



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

Processo n° 18471.002638/2003-55
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 3401-004.401 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de fevereiro de 2018
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - PIS
Recorrentes TELECINE PROGRAMAÇÃO DE FILMES
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/09/2003

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE. PORTARIA MF. SÚMULA CARF 103.

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância. A Portaria MF nº 63, de 9/2/2017 (vigente a partir da data de publicação no DOU - 10/02/2017) estabeleceu o limite de alçada para interposição de recurso de ofício como R\$ 2.500.000,00, referente a exoneração de “pagamento de tributos e encargos de multa”.

AUTUAÇÃO. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO.

Devem ser expurgados do lançamento os valores relativos a erros materiais do autuante, suscitados pelas partes e verificados pelo julgador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício, em função de não estar superado o atual limite de alçada, na forma estabelecida na Súmula CARF nº 103, e em dar parcial provimento ao recurso voluntário apresentado, para acolher como base de cálculo da contribuição, em 02/2003, o valor de R\$ 18.584.139,52, e como crédito a descontar, em 04/2003, o valor de R\$ 95.163,86, cabendo ainda à autoridade preparadora dar fiel cumprimento ao definitivamente decidido em juízo nos autos do processo judicial movido pela recorrente.

ROSALDO TREVISAN – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan (presidente), Robson José Bayerl, André Henrique Lemos, Mara Cristina Sifuentes, Renato Vieira de Ávila (suplente), Marcos Roberto da Silva (suplente), Cássio Schappo (suplente) e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente).

Relatório

Versa o presente sobre o **Auto de Infração** de fls. 27 a 43¹, datado de 10/03/2004 (com ciência em 17/03/2004 – fl. 27), para exigência de Contribuição para o PIS/PASEP, referente ao período de fevereiro de 1999 a setembro de 2003, no valor original de R\$ 1.367.047,11, acrescido de juros de mora, por diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado. Não foi lançada multa em função de haver concessão de medida judicial (liminar em mandado de segurança) nos autos do processo nº 99.0009117-5.

Em 14/04/2004 a empresa apresentou **Impugnação** (fls. 48 a 53), argumentando, em síntese, que: (a) se o crédito tributário está com exigibilidade suspensa por força de medida judicial, não poderia ter sido efetuado o lançamento, tendo a disposição do artigo 62 do Decreto nº 70.235/1972, que trata da matéria, sido alterada somente em 2002, por medida provisória não convertida em lei; (b) não foram considerados os recolhimentos efetuados nos meses de maio/2000 e maio e outubro/2001; e (c) a autuação não considera a não-cumulatividade e os créditos dela decorrentes, nos períodos de 31/12/2002 a 30/09/2003.

Pelo despacho de fl. 256, de 11/02/2006, o julgamento foi convertido em **diligência** pela DRJ, para verificação e esclarecimentos em relação às alegações de que não houve desconto de créditos. A unidade local, em relação à diligência, limita-se a intimar o contribuinte a apresentar prova dos créditos e repassar a resposta ao julgador (fl. 284), e a afirmar que os créditos foram descontados dos valores indicados no demonstrativo de apuração da contribuição (fl. 285).

A **decisão de primeira instância**, proferida em 27/07/2007 (fls. 295 a 301) foi, unanimemente, pela procedência parcial do lançamento, sob os fundamentos de que: (a) o lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, por força do artigo 142 do Código Tributário Nacional, sendo, no caso, o lançamento para prevenção da decadência, não afrontando o artigo 62 do Decreto nº 70.235/1972, em nenhuma de suas redações; (b) os pagamentos efetuados pelo contribuinte (maio/2000 e maio e outubro/2001) devem ser excluídos da autuação; e (c) o lançamento deve ser adequado à legislação que rege a não-cumulatividade (de 12/2002 a 09/2003), tomando-se em conta os créditos apurados, no Demonstrativo de Apuração do Auto de Infração. Em função do valor exonerado, houve interposição de recurso de ofício.

