanto à equivalência do depósito judicial a pagamento antecipado, para fins de aplicação da regra do § 4º do art. 150 do CTN na contagem do prazo decadencial e argumentando que, por não ter ocorrido o recolhimento antecipado do tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário deveria ser regido pelo disposto no art. 173, inciso I, do CTN.

O recurso foi admitido e distribuído à 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais que, por meio do Acórdão n. **9303-007.893** (fls. 758 a 767), por voto de qualidade, decidiu em dar-lhe provimento para afastar a prejudicial de decadência, e decretar o retorno dos autos ao colegiado a quo, para análise das demais questões postas no recurso voluntário, nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/1989 a 31/10/1995

DECADÊNCIA. INCONSTITUCIONALIDADE. STF. SÚMULA VINCULANTE Nº 08.

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência, o prazo de 5 (cinco) anos nos termos do que dispõe o § 4º do art. 150 ou art. 173 e incisos do Código Tributário Nacional.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DEPÓSITO JUDICIAL NÃO SE CONFUNDE COM PAGAMENTO. PRAZO DECADENCIAL DE CINCO ANOS CONTADOS A PARTIR DO PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE ÀQUELE EM QUE O LANÇAMENTO PODERIA TER SIDO EFETUADO.

Configurado o lançamento por homologação e realizado recolhimento antecipado do tributo e depósitos judiciais pela Contribuinte, que se equivalem a pagamento, o prazo de decadência do direito do Fisco efetuar o lançamento de ofício é contado a partir da ocorrência do fato gerador. Na inexistência de recolhimento antecipado, o prazo

Fl. 5 da Resolução n.º 3401-001.866 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13808.000450/99-71

decadencial é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A realização dos depósitos judiciais não equivale a pagamento antecipado do tributo. Portanto, no caso, o prazo decadencial deverá ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Diante disso, os autos retornam a esta Turma, sendo a mim distribuídos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fernanda Vieira Kotzias, Relatora.

O cumprimento dos requisitos formais de admissibilidade já foi verificado por esta Turma na ocasião em que o processo foi inicialmente analisado e julgado. Portanto, passo diretamente à análise de mérito.

Tal qual indicado no relatório acima, trata-se de auto de infração lavrado com exigibilidade suspensa, exigindo o recolhimento de crédito tributário de PIS referentes a fatos geradores ocorridos no período de abril/89 a outubro/95, acompanhado dos devidos acréscimos legais pelo não pagamento no prazo legal.

Como devidamente abordado pela DRJ em sua decisão e por esta Turma no acórdão anteriormente proferido, não é possível conhecer do mérito do recurso voluntário no que tange ao tributo principal, uma vez que a matéria já foi discutida na esfera judicial, havendo, portanto, concomitância. Esta é a regra definida pela Súmula n. 1 do CARF:

Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Ademais, como devidamente reconhecido pela DRJ e comprovado pelos documentos juntados aos autos, o direito da recorrente já foi devidamente reconhecido pelo Judiciário, não cabendo à esfera administrativa rediscutir ou inovar quanto ao que já resta reconhecido e transitado em julgado.

Da mesma forma, já havendo o CARF em momento anterior, bem como o Conselho Superior discutido a questão da decadência e haver prevalecido o entendimento de que deve prevalecer a regra do art. 173, inciso I, do CTN, implicando, portanto, no conhecimento do recurso e em sua discussão de mérito, restam em aberto apenas dois pontos do recurso voluntário para os desdobramentos da presente análise: (i) a exigência dos juros de mora sobre os tributos não recolhidos no prazo legal; e (ii) a atualização do crédito pela Taxa SELIC.

Fl. 6 da Resolução n.º 3401-001.866 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13808.000450/99-71

No que concerne o segundo ponto, a recorrente argumenta que a atualização do crédito tributário pela Taxa SELIC é manifestamente inconstitucional e ilegal.

Neste sentido, cabe enfatizar que o controle de constitucionalidade das normas é prerrogativa do Poder Judiciário, seja pelo controle abstrato ou difuso. Assim, a autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a arguição de inconstitucionalidade de dispositivos sendo os atos editados segundo o processo constitucional presumidamente constitucionais para os fins ora discutidos.

