



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

Processo nº 16327.000911/99-25
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-003.497 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2015
Matéria PIS
Recorrente BANCO ROYAL DE INVESTIMENTO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1993, 1994, 1997

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO.

Restando configurado o lançamento por homologação pelo pagamento antecipado do tributo, o prazo de decadência do direito do Fisco efetuar o lançamento de ofício rege-se pela regra do art. 150, § 4º do CTN, operando-se em cinco anos, contados da data do fato gerador. Inexistindo a antecipação do pagamento, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo de cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Precedente do STJ RESP 973.733.

DCTF. SALDOS A PAGAR ZERADOS. INEXISTÊNCIA DE CONFISSÃO DE DÍVIDA.

Inexistindo confissão de dívida, quer pela falta de declaração do tributo em DCTF, quer pela apresentação de DCTF com saldos a pagar zerados, correta a exigência do crédito tributário com os consectários do lançamento de ofício.

COMPENSAÇÃO. LANÇAMENTO QUE DESCONSIDERA PAGAMENTOS A MAIOR EFETUADO PELO CONTRIBUINTE.

Inexiste obrigação legal de a fiscalização imputar no auto de infração o saldo de pagamentos a maior para abater a dívida do contribuinte.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. FALTA DE ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO.

O não atendimento de intimação da fiscalização para o contribuinte prestar esclarecimentos, rende ensejo ao agravamento da multa de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. EXCLUSÃO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SOB INTERVENÇÃO DO BANCO CENTRAL.

A competência para dispensar a exigência de multas administrativas com base no art. 18 da Lei nº 6.024/74 é do interventor nomeado pelo Banco Central e não do CARF.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, em dar provimento parcial ao recurso da seguinte forma: a) por unanimidade de votos, excluiu-se do lançamento os fatos geradores ocorridos em setembro e outubro de 1993, em razão da decadência; e b) pelo voto de qualidade, negou-se provimento quanto à exclusão da multa de ofício com base no art. 18, “f”, da Lei nº 6.024/74. Vencidos os Conselheiros Domingos de Sá Filho, Luiz Rogério Sawaya Batista e Ivan Allegretti.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Rosaldo Trevisan, Domingos de Sá Filho, Mônica Monteiro Garcia de los Rios, Luiz Rogério Sawaya Batista e Ivan Allegretti.

Relatório

Trata-se de auto de infração com ciência pessoal do contribuinte em **23/04/1999**, lavrado para exigir o crédito tributário relativo ao PIS, multa de ofício e juros de mora, em razão da falta de recolhimento da contribuição em relação aos fatos geradores ocorridos nos meses de **setembro e outubro de 1993; agosto, outubro e novembro de 1994 e janeiro, março, julho, outubro, novembro e dezembro de 1997**.

Segundo o termo de verificação fiscal de fls. 14/28, o contribuinte obteve liminar em 07 de agosto de 1993 garantindo o direito de recolher o PIS com base na Lei Complementar nº 7/70 na modalidade PIS - repique. Em 07 de outubro de 1996 transitou em julgado a decisão do TRF da 3ª Região garantindo ao contribuinte o direito de continuar a recolher o PIS nos moldes da LC nº 7/70 até maio de 1994, uma vez que a partir da vigência da Emenda Constitucional de Revisão nº 1/94, passou a sujeitar-se ao PIS-RECEITA BRUTA - ENTIDADES FINANCEIRAS (Períodos de apuração de julho de 1994 em diante). A fiscalização apurou que o contribuinte recolheu a menor o PIS-REPIQUE em setembro e outubro de 1993; recolheu a menor o PIS-RECEITA BRUTA em agosto, outubro e novembro de 1994; e recolheu a menor o PIS-RECEITA BRUTA em janeiro, março, julho, outubro, novembro e dezembro de 1997. Houve agravamento da multa de ofício com base no disposto no art. 994 do RIR/94, por falta de atendimento a intimações.

Em sede de impugnação (fls. 316/321), a defesa alegou o seguinte: 1) a própria fiscalização constatou a existência de pagamentos a maior em certos períodos de apuração, mas não utilizou o saldo favorável à recorrente para abater a dívida dos períodos **onde houve recolhimento a menor**; 2) o lançamento de ofício não procede em relação a débitos

declarados em DCTF; 3) o agravamento da multa é improcedente porque além da recorrente não ter se recusado a prestar as informações solicitadas, pelo menos uma parte dos documentos consistentes nos DARF de pagamento já estavam em poder da Administração, pois os dados estavam no sistema de controle de pagamentos; 4) ocorreu a decadência do direito do fisco efetuar o lançamento; 5) a fiscalização não respeitou o critério da semestralidade da base de cálculo previsto no art. 6º, parágrafo único, da LC nº 7/70.