Após ciência da decisão da DRJ, em 30/08/2007 (AR de fl. 306), a empresa apresentou o **Recurso Voluntário** de fls. 317 a 323, em 01/10/2007, argumentando que: (a) houve erro do autuante em relação aos períodos de apuração 02/2003 (erro de digitação da base de cálculo) e 04/2003 (erro no valor dos créditos a descontar, desconsiderando DACON retificadora); (b) não deve haver cobrança dos valores lançados para prevenir a decadência; e (c) seja cancelado o lançamento no período de 02/1999 a 11/2002 em caso de procedência da demanda judicial da empresa.

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

No CARF, por meio da **Resolução nº 2201-00.012, de 06/05/2009** (fls. 382 a 386), o julgamento foi convertido em diligência, para que a repartição de origem verifique: *“(a) qual a base de cálculo correta do PA de fev/2003 (R\$ 18.684.139,52 ou R\$ 18.584.139,52) e; (b) se a contribuinte faz jus aos créditos que pretende utilizar para quitação do crédito tributário referente a abr/2003, que totaliza o montante de R\$ 95.163,86.”*

Por meio do **Relatório Fiscal** de fls. 611/612, a fiscalização atesta que: (a) a base de cálculo correta é de R\$ 18.684.710,43, em fevereiro de 2003, mas que a diferença, de R\$ 100.571,31 seria devida a contabilização como receita de aplicações financeiras (Fundo de Investimento FIF BBA ICATU), juntando cópia do razão e de planilhas de acompanhamento; e (b) os valores contabilizados na Ficha 04 foram devidamente descontados e compõem os créditos a descontar.

Em 21/03/2012, o julgamento foi novamente convertido em diligência, por unanimidade de votos, pelo **Acórdão nº 3401-000.431**, para que a unidade preparadora da RFB respondesse: *“(a) qual a base de cálculo correta do PA de fev/2003 (R\$ 18.684.139,52 ou R\$ 18.584.139,52) e; (b) se a contribuinte faz jus aos créditos que pretende utilizar para quitação do crédito tributário referente a abr/2003, que totalizam o montante de R\$ 95.163,86.”*

No despacho de fls. 623/624, datado de 11/01/2013, a unidade preparadora entendeu que as perguntas já haviam sido respondidas no relatório fiscal resultante da primeira conversão em diligência, e restituiu os autos ao CARF, para avaliação da real necessidade de diligência.

Em 05/02/2014 a empresa juntou aos autos informação de que, na ação judicial nº 99.0009117-5 (que rege a discussão para o período de 02/1999 a 11/2002), houve a declaração de inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da contribuição, com trânsito em julgado (certidão de objeto e pé às fls. 649 a 651), requerendo o cancelamento do lançamento em relação ao citado período.

Em setembro de 2016, o processo foi a mim distribuído, por novo sorteio, visto que o relator original não mais compunha o colegiado. O processo não foi indicado para pauta nos meses novembro e dezembro de 2016, por estarem as sessões suspensas por determinação do CARF. O processo, derradeiramente, não foi indicado para o mês de janeiro de 2017, por ser a pauta mera reprodução da referente ao mês de outubro de 2016, que também teve a sessão suspensa por determinação do CARF. Em fevereiro, março e abril o processo foi indicado para pauta, mas não pautado, em função do excesso de número de processos a julgar. Em maio de 2017, por fim, o processo foi retirado de pauta por falta de tempo hábil para julgamento. Em julho o processo foi pautado, e retirado de pauta por falta de tempo hábil para julgamento, não tendo sido incluído em pauta em agosto por não estar presente o relator, justificadamente, na sessão de julgamento. Em setembro e outubro, o processo foi incluído em pauta e retirado por falta de tempo hábil para julgamento.

