



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

Processo nº 13846.000060/2002-01
Recurso nº 139.908 Embargos
Acórdão nº **3803-01.917 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 1 de setembro de 2011
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO - AUDITORIA INTERNA DE DCTF
Embargante PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
Interessado ALPAVEL ALTA PAULISTA VEÍCULOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE. OCORRÊNCIA. SANEAMENTO.

Constatada a ocorrência de contradição obscuridade no Acórdão embargado, impõe-se o seu saneamento com o fito de retificar o que restou decidido.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE RECOLHIMENTO. DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF.

A não confirmação das compensações informadas em Declaração de Contribuições e Tributos Federais enseja a lavratura de auto de infração para formalização da exigência dos débitos inadimplidos.

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.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

AÇÃO JUDICIAL. DIREITO CREDITÓRIO. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE.

Inexiste possibilidade de efetuar a compensação de débitos da contribuição com direito creditório emanado de ação judicial antes do trânsito em julgado da decisão que os reconheceu.

JUROS DE MORA À TAXA SELIC.

É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula CARF nº 4)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos Declaratórios propostos pela PGFN, para o efeito de retificar o Acórdão nº 293-00.011, de 29 de outubro de 2008, fls. 68 a 70, e dar provimento parcial ao recurso voluntário dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator.

[assinado digitalmente]

Alexandre Kern – Presidente e relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Belchior Melo de Sousa, João Alfredo Eduão Ferreira, Hécio Lafetá Reis, Juliano Eduardo Liran e Jorge Victor Rodrigues.

Relatório

Alpavel Alta Paulista Veículos Ltda. teve contra si lavrado o Auto de Infração nº 0000347, fls. 21 e 22, para formalizar a exigência de Contribuição para o Plano de Integração Social – PIS referente aos períodos de apuração de abril a junho de 1997, no valor de R\$ 9.987,18, com acréscimo de multa de lançamento de ofício de R\$ 7.490,39 e de juros de mora de R\$ 9.591,23, perfazendo o total de R\$ 27.068,60.

De acordo com o ANEXO I - DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS, fl. 23, o autuado teria informado na Declaração de Contribuições e Tributos Federais – DCTF do 2º trimestre de 1997 que os débitos lançados teriam sido compensados sem DARF (*Comp s/DARF-Outros-PJU*) com direito creditório oriundo do processo judicial nº 9703010945-4. Sob a fundamentação fática de ocorrência de “*Proc Jud não comprovad*”, a Fiscalização não acolheu a exceção de compensação dos débitos e lançou-os de ofício, com os consectários de praxe.

Sobreveio impugnação, fls. 1 a 10. A DRJ/RPO-4ª Turma julgou o lançamento procedente. O Acórdão nº 14-13.180, de 21 de julho de 2006, fls.37 a 41, teve ementa vazada nos seguintes termos:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

Ementa: 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.

MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Cabível a aplicação da multa de ofício sobre diferenças da contribuição lançadas de ofício.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso a partir de abril/1995.

Lançamento Procedente

Inconformado com a decisão, o autuado formulou o recurso voluntário de fls. 52 a 59, por meio do qual reitera as razões já apresentadas quando da impugnação ao auto de infração, por não haver alteração de fato ou de direito relevante, a saber:

