



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13976.000368/2008-58
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-008.171 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de fevereiro de 2020
Recorrente MÓVEIS RUDNICK S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Data do fato gerador: 30/04/2003

LANÇAMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Não há nulidade do lançamento ou da decisão recorrida, já que atendidos os arts. 10, 59 e 60, Decreto 70.235/72.

INEXISTÊNCIA DE DECISÃO DEFINITIVA SOBRE HOMOLOGAÇÃO DAS COMPENSAÇÕES. POSSIBILIDADE DO LANÇAMENTO.

A inexistência de decisão definitiva acerca de pedido de ressarcimento e compensação não constitui causa impeditiva à atividade vinculada do lançamento, nem de sua nulidade, ficando condicionada a confirmação do fundamento jurídico do lançamento, todavia, à posterior decisão daquela autoridade.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DÉBITO NÃO CONFESSADO LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Os tributos objeto de compensação indevida formalizada em Pedido de Compensação ou Declaração de Compensação apresentada até 31/10/2003, quando não exigíveis a partir de DCTF, ensejam o lançamento de ofício (Súmula CARF 52).

MULTA DE OFÍCIO DE 75%. CABIMENTO.

A multa de ofício de 75% está prevista em lei, razão pela qual deve ser exigida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenbug Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Vinicius Guimarães, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Larissa Nunes Girard (Suplente Convocada), Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente). Ausente o conselheiro Corinto Oliveira Machado.

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

Trata-se de Auto de Infração (fls.114/115) e Demonstrativos (fls.111/113), lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, no valor do principal de R\$2.865,20 (dois mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e vinte centavos), acrescido da multa de ofício e dos juros de mora, totalizando o crédito tributário no valor de R\$6.990,51, em razão de o estabelecimento industrial não ter recolhido o imposto no prazo estabelecido pela legislação, conforme descrito no Termo de Constatação e Irregularidade Fiscal, fls.177/181.

O enquadramento legal prevê infração aos artigos 34, inciso II, 122, 124, 125, inciso III, 127, 130, 199, 200, 202, todos do Decreto nº4.544, de 2002, que aprova o Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI.

Consta no Termo de Verificação Fiscal de fls.39/49 que a ação fiscal foi levada a efeito na contribuinte com o fito de efetuar o lançamento de ofício do débito de IPI não confessado, cuja compensação não foi homologada, nos termos do art.23 parágrafo único da IN SRF nº210, de 30 de setembro de 2002, constante do processo administrativo nº13976.000467/2003-25.

A interessada foi cientificada do lançamento em 19/04/2007, fl.37.

Aos autos foram anexadas cópias de outros processos correlatos, que tiveram por fundamento a mesma origem do crédito a compensar com os débitos cuja compensação foi considerada não homologada, dentre estes, o processo 10920.007861/2007. Além disso, mencionando o art.7º da IN SRF nº126, de 1998, informa que todos os valores informados na DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna, sendo objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas na DCTF.

Na impugnação, a interessada requer o reconhecimento da decadência dos períodos com fato gerador ocorrido há mais de cinco anos, conforme definição do §4º, art.150, do Código tributário Nacional – CTN.

Alega ainda que o crédito decorre de ação judicial autuada sob o nº 96.0103244-4, através da qual obteve o reconhecimento da inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445 e 2.449, de 1988, e o direito de recolher a contribuição nos moldes da Lei Complementar nº 07/70, no art.6º, que prescreve textualmente que o tributo incidirá sobre o faturamento (6º mês anterior). Tal dispositivo legal reporta-se à chamada semestralidade do PIS, tendo em vista que a base de cálculo da contribuição constituía-se do faturamento contabilizado pelo contribuinte no sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador. Base de cálculo e fato gerador são critérios diferentes, razão pela qual os termos da sentença não podem ser interpretados para prejudicar o contribuinte, haja vista que esta reconheceu a inconstitucionalidade dos Decretos-Lei nºs 2.445 e 2.449/88.

Quanto ao lançamento de ofício, alega que o crédito tributário decorre do lançamento de uma obrigação tributária criada em função de uma lei. É atividade privativa da autoridade fiscal, segundo disposição contida no art. 142 do Código Tributário Nacional.