De volta ao CARF, e não mais compondo o relator original o colegiado, o processo foi distribuído a este relator, por sorteio, em julho de 2017. Em janeiro de 2018, o processo foi pautado e retirado de pauta por falta de tempo hábil para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

O recurso voluntário apresentado preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento. Quanto ao recurso de ofício, percebe-se que o valor exonerado a título de principal resulta em um total de crédito tributário exonerado de R\$ 788.568,45, conforme tabela abaixo:

	Valor lançado	Valor mantido	Valor Exonerado
mai/00	140.273,34	3.530,40	136.742,94
mai/01	114.850,48	11.907,94	102.942,54
out/01	94.867,06	2.437,62	92.429,44
dez/02	37.716,52	0,00	37.716,52
jan/03	38.954,16	0,00	38.954,16
fev/03	66.742,80	11.616,22	55.126,58
mar/03	45.518,60	0,00	45.518,60
abr/03	95.163,84	45.579,51	49.584,33
mai/03	57.202,91	0,00	57.202,91
jun/03	43.073,10	0,00	43.073,10
jul/03	44.324,59	0,00	44.324,59
ago/03	42.351,26	0,00	42.351,26
set/03	42.601,48	0,00	42.601,48
TOTAL	863.640,14	75.071,69	788.568,45

Sobre a interposição de recurso de ofício, assim dispõe o Decreto nº 70.235/1972, que regula o processo administrativo de determinação e exigência de crédito tributário:

“Art. 34. A autoridade de primeira instância recorrerá de ofício sempre que a decisão:

*I - **exonerar** o sujeito passivo do pagamento de **tributo e encargos de multa** de **valor total** (lançamento principal e decorrentes) a ser **fixado em ato do Ministro de Estado da Fazenda**”*

(...)

Art. 42. São definitivas as decisões:

I - de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

(...)

*Parágrafo único. Serão também **definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.**” (grifo nosso)*

À época em que foi proferida a decisão de piso (27/07/2007), o Ministro da Fazenda fixava, para efeitos do disposto no artigo 34, I, do Decreto nº 70.235/1972, o valor de R\$ 500.000,00, na Portaria MF nº 375/2001. Legítima, assim, em primeira análise, a interposição de recurso de ofício.

No entanto, dispõe a Súmula CARF nº 103, de observância obrigatória por este tribunal administrativo, que: “*Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância*”.

E, na data de apreciação em segunda instância, já vige o limite fixado na Portaria MF nº 63, de 09/02/2017, de R\$ 2.500.000,00. Cabe ressaltar na que na primeira data de conversão em diligência (06/05/2009), já era vigente a Portaria MF nº 3/2008, que alterou a alçada para R\$ 1.000.000,00.

Assim, não se deve conhecer do recurso de ofício, em função de não estar superado o atual limite de alçada, na forma estabelecida na Súmula CARF nº 103.

No recurso voluntário apresentado, percebe-se que dois dos temas suscitados preliminarmente pela defesa foram acolhidos pelo julgador (abatimento de pagamentos efetuados e tomada de créditos da não cumulatividade) e o terceiro (impossibilidade de lavratura da autuação em função de estará a matéria sendo discutida em juízo) não foi reiterado na peça recursal, que acolhe – a nosso ver, corretamente – a possibilidade de lavratura de autuação para prevenção da decadência, opondo-se apenas à cobrança imediata.

Centra-se o recurso voluntário no que alega serem dois erros materiais da autuação (erro de digitação da base de cálculo em 02/2003 e no valor dos créditos a descontar em 04/2003), e na demanda pelo cancelamento do lançamento vinculado à discussão judicial (02/1999 a 11/2002) em caso de procedência da ação proposta em juízo. E, por fim, informa a empresa ter transitado em julgado tal ação em seu favor.

No que se refere ao trâmite da ação judicial, deve a unidade preparadora assegurar-se de dar integral cumprimento ao decidido em juízo.

