



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

Processo nº 13986.000109/2002-12
Recurso nº 261.521 Voluntário
Acórdão nº **3803-02.027 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 6 de outubro de 2011
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO -AUDITORIA INTERNA DE DCTF
Recorrente VIDE CROSS COMÉRCIO DE MOTOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

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

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: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

RECONHECIMENTO DE DIRETO CREDITÓRIO. PROCEDIMENTO. COMPETÊNCIA.

O reconhecimento e o aproveitamento de direito creditório é procedimento disjuncto daquele que tem por fim a constituição de crédito tributário, obedecendo a rito específico, mediante pleito de restituição ou realização de compensação, inexistindo competência para que as instâncias administrativas de julgamento apreciem, originalmente, requerimentos da espécie.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

[assinado digitalmente]

Alexandre Kern – Presidente e relator

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

Relatório

VIDECROSS COMÉRCIO DE MOTOS LTDA. teve lavrado contra si o Auto de Infração nº 0000680, fls. 13 e 14, para formalizar a exigência Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins,, referente aos períodos de apuração de julho a setembro e novembro de 1997, no valor de R\$ 8.579,00, com acréscimo de multa de lançamento de ofício, no valor de R\$ 6.434,25, e de juros de mora, no valor de R\$ 8.031,86. De acordo com o ANEXO I - DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS, fls. 15 e 16, o autuado teria informado na Declaração de Contribuições e Tributos Federais – DCTF do 3º e 4º trimestres de 1997 que os débitos lançados teriam sido compensados sem DARF (*Comp s/DARF-Outros-PJU*) com direito creditório oriundo do processo administrativo nº 13986.920306/97-68. Sob a fundamentação fática de ocorrência de “*Proc inexist no Profisc*”, a Fiscalização não acolheu a exceção de compensação dos débitos e lançou-os de ofício, com os consectários de praxe. A exação montou a R\$ 23.045,11.

Sobreveio impugnação, fls. 1 a 10, em que o autuado argüiu, entre outros itens, ter compensado os valores lançados com créditos referentes a pagamentos efetuados ao Finsocial em alíquota superior a 0,5%, oriundos de decisão judicial transitada em julgado a seu favor nos autos da ação judicial nº 94.70.00081-1. Instada pela autoridade julgadora de primeira instância, fl. 119, a autoridade lançadora, em conformidade com o disposto na Norma Técnica Conjunta Corat/Cofis/Cosit nº 32/2002, procedeu à prévia análise das alegações de impugnação (INFORMAÇÃO SACAT — PROCESSO ADMINISTRATIVO 026/2008, fls. 149 a 151), concluindo pela manutenção do lançamento. O autuado foi intimado dessas conclusões e complementou sua impugnação, conforme arrazoado de fls. 154 a 157. O julgamento administrativo de primeira instância referendou as conclusões da autoridade lançadora. O Acórdão nº 12-19.588, de 13 de junho de 2008, da 4ª Turma da DRJ-RJO-I, fls. 171 e 177, teve ementa vazada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL – COFINS*

Ano-calendário: 1997

NULIDADE.

Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade do lançamento.

*COMPENSAÇÃO. FINSOCIAL/COFINS. DECISÃO
DEFINITIVA - COISA JULGADA.*

Não há como reconhecer administrativamente o direito do contribuinte em compensar o crédito de um tributo e/ou contribuição com outro, se a decisão judicial, com a qual pretendeu ver tal direito reconhecido, com trânsito em julgado, lhe foi desfavorável.

Lançamento Procedente

Cuida-se agora de recurso voluntário contra a decisão da 4ª Turma da DRJ/RJO-I. O arrazoadado de fls. 184 a 188, após arrolar bens em garantia de instância e sintetizar os fatos relacionados com a lide, descreve as efemérides processuais da ação judicial referida, para intitular-se detentor de direito creditório oriundo dos pagamentos de Finsocial que efetuou com alíquotas inconstitucionalmente majoradas. Reconhecendo que a decisão judicial que transitou em julgado não corrobora suas alegações de prévia extinção dos débitos lançados por compensação com esse direito creditório, pretende que se admita, no presente processo, a compensação dos débitos nos moldes da Instrução Normativa SRF nº 32, de 9 de abril de 1997.

Argumenta, por outro lado, que o lançamento é nulo, posto que fundado em motivação fática falsa, já que de falta de recolhimento não se tratou, mas de compensação indevida. Insiste na existência de seu direito creditório e pugna por seu aproveitamento.

Pede cancelamento do lançamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 184 a 188 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-RJO-I-4ª Turma nº 12-19.588, de 13 de junho de 2008.

PRELIMINAR DE NULIDADE – MOTIVAÇÃO FALSA PARA O LANÇAMENTO

Conforme já relatado, cuida-se de lançamento de ofício, formalizado em 28/06/2002 (AR na fl. 113), para a constituição de crédito tributário de Cofins, períodos de apuração de julho a setembro e novembro de 1997. O lançamento de ofício ocorreu porque os computadores do SERPRO consideraram que “*Proc inexíst no Profisc*”. Infiro que essa lacônica afirmação queira significar que a existência do processo administrativo informado na DCTF não foi comprovada. Ou, quem sabe, que a condição de “*Comp s/DARF-Outros-PAF*” não ficou comprovada. Jamais se saberá ao certo.