Assim sendo, não há como a declaração em DCTF substituir o lançamento, que é imprescindível para a constituição do crédito tributário. É através do lançamento tributário que a Administração Pública impõe ao contribuinte o dever de cumprir a obrigação tributária resultante da ocorrência do fato gerador no mundo fenomênico.

Aos autos foram anexadas as cópias do processo judicial de reconhecimento de crédito.

O presente débito estava incluído originalmente no processo 13976.000.166/2008-14, conforme extrato de fl.124 e Despacho de fl.125, este que informa a tempestividade da impugnação apresentada.

Tendo em vista a determinação contida na Portaria RFB/Sutri nº2.977, de 21 de junho de 2011, o processo foi transferido em 22/06/2006, para esta DRJ, para julgamento, conforme despacho de encaminhamento de fl.126.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador/BA, por intermédio da 4ª Turma da DRJ/SDR, no Acórdão nº 1531.167, sessão de 29/11/2012 (fls.127/134), por unanimidade de votos, afastou as preliminares e no mérito julgou procedente o lançamento de ofício, mantendo-se o crédito tributário lançado, nos termos da ementa transcrita abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Data do fato gerador: 30/04/2003

DÉBITO NÃO CONFESSADO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Não homologadas as compensações informadas nas respectivas DCOMP, que à época em que transmitidas não constituíam instrumento de confissão de dívida, deve-se exigir de ofício as parcelas do débito de IPI que não estavam informadas em DCTF.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada com a decisão proferida pela DRJ, a autuada apresentou, tempestivamente, recurso voluntário, mediante arrazoadado, de fls. 137/195, repisando praticamente os mesmos argumentos trazidos na peça impugnatória: a) nulidade do lançamento por carência de certeza e liquidez do crédito exigido, tendo em vista que o Processo nº 13976.00467/2003-25 que trata das compensações ainda não possui decisão final administrativa; b) pugna pela nulidade da decisão recorrida por cerceamento ao seu direito de defesa, ao deixar de analisar argumentos essenciais ao deslinde da controvérsia; c) existência de decisão judicial transitado em julgado cuja aplicação gerou créditos a favor da recorrente; e, d) cancelamento da multa aplicada, em face do princípio da retroatividade benigna prevista no art. 106, II, “a” do CTN.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Denise Madalena Green , Relator.

I – Da admissibilidade:

A Recorrente foi intimada da decisão de piso em 06/12/2012 (fl. 136) e protocolou Recurso Voluntário em 21/12/2012 (fl.137) dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72¹.

Desta forma, considerando que o recurso preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Como se viu do relatório, cuida-se de auto de infração levado a efeito para formalizar exigência de débito de IPI não confessado e que foi objeto de compensação não homologada, via DCOMP com débito de PIS, nos termos do art. 23 parágrafo único da IN SRF nº 210, de 30 de setembro de 2002, constante do processo administrativo nº 13976.000467/2003-25.

A recorrente em seu recurso defende que o crédito tributário objeto do Auto de Infração ora combatido é nulo, pois o processo que deu origem ao lançamento encontra-se pendente de decisão final das compensações requeridas, tornando o crédito tributário exigido nos autos carente de certeza, liquidez e exigibilidade. Alega, ainda, ofensa ao art. 142 do CTN, por não terem ocorridos os motivos determinantes do lançamento, explicitados no auto de infração.

Discorda do lançamento efetuado diante da existência de decisão judicial transitado em julgado cuja aplicação gerou créditos tributários em favor da contribuinte, e que o crédito da recorrente resulta do pagamento indevido, ilegal e a maior estabelecido pelos Decretos 2.445 e 2.449/88, que alteravam (alteração esta considerada, conforme já explanado, sem validade pelo Senado Federal) a hipótese de incidência do tributo, ocasionando, por conseguinte um aumento do mesmo, vez que a LC 07/70 prescrevia textualmente que o tributo incidiria sobre o FATURAMENTO do 6º mês anterior àquele em que a contribuição era apurada.

Contudo, não assiste razão a recorrente.

Em relação às compensações declaradas no processo nº 13976.000467/2003-25, processo relativo ao reconhecimento administrativo de título judicial concernente ao PIS, obtido nos autos do processo nº 96.0103244-4, cumpre informar terem sido elas não homologadas.