Em relação às demais matérias questionadas, referentes a eventuais erros materiais, houve conversão em diligência, pela Resolução nº 2201-00.012, de 06/05/2009, para que a unidade informasse qual a base de cálculo correta para o período 02/2003 (a usada na autuação, de R\$ 18.684.139,52, ou a informada pela empresa, de R\$ 18.584.139,52) e qual o valor do crédito a descontar em 04/2003 (R\$ 45.579,51, como consta em DICON original, ou R\$ 95.163,86, como consta em DICON retificadora). Deveria a unidade preparadora, objetivamente, responder a dois questionamentos (fl. 385):

a) qual a base de cálculo correta do PA de fev/2003 (R\$ 18.684.139,52 ou R\$ 18.584.139,52) e;

b) se a contribuinte faz jus aos créditos que pretende utilizar para quitação do crédito tributário referente a abr/2003, que totaliza o montante de R\$ 95.163,86.

Buscando atender ao demandado pelo CARF, a fiscalização intimou, então, a empresa a apresentar (fl. 394) planilhas demonstrando a composição da base de cálculo para o mês 02/2003 e planilhas de composição dos créditos utilizados em 04/2003, o que foi atendido às fls. 401 a 406. No que se refere ao mês 02/2003, informou a empresa que o valor de R\$ 100.571,31 foi contabilizado como receita de aplicações financeiras, mas não foi considerado na base de cálculo da contribuição em tal mês pelo fato de o ganho representar recuperação de perdas em meses anteriores, o que afirma comprovar com documentação anexa (fls. 411 a 460, e 464 a 610).

No Relatório Fiscal de fls. 611/612, as duas questões ensejadoras da diligência são assim respondidas:

7. Com base nos documentos e esclarecimentos apresentados pelo contribuinte, constatamos o que se segue:

5.1. No que se refere à base de cálculo da contribuição do PIS no mês de fevereiro, analisamos as contas de faturamento escrituradas, fls.400 a 416, e verificamos que a base de cálculo da contribuição para o PIS foi de R\$18.684.710,43 em fevereiro de 2003, conforme planilha abaixo:

CONTA	HISTÓRICO	VALOR R\$
3.1.81.1.01.01	Programação com Terceiros	22.025,07
3.1.81.1.02.01	Inserção Publicidade Terceiros	432.671,54
3.1.81.1.02.02	Inserção Publicidade Terceiros	53.174,25
3.1.81.2.01.01	Programação com Congêneres	17.619.281,45
3.1.81.2.01.02	Programação com Congêneres	72.145,92

3.1.81.2.02.02	Inserção de Publicidade Congêneres	2.850,00
3.5.92.1.01.03	Receitas de Juros	6.178,19
3.5.92.1.01.06	Receitas de Aplicações Financeiras	562.918,62
3.1.82.1.01	Veiculação de Publicidade	-86.534,61
	BASE DE CALCULO	18.684.710,43

- 5.2. No entanto, o contribuinte informou que a base do PIS no mês de fevereiro/2003 seria de **R\$18.584.139,41**, fl.342. Na folha de nº.348 o contribuinte esclarece que a diferença de **R\$100.571,31**, diferença entre o valor apurado pela presente fiscalização e o valor informado por eles, se deve ao fato de que apesar deste valor, R\$100.5741,31, ter sido contabilizado como Receita de aplicações financeiras, ele não teria sido considerado para fins de base de cálculo do PIS neste mês em virtude desse ganho financeiro representar recuperação de perdas da mesma aplicação, Fundo de Investimento FIF BBA Icatu, de meses anteriores. Como prova o contribuinte anexou o razão da conta 3.5.92.1.01.06 – Receitas de Aplicações Financeiras no período de novembro/2001 a fevereiro de 2003, bem como planilha de acompanhamento dos ganhos e perdas mensais da aplicação e extrato analítico emitido pelo Banco Icatu, acompanhando mensalmente a variação de rendimento da aplicação Fundo de Investimento FIF BBA, fls.349 a 364 e 510 a 546;
- 5.3. Quanto ao questionamento se o contribuinte faz jus aos créditos que pretende utilizar para quitação do crédito tributário referente a abril/2003, que totaliza o montante de R\$95.163,86, informamos que os valores informados na Ficha 04 – Apuração dos Créditos da Contribuição para o PIS – Coluna Créditos a Descontar da DACON, fl.461 a 469, foram devidamente escriturados e compõem os créditos a descontar, conforme planilha fornecida pelo contribuinte de fl.343 a 344 e 345 a 346.