A 5ª Turma da DRJ - Campinas, , por meio do Acórdão nº 6.156, de 10 de março de 2004, manteve em parte o lançamento. Foi rejeitada a alegação de decadência, pois segundo a DRJ o prazo para o lançamento seria de dez anos. Ficou decidido que não houve lançamento de débito confessado em DCTF, pois nos períodos de apuração em que houve declaração em DCTF o lançamento de ofício foi feito pela diferença e nos períodos onde não houve declaração ou a DCTF foi apresentada com saldos zerados, não houve confissão de dívida. Foi rechaçada a alegação de que o autuante não abateu os recolhimentos a maior do auto de infração, sob o argumento de que é dever do contribuinte efetuar a compensação na sua contabilidade e que o fiscal não tem poderes para presumir a compensação que não tenha sido registrada pelo contribuinte. Ficou decidido que o contribuinte não tem direito à semestralidade porque antes da EC de Revisão nº 1/94 estava sujeito ao PIS-REPIQUE e após o advento ficou sujeito ao PIS-RECEITA OPERACIONAL nos termos estipulados naquela emenda constitucional, a qual não se referiu ao faturamento do sexto mês anterior. Foi mantido o agravamento da multa de ofício, pois a recorrente não atendeu a quarta intimação (fl. 36). O auditor repetiu os termos dessa intimação na quinta intimação (fls. 37). O atendimento da quinta intimação, não desfaz a infração já praticada. A DRJ constatou um equívoco da fiscalização cometido na apuração da contribuição do mês de novembro de 1994 e excluiu do auto de infração o valor de 2.122,70 UFIR.

Regularmente notificado daquele Acórdão em 11/05/2004 (AR de fls. 373), o sujeito passivo interpôs recurso voluntário de fls. 382/398, em 11/06/2004, alegando, em síntese, o seguinte: 1) está em procedimento de liquidação extrajudicial decretado pelo Banco Central do Brasil, conforme ATO-PRESI nº 843, de 23 de março de 1999. Sendo assim deve ser excluída a multa, com base no art. 18, "f", da Lei nº 6.024/74; 2) ocorreu a decadência do direito do fisco; 3) os débitos declarados em DCTF não são passíveis de lançamento de ofício. Devem ser encaminhados para cobrança via inscrição em dívida ativa; 4) tem direito de abater do débito recolhido a menor o crédito que a própria fiscalização apurou nos períodos em que houve recolhimento a maior; 5) o agravamento da multa é improcedente porque ao contrário do que afirmou a decisão recorrida, não há no processo um único documento que evidencie a negligência ou recusa peremptória em atender aos pedidos de documentos e esclarecimentos formulados pelo fisco.

É o relatório do que interessa.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

A defesa invoca como matéria de defesa o art. 18, "f" da Lei nº 6.024/74 com o objetivo de que este colegiado exclua a multa de ofício, pois a instituição financeira está sob intervenção do Banco Central.

Este colegiado não tem competência legal para excluir multas de ofício com base no disposto no art. 18, "f", da Lei nº 6.024/74. Tal competência foi atribuída ao interventor nomeado pelo Banco Central, a teor do disposto no art. 5º da referida lei.

A recorrente alegou a decadência do direito do fisco em relação a parte dos períodos de apuração.

Com o advento do art. 62-A do Regimento Interno do CARF a questão da decadência do direito do fisco efetuar o lançamento dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação está pacificada. Este Colegiado deve obrigatoriamente aplicar a Súmula Vinculante nº 8 do STF e a decisão do STJ proferida no RESP nº 973.733, sob o regime do art. 543-C do CPC, que considera que o pagamento antecipado do tributo, antes de qualquer iniciativa do fisco, é relevante para caracterizar o lançamento por homologação. Eis a ementa do referido julgado:

“RECURSO ESPECIAL Nº 973.733 - SC (2007/0176994-0)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX RECORRENTE : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS REPR. POR : PROCURADORIA-GERAL FEDERAL PROCURADOR : MARINA CÂMARA ALBUQUERQUE E OUTRO(S)

RECORRIDO : ESTADO DE SANTA CATARINA PROCURADOR : CARLOS ALBERTO PRESTES E OUTRO(S)

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL.

ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o

pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

O demonstrativo de situação dos recolhimentos de fl. 16 revela que não houve pagamento antecipado em relação aos fatos geradores ocorridos em outubro de 1994, novembro e dezembro de 1997. Em relação a esses fatos geradores, aplica-se a regra do art. 173, I do CTN.