A decisão do Conselho foi desfavorável ao pleito do particular. Lá, não se reconheceu o crédito e, conseqüentemente, não foram homologadas as compensações. Aqui, então, transcrevo, a ementa proferida no Acórdão nº 3401-001.755 da 4ª Câmara/1ª Turma Ordinária/3ª Seção de Julgamento do CARF, sessão de 21/03/2012, em que foi negado provimento ao recurso voluntário, por voto qualidade, nos termos do voto do Relator Emanuel Carlos Dantas de Assis, *in verbis*:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1990 a 30/09/1995

PROVIMENTO JUDICIAL. SEMESTRALIDADE NEGADA. NECESSIDADE DE CUMPRIMENTO ESTRITO.

Provimento judicial que defere compensação interpretando que o art. 6º da Lei Complementar nº 7/70 trata de prazo de recolhimento, e não da base de cálculo do PIS Faturamento, não pode ser estendida na via administrativa para permitir o cálculo com aplicação da semestralidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

¹ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Jean Cleuter Simões Mendonça, Ângela Sartori e Fernando Marques Cleto Duarte. Fez sustentação oral pela recorrente, Dr. Andre Luis Maximo Fogaça, OAB 13298.

A contribuinte, na sequência, apresentou Embargos de Declaração em que foi corrigida omissão, sem efeitos infringentes, conforme Acórdão nº 3401-002.289– 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária/3ª Seção de Julgamento do CARF, sessão de 26/06/2013.

Portanto, muito embora a recorrente queira se valer do provimento jurisdicional para ter seu direito ao crédito reconhecido, restou consignado no momento do julgamento do Processo nº 13976.000467/2003-25 que a decisão judicial invocada pela recorrente no pleito da compensação difere do direito creditório para compensação, uma vez que a decisão tratou do art. 6º da LC nº 07/70 (prazo de recolhimento) e não de base de cálculo do PIS faturamento. Assim, a decisão judicial não pode ser invocada na via administrativa para pleitear o cálculo do indébito com aplicação da alegada semestralidade, pois tal questão restou rejeitada pela decisão judicial transitada em julgado e também restou rejeitada, no mesmo sentido, por decisão irreformável na órbita administrativa em processo conexo.

Além do mais, a alegação de que a compensação com outros tributos distintos do PIS foi objeto da referida Ação judicial, de todo modo estaria superada porque o indébito apurado não é suficiente nem mesmo à compensação com os valores devidos do próprio PIS. A decisão da DRF em Joinville/SC, que não merece reparo, ao apurar os cálculos sem a semestralidade em obediência à determinação judicial já observou que não há crédito em favor da contribuinte. Sem crédito, descabe cogitar da compensação com outras espécies tributárias, tal como autorizada pela redação do art. 74 da Lei nº 9.430/96, dada pela Lei nº 10.637/2002.

Dessa forma, diante da decisão que não homologou as compensações efetuadas pela contribuinte, a matéria suscitada resta superada, preclusa administrativamente, sendo vedado revolver, rediscutir matéria já preclusa. Portanto, no presente processo cabe tão somente a apreciação do lançamento de ofício do débito, não confessado espontaneamente, cuja compensação foi não homologada.

Como as compensações não foram homologadas, o auto de infração para constituir os créditos tributários não extintos de IPI, bem como as multas isoladas por estimativas não recolhidas devem prosperar.

Ainda, ao contrário do alegado pela recorrente, a circunstância de o auto de infração ter sido lavrado antes da decisão definitiva acerca do pedido de ressarcimento e da compensação não torna nulo o lançamento, eis que à época da lavratura do auto de infração a então vigente Instrução Normativa SRF nº 600, de 2005, previa que a autoridade detém a competência para lavrar o auto de infração simultaneamente com a decisão de não homologação de compensações objeto de DCOMP transmitidas antes de 30/10/2003.