Não obstante, no que tange aos demais argumentos trazidos pela recorrente sobre a impossibilidade de atualização do crédito tributário pela Taxa Selic, cabe ressaltar que o policiamento do CARF resta pacificado por meio da Súmula n. 4, que vincula as decisões deste órgão julgador nos seguintes termos:

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Como se verifica, o entendimento do CARF é favorável à atualização dos débitos tributários pela SELIC, no entanto, sua aplicação tem como marco temporal tributos cuja inadimplência se verifique posteriormente à 1º de abril de 1995. Assim, trazendo a questão para o caso concreto, entendo que, se for o caso, a Taxa SELIC somente poderá ser aplicada para atualização de parte dos débitos, relativos a abril a outubro de 1995.

Por sua vez, o primeiro ponto versa sobre a possibilidade de exigência de juros moratórios sobre o período entre o prazo legal para recolhimento do valor do tributo e o efetivo depósito em juízo do mesmo para garantir a suspensão da exigibilidade enquanto não houvesse decisão final sobre a questão.

Avaliando as planilhas elaboradas pela fiscalização e que foram anexadas ao TVF, observa-se que houve cobrança de juros de mora em quase todos os meses do período alvo de lançamento. Por outro lado, as datas de pagamento indicadas nestas mesmas planilhas, bem como os comprovantes de depósito juntados pela recorrente trazem dúvidas sobre a real exigência dos juros.

Conforme argumenta a recorrente à fl. 423, a mesma teria realizado os depósitos judiciais dentro do prazo de vencimento das obrigações e, nos casos que isso não ocorreu, o depósito já contemplaria os juros moratórios:

53. Observe-se que, no caso concreto, a Recorrente sempre esteve regular com relação ao cumprimento das obrigações fiscais ora constituídas nestes autos. Os depósitos judiciais foram efetuados antes dos respectivos vencimentos das obrigações, ou então, para aqueles efetuados após os vencimentos, já foram devidamente computados os acréscimos moratórios.

Ainda que tal argumentação tenha sido trazida em mais de uma oportunidade, a fiscalização não se posiciona sobre o assunto. Da mesma forma, foi realizada apenas uma

Fl. 7 da Resolução n.º 3401-001.866 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13808.000450/99-71

diligência no curso do processo, cuja resposta foi juntada aos autos pela EQAMJ em 27/09/2011 (fl.697) contendo o seguinte teor:

À vista da solicitação da EQCOB/DICAT à folha 573, seguem abaixo as considerações necessárias por parte desta EQAMJ.

Os depósitos judiciais efetuados pelo contribuinte a título de PIS e discriminados nas folhas n. 334 a 350 estão com os saldos zerados (fls. 582/614). Não encontramos em nossos sistemas evidências de que tenha ocorrido até o presente momento a transformação de tais depósitos em pagamento definitivo da União. Como os saldos estão zerados, depreende-se que houve a transferência dos depósitos para a conta única do Tesouro Nacional.

Em adição, no sistema SICALC, efetuamos cálculos para apurar a suficiência dos depósitos, não tendo sido apurados saldos devedores (fls. 615/645).

Assim, propomos o retorno deste processo à EQCOB/DICAT/DERAT para prosseguimento do feito.

Conforme se verifica dos autos, ainda que a diligência em questão tenha ocorrido há muito tempo, inexistem documentos ou informações sobre a conversão de parte dos depósitos em pagamento definitivo da União. Por outro lado, a recorrente parece ter argumentos condizentes no que diz respeito à apuração equivocada e a maior da multa moratória.

Diante disso, por considerar que tais pontos são fundamentais à análise ora proposta e ao deslinde da lide, bem como da necessidade de priorização do princípio da verdade material e de se evitar o enriquecimento sem causa da União, voto pela conversão do julgamento em diligência para a repartição de origem de modo que seja verificado e informado o seguinte:

- (i) confirme se houve, até o presente momento, a conversão de parte dos depósitos em pagamento definitivo da União e se subsistem valores em abertos relativos a esse período de apuração;
- (ii) revise os cálculos dos juros moratórios com base das datas dos efetivos depósitos para indicar os meses em que houve depósito intempestivo com relação ao vencimento do pagamento do tributo;
- (iii) depois do confronto do item "ii", verifique se os depósitos ocorridos após a data de vencimento do pagamento do tributo foram efetivamente acrescidos de juros moratórios tal qual afirma a recorrente e elabore relatório circunstanciado e conclusivo a respeito dos procedimentos realizados, cientificando a recorrente para que esta, se assim lhe convier, se manifeste; e
- (iv) esgotado o prazo para manifestação, seja providenciado o retorno dos autos a este Conselho Administrativo para prosseguimento do julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Kotzias