Há que se ler com muita atenção o arrazoado da autoridade diligenciante para saber, objetivamente, qual a resposta aos questionamentos, que foi, no mínimo, tímida. Em relação ao primeiro quesito, parece a fiscalização, *a priori*, ter entendido como incorreta a exclusão da base de cálculo do valor alegadamente referente a receitas financeiras, pois afirmou cabalmente que “...a base de cálculo foi de R\$ 18.684.710,43”. No que se refere à segunda indagação, se faz a empresa jus ao crédito, responde a fiscalização que o valor de crédito a ser tomado em 04/2003 é o constante da Ficha 04 (fls. 461 a 469 – numeração não eletrônica), ou seja, R\$ 95.163,86.

No entanto, a segunda conversão em diligência, a nosso ver, não resulta da timidez na resposta da primeira, mas de equívoco da turma julgadora.

Aliás, o equívoco inicial do relator reside em manter em seu voto o excerto referente à apreciação de recurso de ofício em julgamento não definitivo da lide, já que houve a baixa em diligência. Veja-se, no resultado do julgamento, que tal matéria (recurso de ofício) não foi julgada pela turma (fl. 614):

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência nos termos do voto do relator.

Perceba-se que o relator da Resolução nº 3401-000.431, de 21/03/2002, além de sequer fazer menção à primeira diligência (por ele mesmo proposta), que deve lhe ter passado despercebida, nos autos, efetua exatamente os mesmos dois questionamentos anteriormente externados pelo mesmo tribunal administrativo, aproximadamente três anos antes (fl. 618):

a) qual a base de cálculo correta do PA de fev/2003 (R\$ 18.684.139,52 ou R\$ 18.584.139,52) e;

b) se a contribuinte faz jus aos créditos que pretende utilizar para quitação do crédito tributário referente a abr/2003, que totalizam o montante de R\$ 95.163,86.

A unidade preparadora da RFB, evidenciando tal equívoco, devolveu o processo ao CARF, informando, às fls. 623/624, que:

Em 7 de dezembro de 2010, a Auditora Hyria Moreira de Souza, encerrou o procedimento de diligência e confeccionou relatório fiscal (fls.547/548), onde atendendo ao que foi solicitado conclui que com relação:

- A base de cálculo do PA de fev/2003 o valor correto é R\$ 18.684.710,43, ou seja, um valor diferente dos dois valores apresentados no questionamento formulado pelo Conselheiro.
- Aos créditos no montante de R\$ 95.163,86, que os mesmos foram devidamente escriturados e compõem créditos a descontar.

Feitas estas considerações, acredito que por não existir diferença entre o que foi solicitado na Resolução nº 2201-00.012 (fls.323/325) de 6 de maio de 2009, e o que agora se solicita no Acórdão nº 3401-00.431(fl.550/552), este processo deve retornar ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, para que o Conselheiro Fernando Marques Cleto Duarte, avalie a real necessidade de um novo procedimento de diligência sobre os mesmos

questionamentos, que em minha opinião, já foram respondidos pelo procedimento de diligência realizados conforme fls. 329 a 548.

Após tal resposta, resta cristalina a solução do segundo questionamento, pelo que deve ser tomado em conta, para desconto de créditos no mês de 04/2003, o valor de R\$ 95.163,86, acolhendo-se, nesse aspecto, o demandado no recurso voluntário.