Veja-se o que reza o dispositivo mencionado:

Art. 68. A unidade da SRF na qual for proferido o despacho de não-homologação da compensação objeto de pedido de compensação convertido em Declaração de Compensação, bem como da compensação objeto de Declaração de Compensação apresentada à SRF até 30 de outubro de 2003, **promoverá o lançamento de ofício do crédito tributário que ainda não tenha sido lançado nem confessado, cientificará o sujeito passivo da não-homologação da compensação e, se for o caso, do lançamento de ofício (simultaneamente)** e intimá-lo-á a efetuar, no prazo de trinta dias, o pagamento do débito indevidamente compensado. (**grifou-se**)

Além do mais, como bem pontuou o acórdão recorrido, *por se tratar de lançamento de débito não confessado e não declarado espontaneamente, cuja compensação, apresentada pela contribuinte antes da entrada em vigor da MP nº135, de 2003, convalidada na forma da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003, introduziu o § 6º no art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996, para, só a partir de então, conferir à declaração de compensação (DCOMP), que viesse a ser apresentada pelo contribuinte, o atributo de ser uma confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.*

De outro norte, considerando o disposto no art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, na redação vigente à época dos eventos, era indispensável o lançamento de ofício, porque apenas o saldo a pagar declarado em Dctf - ou seja, aquele declarado como devido e não vinculado a qualquer crédito - era objeto de confissão de dívida:

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

Somando-se a isso, compulsando os autos, verifica-se que o Pedido de Compensação foi protocolizado no dia 30/04/2003 (fl.02), o que por sua vez, torna aplicável a Súmula Carf nº 52, que assim dispõe:

Súmula nº 52. Os tributos objeto de compensação indevida formalizada em Pedido de Compensação ou Declaração de Compensação apresentada até 31/10/2003, quando não exigíveis a partir de Dctf, ensejam o lançamento de ofício.

Como se vê a circunstância de o auto de infração ter sido lavrado antes da decisão final acerca do pedido de ressarcimento e da compensação não torna nulo o lançamento, eis que compete à Autoridade Fiscal processar lançamentos de ofício, com imposição de multas e outras penas aplicáveis às infrações à legislação tributária.

É de se observar que a lavratura do auto de infração antes da decisão quanto à compensação representa tão somente zelo da autoridade tributária, no resguardo do crédito tributário contra os efeitos da decadência. De fato, tendo se firmado o entendimento de que, em caso de não homologação de compensação declarada antes de 30 de outubro de 2003, quando o débito não estiver confessado em DCTF, é necessária a constituição do crédito mediante lançamento, não poderia, a autoridade fiscal deixar de efetuar o lançamento de ofício.

O servidor foi incumbido (mediante Mandado de Procedimento Fiscal) de realizar procedimentos de fiscalização incluindo as “verificações obrigatórias”, consistentes na averiguação da correspondência entre os valores declarados e os valores apurados pelo sujeito passivo em sua escrituração contábil e fiscal, em relação aos tributos e contribuições administrados pela SRF, nos últimos cinco anos e no período de execução do procedimento.

Constata-se *in casu* que o auto de infração e a decisão recorrida contêm seus elementos obrigatórios (incisos do art. 10 do PAF²); além disso, não se verifica qualquer das

² Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

hipóteses de nulidade elencadas no art. 59 do PAF³, relativas à cerceamento do direito de defesa. A autoridade autuante cumpriu fielmente o que determina o art. 142 do CTN⁴, identificando os elementos do fato gerador do Imposto e a constituição do crédito tributário, segundo a legislação de regência. Igualmente, a Turma julgadora de 1º instância pautou sua decisão acolhendo os argumentos do Fisco tendo motivada sua decisão.

Portanto, não vislumbro qualquer nulidade no Auto de Infração.

A recorrente insurge-se, ainda, contra a imposição da multa de ofício aplicada no lançamento relativo ao débito correspondente ao período de apuração de 30/06/2003. Segundo os argumentos da Recorrente: a multa aplicada com base no art. 44, I da Lei nº 9.430/96 foi revogada pela Lei nº 11.488/2007 e pugna pela aplicação da retroatividade benigna com fundamento no art. 106, II, do CTN.

Não assiste razão a recorrente também neste ponto, pois ao contrário do que afirma a recorrente, as alterações promovidas pela Lei nº 11.488/07, não modificaram o entendimento de que é devida a multa de ofício, sendo cabível sobre imposto ou contribuição nos casos de *falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata*.

Por todo o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green

³ Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

⁴ Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Fl. 8 do Acórdão n.º 3302-008.171 - 3ª Seção/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13976.000368/2008-58