O fato é que, nas DCTFs dos trimestres em tela, o contribuinte declarou que os débitos estavam compensado com crédito emanado do processo administrativo “139869203069768”, informação transcrita do Anexo I, fl. 15 e 16, campo Nº do Processo.

Em consulta que procedi ao sítio <http://comprot.fazenda.gov.br/e-gov/default.asp>, utilizando como argumento o número de processo referido, obtive a seguinte resposta:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO
COORDENAÇÃO-GERAL DE RECURSOS LOGÍSTICOS

Consulta processo

Numero do Processo:
139869203069768

OU

CPE / CNPJ:
[]

Nome (opcional):
[]

Data inicial: 29/08/2010 **Data final:** 29/08/2011

Digite a senha visual abaixo:
Y 3 Y 7

senha
[]

Se você não conseguir visualizar a imagem [clique aqui](#).

Pesquisar

Encontrado(s) o(s) seguinte(s) Erro(s):
processo nao cadastrado

Com efeito, o processo indicado não existe. Não foi por outra razão que, já na peça de impugnação, o então impugnante tratou de corrigir a informação, invocando o a ação judicial nº 94.70.00081-1. Por via oblíqua, a impugnação acabou por corroborar o fundamento fático de autuação, no sentido de que o processo administrativo não existia.

Rejeito a preliminar.

MÉRITO – COMPENSAÇÃO DOS DÉBITOS LANÇADOS COM CRÉDITOS DE FINSOCIAL AO AMPARO DA IN-SRF Nº 32, DE 1997

Ficou sobejamente demonstrado nos autos que a ação judicial invocada pelo impugnante não lhe dava amparo na compensação pretendida, a ponto de o recorrente nem insistir nela. O que pretende agora é que se convalidem as compensações dos débitos lançados com o direito creditório que teria sido reconhecido nos autos da ação judicial de nº 94.70.00081-1, segundo os moldes da IN-SRF nº 32, de 1997.

Como bem destacado na decisão recorrida, tal IN só fez convalidar as compensações que vinham sendo feitas pelos contribuintes em sua contabilidade. Implementar tal convalidação, em sede de defesa em processo administrativo de constituição e exigência de crédito tributário, tendo o autuado lançado mão da tutela hegemônica do Poder Judiciário, encontra dois óbices intransponíveis.

É princípio mezinho das normas de administração tributária que o reconhecimento ou o aproveitamento de direito creditório é procedimento disjuncto daquele que tem por fim a constituição ou julgamento de crédito tributário, obedecendo a rito específico, mediante pleito de restituição ou realização de compensação, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002. Esta instância recursal não tem competência para examinar, originalmente, alegações desse jaez.

Releva, no caso, considerar a autonomia processual em razão da causa de pedir. Não se pode confundir o presente processo, que versa sobre a constituição e exigência de

crédito tributário, com o de restituição ou compensação de seu objeto. Enquanto aquele trata de exigência imposta ao sujeito passivo daquilo que o ente tributante entende devido, este tem por objetivo recuperar pagamentos indevidos ou a maior, em razão de direitos alegados pelos contribuintes. As situações são distintas, requerendo procedimentos igualmente distintos. O processo fiscal originado do lançamento por falta de pagamento de tributo não é sede para apreciação de pedido de compensação com pagamentos indevidos, visto que eventuais créditos tributários do sujeito passivo devem ser liquidados em procedimento administrativo próprio.

Não bastasse esse óbice, o fato de o contribuinte ter recorrido ao Judiciário impede que a Administração dê ao bem da vida tutelado tratamento distinto daquele deferido na ação judicial, sob pena de conspurcação da coisa julgada. Assim sendo, independentemente da convalidação autorizada pela IN-SRF nº 32, de 1997, a compensação de débitos de Cofins com créditos de Finsocial ficou interditada pela coisa julgada na ação judicial nº 94.70.00081-1.

MÉRITO – LANÇAMENTO DE DÉBITOS CONFESSIONADOS 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 consequentes 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*:

“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\$ 6.434,25 (seis mil, quatrocentos e trinta e quatro reais e vinte e cinco centavos), sem prejuízo da cobrança do(s) débito(s) respectivo(s) com o acréscimo da multa de mora de 20%.

Conclusão

Em face do exposto, voto por que se provimento parcial ao recurso voluntário, cancelando a aplicação da multa de lançamento de ofício, no valor de R\$ 6.434,25 (seis mil, quatrocentos e trinta e quatro reais e vinte e cinco centavos).

Sala das Sessões, em 6 de outubro de 2011

Alexandre Kern



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

Processo nº: 13986.000109/2002-12
Interessada: VIDEACROSS COMÉRCIO DE MOTOS LTDA.

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 4º do art. 63 e no § 3º do art. 81 do Anexo II, c/c inciso VII do art. 11 do Anexo I, todos do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, fica um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº **3803-02.027**, de 6 de outubro de 2011, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção.

Brasília - DF, em 6 de outubro de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- ☐ Apenas com ciência
- ☐ Com embargos de declaração
- ☐ Com recurso especial

Em ____/____/____

Processo nº 13986.000109/2002-12
Acórdão n.º **3803-02.027**

S3-TE03
Fl. 198

CÓPIA