Em relação à base de cálculo de 02/2003 (primeiro questionamento), a resposta à diligência, por certo, não pode resultar em majoração do valor lançado ou de suas bases de cálculo. Aliás, para tal questionamento, sequer era necessária conversão em diligência, a nosso ver, estando a matéria devidamente esclarecida nos autos.

Veja-se, inicialmente, o que alega a peça recursal (fl. 321):

3.4. Em relação ao período de apuração de 02/2003 houve erro de digitação quanto à **base de cálculo** declarada. No auto de infração, o Fiscal considerou que a base declarada seria de R\$ 18.684.139,52, enquanto o valor correto é de R\$ 18.584.139,52. Este é um mero erro material, que ora se comprova com a apresentação de planilha elaborada pela RECORRENTE, com a demonstração de suas receitas, (Doc. 1), bem como com cópia do auto de infração de COFINS, lavrado pelo mesmo AFRF, em que se utiliza a base de cálculo ora informada como correta (Doc. 2).

Comparando-se as autuações de Contribuição para o PIS/PASEP (fl. 37, na parte superior) e de COFINS (fl. 347, na parte inferior), referentes ao mesmo período, confirma-se a alegação recursal:

28/02/2003	R\$			
		18.684.139,52	308.288,30	66.742,80
		1,65	241.545,50	
28/02/2003	R\$			
		18.584.139,52	557.524,18	14.055,77
		3,00	543.468,41	

De fato, ao que parece, efetivamente ocorreu erro de digitação, aqui (na autuação relativa à Contribuição para o PIS/PASEP) ou acolá (no lançamento de COFINS – fl. 347). Mas não é preciso muito esforço para perceber que o erro foi no presente processo. Veja-se que a autuação (fl. 28), tem como fundamento a Planilha de Verificação:

001 - PIS FATURAMENTO
DIFERENÇA APURADA ENTRE O VALOR ESCRITURADO E O DECLARADO/PAGO (VERIFICAÇÕES OBRIGATÓRIAS)

Durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas divergências entre os valores declarados e os valores escriturados conforme discriminado na PLANILHA DE VERIFICAÇÃO, em anexo, que passa a fazer parte integrante e indistacável do presente auto.
Deixamos de cobrar a multa em virtude da Decisão Judicial N.99.0009117-5 da oitava VARA FEDERAL.

E, somando-se os valores da planilha de verificação (R\$ 18.115.614,02 e R\$ 468.525,50 – fl. 11), chega-se exatamente a R\$ 18.584.139,52, e não a R\$ 18.684.139,52.

PERÍODO APURAÇÃO	VENCTO.	ORIGEM DA BASE	BASE TRIBUTÁVEL DECLARADA	VALOR DECLARADO	DATA PAGTO.	VALOR RECOLHIDO
JANEIRO	✓	FATURAMENTO	18.215.559,10	300.556,73	14-fev-03	267.548,89
JANEIRO		REC.FINANCEIRA	360.262,23	5.944,32		(-5.548,47)
CR.PIS JAN/03		41.344,41		-44.500,62		
FEVEREIRO		FATURAMENTO	18.115.614,02	298.907,63	14-mar-03	241.545,50
FEVEREIRO		REC.FINANCEIRA	468.525,50	7.730,67		9.966,23
CR.PIS FEV/03				-55.126,56		

Assim, procedentes as razões de defesa também em relação a este tópico.

Processo nº 18471.002638/2003-55
Acórdão n.º **3401-004.401**

S3-C4T1
Fl. 777

Pelo exposto, voto por não conhecer do recurso de ofício, em função de não estar superado o atual limite de alçada, na forma estabelecida na Súmula CARF nº 103, e em dar parcial provimento ao recurso voluntário apresentado, para acolher como base de cálculo da contribuição, em 02/2003, o valor de R\$ 18.584.139,52, e como crédito a descontar, em 04/2003, o valor de R\$ 95.163,86, cabendo ainda à autoridade preparadora dar fiel cumprimento ao definitivamente decidido em juízo nos autos do processo judicial movido pela recorrente.

Rosaldo Trevisan