- a) Em preliminar, que, conforme já noticiado, existe processo judicial discutindo exação em questão, com tutela antecipada em vigor, autorizando a compensação, nos critérios jurídicos indicados na petição inicial, cujas cópias estão anexadas no processo administrativo em questão;
- b) Que foi prolatada sentença, julgando procedente a demanda;
- c) Que, em vista da prevalência das decisões judiciais sobre as administrativas, e diante do fato de ter aberto mão do processo administrativo, quando adentrou, diretamente, junto ao Poder Judiciário, requer o sobrestamento do presente processo administrativo até decisão final no feito judicial nº 97.1200472-4, perante a 1ª. Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária de Presidente Prudente;
- d) Que entende que, pela autuação *sub judice*, pretende a Receita Federal exigir o PIS FATURAMENTO de 03/1994 até 09/1995, quando já decaiu o direito de fazê-lo;
- e) Que a Recorrente seguiu o critério jurídico previsto nos Decretos Leis 2445 e 2449, ambos de 1988, somente retirados do ordenamento jurídico em 1995, através da Resolução do Senado Federal nº 49, e que, em vista da prevalência do previsto no artigo 146 do Código Tributário Nacional, nada há de ser exigido dos recolhimentos efetivados pela alíquota de 0,65%, e de 0,35% em 1989, do PIS RECEITA BRUTA OPERACIONAL.
- f) Que, em face da inexistência de códigos de recolhimentos próprios, não se pode cobrar penalidade pela mora, caso tivesse efetivamente ocorrido;
- g) Que a taxa SELIC é ilegal para fins de cálculo dos juros de mora;

- h) Que deve a contribuição calculada segundo a regra da semestralidade estampada no artigo 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 7, de 1970, conforme jurisprudência que cita e transcreve.

Conclui, requerendo:

*que [seja] **SOBRESTADO** a presente autuação, até decisão final na área judicial, e, se o caso, revisto o lançamento de ofício, a autuação em si, a fim de ser o mesmo anulado, ou minorado no que pertinente, com exclusão de parcelas pagas, reconhecida a decadência, exclusão de juros a partir do suposto débito, exclusão de multa de ofício, e de mora, já que não foi constituída em tal, bem como que o crédito ora cobrado foi extinto pelo artigo 156, II do CTN, já que houve compensação autorizada judicialmente, bem como que o crédito apontado foi apurado de acordo com a tese da semestralidade da base de cálculo, sem correção monetária, sendo suficiente para a extinção do crédito ora cobrado.*

O recurso foi relatado pelo ex-Conselheiro Luís Guilherme Queiroz Vivácqua julgado para julgamento pela Terceira Turma Especial do Segundo Conselho de Contribuinte, muito embora o Acórdão nº 293-00.011, de 29 de outubro de 2008, fls. 68 a 70, refira-se à Terceira Câmara. A referida decisão teve a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

O cancelamento da multa de ofício isolada FUNDAMENTA-SE NA INTELIGÊNCIA [sic] o art. 14 da Lei nº 11.488, de 15/07/2007, conversão da MP nº 351, de 22/01/2007, que deu nova redação ao art. 44 da Lei nº 9.430/96 de modo a determinar que não mais é devida a multa de setenta e cinco por cento sobre valor confessado em DCTF, ainda que pago com atraso.

Recurso provido em parte.

Intimada da decisão, em 10/11/2009, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional protocolou, em 12/11/2009, os embargos de declaração de fls. 73 a 76, com estribo no artigo 64, inciso I, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 – RI-CARF, bradando a existência de contradição e obscuridade em sua fundamentação.

A PGFN destaca que, muito embora o Relator, no voto, determinou: "*após análise dos fatos objeto dos autos CANCELO A EXIGÊNCIA DA MULTA ISOLADA, EM FACE DA retroatividade benigna da lei mais nova, que deixou de penalizar com a multa de 75% a conduta relativa ao pagamento em atraso sem acréscimo da multa de mora*", não houve lançamento de multa isolada. Observa ainda que o acórdão é obscuro, pois considerou que houve "*pagamento em atraso sem acréscimo da multa de mora*", quando, em realidade, não houve qualquer recolhimento.

Pede que sejam conhecidos e providos os presentes embargos, para o fim de sanar os vícios ora apontados.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern

Admissibilidade

Na dicção do art. 65 do RI-CARF, cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.

Salta aos olhos, a decisão embargada é contraditória, ao relatar que a exação trata de multa proporcional, mas cancela a aplicação isolada de multa de ofício – dita multa isolada. Ao mesmo tempo, é obscura, ao consignar a ocorrência de pagamentos a destempo, sem o acréscimo de multa de mora, quando se está diante de informação de compensação não confirmada, prestada em DCTF.

Assim, presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 73 a 76 merece ser conhecida como Embargos de Declaração contra o Acórdão nº 293-00.011, de 29 de outubro de 2008, da 3ª Turma Especial do Segundo Conselho de Contribuinte.

Mérito

Conforme já relatado, cuida-se de lançamento de ofício, formalizado em 18/03/2002 (AR na fl. 30), para a constituição de crédito tributário de PIS, períodos de apuração de abril, maio e junho de 1997 – e não de março de 1994 a setembro de 1995, como supôs o recorrente. Rechaça-se, portanto, a arguição de decadência, posto que, sob qualquer hipótese, não transcorreu o prazo quinquenal.

O lançamento de ofício ocorreu, pura e simplesmente, porque os computadores do SERPRO consideraram que “*Proc. Jud não Comprova*”. Infiro que essa lacônica afirmação queira significar que a existência do processo judicial informado na DCTF não foi comprovada. Ou, quem sabe, que a condição de “*Comp s/DARF-Outros-PJU*” não ficou comprovada. Jamais se saberá ao certo.

O fato é que, na DCTF do trimestre em tela, o contribuinte declarou que os débitos estavam compensado com crédito emanado do processo judicial “9703010945-4”, informação transcrita do Anexo I, fl. 23, campo Nº do Processo. Em consulta que procedi ao sítio <http://www.trf3.jus.br/trf3r/index.php?id=26&acao=consulta>, empregando esse número de processo como palavra chave, obtive a seguinte resposta:

Não foi possível encontrar processos que atendam os parâmetros de pesquisa.

Foram informados os seguintes parâmetros:

Processo de origem: 97030109454.

Na peça de impugnação, o então impugnante parece querer corrigir a informação constante da DCTF, invocando o processo nº 97.1200472-4, que corria perante a 1ª. Vara da Justiça Federal da Seção Judiciária de Presidente Prudente. Por via oblíqua, a

impugnação acabou por corroborar o fundamento fático de autuação, no sentido de que o processo judicial informado não estava comprovado.

Em consulta processual nos sítios do TRF da 3ª Região e do STJ na INTERNET, constatei que a referida ação foi ajuizada em 31 de janeiro de 1997, com o objetivo de obter declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigasse ao recolhimento do PIS e conseqüentemente autorizar a compensação dos valores pagos indevidamente, entre julho de 1998 e novembro de 1995, nos moldes dos decretos-leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com prestações vincendas do próprio PIS, assim subsistindo a sistemática estabelecida na Lei Complementar nº 7, de 1970, corrigidos monetariamente desde o pagamento indevido e juros de mora de 1% ao mês. Alternativamente, requereu a declaração de inconstitucionalidade dos citados decretos-leis e a repetição do PIS recolhido indevidamente com o PIS-Repique, com os acréscimos de consectários legais e correção monetária integral e juros de mora.

Indeferida a tutela antecipada, sobreveio, em 12/06/1997, sentença de procedência da ação, sob o fundamento de que os decretos-leis são inconstitucionais, com a conseqüente autorização para compensação, nos termos da Lei nº 8.383, de 1991, dos recolhimentos do PIS, nos moldes dos citados decretos-leis com parcelas da mesma espécie tributária, observada a prescrição quinquenal a contar da homologação dos recolhimentos, incidindo sobre tais valores correção monetária com a inclusão dos índices expurgados e juros de mora de 1% a.m. a partir do trânsito em julgado. Determinou-se a conversão em renda da União das importâncias depositadas e incontroversas relativas ao recolhimento do PIS.

Tanto a apelação da parte autora quanto a da União foram julgadas improcedentes. O Acórdão da Terceira Turma do TRF-3ª Região está transcrito abaixo:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

APELAÇÃO CÍVEL nº 403.744/SP
 Registro n.º : 98.03.001603-2
 Relator : Desembargador Federal NERY JÚNIOR – Terceira Turma
 Apelante : Alpavel Alta Paulista Veículos Ltda.
 Advogados : Alexandre Dantas Fronsaglia e outros
 Apelante : União Federal (Fazenda Nacional)
 Advogados : Humberto Gouveia e Valdir Serafim
 Apelados : Os Mesmos
 Remetente : Juízo Federal da 1ª Vara – Presidente Prudente/SP

E M E N T A

TRIBUTÁRIO – CONTRIBUIÇÃO AO PIS –DECRETOS-LEIS N.º 2.445 E 2449/88 – INCONSTITUCIONALIDADE – COMPENSAÇÃO – POSSIBILIDADE

1. Não se conhece da apelação da União Federal, nos capítulos referentes ao agravo retido e a prescrição.
2. A declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.º 2.445 e 2.449/88, seguida de suspensão de sua execução pelo Senado Federal (Resolução n.º 49/95), confere legitimidade aos créditos do contribuinte, oriundos de recolhimentos indevidos da contribuição ao PIS, compensáveis com parcelas vincendas da própria contribuição.
3. O recolhimento indevido dá azo a que o crédito seja corrigido monetariamente, desde a data do recolhimento até 31 de dezembro de 1995, pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda Pública para a correção de seus créditos e a partir de 1º de janeiro de 1996 incidirá a taxa SELIC.
4. Juros de mora são indevidos na compensação por falta de previsão legal.
5. Apelação da autora não provida, remessa oficial parcialmente provida e apelação da União Federal não provida no mérito e não conhecida na parte que se refere à prescrição.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, dar parcial provimento e à remessa oficial e negar provimento à apelação da União Federal, quanto ao mérito, não conhecendo-a na parte que se refere à prescrição, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

São Paulo, 13 de dezembro de 2000 (data do julgamento)

Desembargador Federal NERY JÚNIOR
RELATOR

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO –
SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA
CERTIFICO que confere, a todas as folhas que fazem parte
integrante do V. ACÓRDÃO publicado no DJU –
Seção 2, nesta data, São Paulo,
13 de dezembro de 2000.
RF 1217 Técnico Judiciário

Ainda insatisfeito, a parte, ora recorrente, formulou Recurso Especial, distribuído em 16/10/2006, objetivando a aplicação da correção monetária plena com os expurgos inflacionários, juros moratórios a partir do recolhimento indevido, e fixação da verba honorária sobre o valor da efetiva condenação. O RECURSO ESPECIAL Nº 876.844 - SP (2006/0162646-6) foi improvido, em julgamento datado de 15/02/2007. O Acórdão respectivo teve a seguinte ementa:

*RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA RECORRENTE :
ALPAVEL ALTA PAULISTA VEÍCULOS LTDA ADVOGADO :
ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA E OUTROS
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL PROCURADOR :
PATRÍCIA MELLO DE BRITO E OUTROS EMENTA
TRIBUTÁRIO. PIS. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO.
CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. EXPURGOS
INFLACIONÁRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. Meras alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo constitucional, a teor da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. Nos casos de compensação ou restituição, os índices de correção monetária aplicáveis são: desde o recolhimento indevido, o IPC, de outubro a dezembro/89 e de março/90 a janeiro/91; o INPC, de fevereiro a dezembro/91 e a UFIR, a partir de janeiro/92 a dezembro/95.

3. Na repetição de indébito ou na compensação, incide a taxa Selic a partir do recolhimento indevido ou, se este for anterior à Lei 9.250/95, a partir de 1º.01.96, não cumulada com quaisquer outros índices de juros ou correção monetária.

4. Nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço (art. 20, § 4º, do CPC). Em consequência, não está o juiz vinculado aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%) nem à adoção do valor da causa ou da condenação como base para a incidência dos honorários, porquanto a remissão feita pelo § 4º do art. 20 se refere às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes.

5. Recurso especial improvido.

Seguiram-se então Embargos de Declaração que foram acolhidos para corrigir erro material do aresto embargado, que julgou que o indébito a ser restituído não remontaria os períodos em que se operaram os expurgos inflacionários. Novos Embargos de Declaração propostos pela Fazenda Nacional não foram acolhidos.

Em 20/05/2011, os autos foram remetidos à PFN para vistas. Não há notícia de trânsito em julgado.

Feito esse breve sumário das efemérides da ação ordinária referida na impugnação, emerge a conclusão de que, em 15/05/1997, 15/06/1997 e 15/07/1997, data de vencimento dos débitos de PIS objeto do Auto de Infração nº 0000347, o contribuinte, ora recorrente, **não** dispunha de créditos hábeis para a extinção por compensação dos débitos lançados. A precariedade da sentença na Ação Ordinária, publicada somente em 12/06/1997 (após o vencimento do débito do PA 04/1997), não garantia ao direito creditório reconhecido os atributos de liquidez e certeza requeridos pelo art. 170 do CTN, vez que esteve sujeita a diversos recursos que lhe poderiam alterar o provimento, como efetivamente o fizeram.

A legislação tributária não contempla a hipótese de compensação de créditos tributários amparados em decisão judicial ainda pendente de definição final, pois inexistente liquidez e certeza quanto ao crédito para que seja efetivada a compensação como requer o art. 170 do CTN.

Ressalta-se que não se está aqui a negar o direito reconhecido pelo Judiciário em ação própria mas sim a questionar o momento do exercício deste direito.

O fato de a ação vir a transitar em julgado posteriormente em absoluto altera a constatação de que o contribuinte realizou indevidamente compensações anteriores a esta data (trânsito em julgado da ação), ferindo o disposto na legislação de regência da matéria.

Lançamento de débitos confessados 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 foi 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*:

“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 1984, pois o Fisco não pode optar pelo meio de cobrança mais gravoso para o contribuinte, muito embora o lançamento de ofício do débito já confessado seja, francamente, mais favorável ao contribuinte, que tem toda a dilação temporal do rito do PAF para protelar o pagamento do débito que ele mesmo já reconheceu.

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\$ 7.490,39 (sete mil, quatrocentos e noventa reais e trinta e nove centavos), sem prejuízo da cobrança do(s) débito(s) respectivo(s) com o acréscimo da multa de mora de 20%.

A insurgência do Recorrente contra a utilização da taxa Selic no cálculo dos juros de mora não terá a mesma sorte. É que o tratamento de tal matéria já tem entendimento pacificado no âmbito do CARF e do Segundo Conselho de Contribuintes, plasmado na Súmula nº 4, (DOU de 22/12/2009), que assevera ser cabível a cobrança de juros de mora sobre débitos para com a União decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais.

Conclusão

Em face do exposto, voto por que se dê acolhimento aos aclaratórios da PGFN, para o efeito de retificar o Acórdão nº 293-00.011, de 29 de outubro de 2008, fls. 68 a 70 e dar provimento parcial ao recurso voluntário, cancelando a aplicação da multa de lançamento de ofício, no valor de R\$ 7.490,39 (sete mil, quatrocentos e noventa reais e trinta e nove centavos).

Sala de sessões, em 1 de setembro de 2011.

Alexandre Kern – Relator

TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 2 de setembro de 2011.

[assinado digitalmente]
Alexandre Kern
3ªTE/3ª S/CARF - Presidente

Ciência

Data: ____/____/____

Nome:
Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

- ☐ apenas com ciência;
☐ com Recurso Especial;
☐ com Embargos de Declaração.
☐ _____