Em relação a esses períodos não ocorreu a decadência, pois tomando o fato gerador de outubro de 1994 o prazo começou a fluir em 01/01/1995 e expirou em 31/12/1999. Tendo em vista que o contribuinte tomou ciência do auto de infração em abril de 1999, o lançamento permanece hígido em relação a todos os períodos de apuração em relação aos quais não houve pagamento antecipado.

Quanto aos demais períodos de apuração, aplica-se a regra do art. 150, § 4º do CTN. Considerando que a ciência do lançamento ocorreu em abril de 1999, estão caducos todos os fatos geradores lançados até março de 1994. Devem ser excluídos deste lançamento de ofício os fatos geradores de setembro e outubro de 1993, lançados sob a égide do PIS-REPIQUE, em virtude da extinção do direito do fisco efetuar o lançamento (art. 150, § 1º e 4º combinado com art. 156, V, ambos do CTN).

O contribuinte alegou que débitos confessados em DCTF não podem ser objeto de lançamento de ofício, mas sim encaminhados para cobrança via inscrição em dívida ativa.

No caso concreto não houve confissão de dívida em relação a nenhum dos períodos de apuração abarcados pelo lançamento de ofício.

Em relação aos períodos de agosto, outubro e novembro de 1994 não houve declaração de PIS em DCTF, conforme comprovam os extratos do sistema DCTF de fls. 343/357.

Em relação aos demais períodos de apuração, todos do ano de 1997, o contribuinte apresentou as DCTF com saldos a pagar zerados, conforme se pode comprovar no extrato de fls. 358.

Logo, ao contrário do alegado pela defesa, os valores apurados de ofício no auto de infração jamais estiveram confessados ao fisco, pois ou o contribuinte não declarou o PIS ou declarou que nada devia.

Correta a lavratura do auto de infração para exigência dos débitos não confessados com os consectários do lançamento de ofício.

O contribuinte reclamou do fato de a fiscalização não ter imputado os saldos de pagamento a maior para abater a dívida lançada de ofício.

A apuração da fiscalização foi feita em 1999, quando vigorava o regime jurídico do art. 66 da Lei nº 8.383/91 para a compensação de tributos da mesma espécie e o art. 74 da Lei nº 9.430/96 que regulava a compensação entre tributos de espécies distintas, sujeito a pedido prévio do contribuinte à repartição fiscal.

Assim, a fiscalização não tinha e não tem nenhuma obrigação de fazer a compensação em nome do contribuinte, pois aqueles dispositivos legais deixam bem claro que o procedimento de compensação é de iniciativa do contribuinte e não do fisco.

Portanto, correta a lavratura do auto de infração sem a dedução dos valores recolhidos a maior, pois cabia ao contribuinte solicitar ou efetuar a sua compensação em procedimentos específicos.

No que concerne ao agravamento da multa, verifica-se que o contribuinte foi intimado em 09/11/1998 a apresentar declaração de existência ou não de ações judiciais ainda em curso envolvendo o PIS referentes ao ano-calendário de 1994, 1995 e 1996; demonstrativo da Base de Cálculo do PIS contendo receitas e exclusões amparado pela documentação comprobatória (balancetes, Lalur, e outros); bem como os DARF do período fiscalizado (fl. 37).

Em virtude do não atendimento dessa intimação, o contribuinte foi reintimado, nos mesmos termos, em 14/01/1999 (fl. 38). Tal intimação foi atendida em 18/01/1999, conforme fls. 39 e ss.

Portanto, o contribuinte não atendeu à intimação de fl. 37 formalizada em 09/11/1998. Se não tivesse sido reintimado nos mesmos termos em janeiro de 1999, a fiscalização não teria obtido os documentos solicitados.

Logo, correta a inflição do agravamento da multa de ofício, pois a intimação de fl. 37 não foi cumprida pelo contribuinte. Ele precisou ser reintimado para atender à solicitação do fisco.

O art. 994 do RIR/94, cuja matriz legal era o art. 4º, § 1º da Lei nº 8.218/91, dispunha o seguinte:

"Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do art. 992 passarão a ser de 150% e 450%."

Posteriormente, o art. 44, § 2º, da Lei nº 9.430/96 reduziu a multa por falta de atendimento a intimação nos seguintes termos:

"§ 2º. Se o contribuinte não atender, no prazo marcado, à intimação para prestar esclarecimentos, as multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e de duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente."

Analisando-se o demonstrativo da multa e dos juros de mora de fls. 11, verifica-se que a fiscalização aplicou o percentual correto de 112,5% para todos os fatos geradores, inclusive os de 1994, considerando o princípio da retroatividade benígna.

Com esses fundamentos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso apenas para excluir do lançamento os fatos geradores ocorridos em setembro e outubro de 1993, em virtude da decadência.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim