



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

Processo nº 19515.002518/2006-18
Recurso nº 253.582 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.541 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de agosto de 2010
Matéria PIS/PASEP
Recorrente COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/07/1998

**DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. EFEITO
TRANSLATIVO DOS RECURSOS.**

O efeito translativo próprio dos recursos ordinários, inclusive os administrativos, em especial o voluntário, permite a manifestação do órgão julgador *ad quem* de temas não expressamente abordados no apelo recursal, desde que se cuidem de matérias de ordem pública, como é o caso da decadência em matéria tributária.

**PIS. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO
NACIONAL. SÚMULA VINCULANTE Nº 8.**

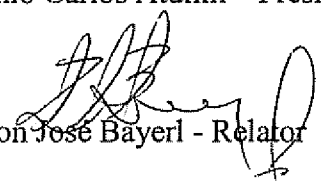
Editada a súmula vinculante nº 8 pelo egrégio Supremo Tribunal Federal, consoante a qual é inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, o prazo aplicável à Fazenda para providenciar a constituição do crédito tributário passa a ser 05 (cinco) cinco anos, nos moldes do Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.


Antonio Carlos Atulim – Presidente


Robson José Bayerl - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Considerando as especificidades do lançamento, tomo por empréstimo o relatório da decisão de primeiro grau na composição deste julgado:

“Trata-se de Auto de Infração de PIS sobre valores compensados judicialmente.

2. (...).

3. *Em decorrência de ação fiscal desenvolvida junto à empresa qualificada, fora lavrado um auto de infração (cópia de fls. 64/68), que exigia recolhimento de R\$ (...) de PIS e R\$ (...) de multa de lançamento de ofício de 75%, prevista no art 86, § 1º, da Lei 7.450/85, art 2º da Lei 7.683/88 e art. 44, I e § 4º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, além dos acréscimos legais. Aquela autuação ocorrera devido à falta de recolhimento do PIS, relativa aos períodos de apuração de 01/03/1998 a 31/12/1998, conforme demonstrativos de apuração à fl. 64 e de multa e juros de mora à fl. 65, tendo como fundamento legal os arts 3º, alínea “b”, da Lei Complementar nº 07/1970; art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/1973; Título 5, capítulo 1, seção 1, alínea “b”, itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142/1982; arts. 2º, inciso I, 8º, inciso I, e 9º da MP 1.212/95 e reedições convalidadas pela Lei nº 9.715/1998(fl 67). As fls. 95/95, consta cópia do Termo de Verificação e de Constatação, parte integrante daquele auto de infração, no qual a autoridade fiscal descreve o procedimento administrativo de exigência. Aqueles lançamentos compõem o processo 13.808.001865/99-62. Na DRJ Curitiba constatou-se lançamento a menor e foram propostas providências, uma vez que o lançamento do crédito do PA 07/98 deveria ter sido R\$ 217.984,12 (fl. 93), mas fora feito no valor de R\$ 1.416,90 (fl. 64).*

4. *Confirmada a divergência apurada, lavrou-se o presente auto de infração em nome da sucessora, pelo qual se exige a diferença de R\$ 216.567,23 de PIS e R\$ 162.425,42 de multa de lançamento de ofício de 75%, do art 86, § 1º, da Lei 7.450/85, art 2º da Lei 7.683/88 e art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, além dos acréscimos legais e, conforme relata o Termo de Verificação (fl. 26): com “...exigibilidade suspensa até decisão definitiva da Justiça...”.*

5. *Em 24/11/2006 ocorreu a ciência deste auto. Em 8/12/2006 a sucessora o impugna, com o teor sintetizado a seguir:*

a) *reitera pedido de cancelamento da exigência ou manter a suspensão da exigibilidade dos autos, principal e complementar, até decisão judicial definitiva;*

b) *tece considerações sobre o objeto da ação ordinária com pedido de antecipação de tutela 97.0060892-1, que visava a restituição e compensação do PIS e sobre a sentença proferida (fl 36 - autos apensos), informando que o processo ainda não tem decisão definitiva, de modo que a exigibilidade continua suspensa;*

c) *aduz doutrina sobre a compensação realizada e momento de opção pela compensação da Lei 8383/91, segundo a qual se a opção pela compensação autônoma ocorre após propor a repetição, a informação ao juízo leva à perda do objeto, e se a repetição já transitou em julgado, a compensação independe de precatório; cita doutrina e jurisprudência sobre o direito à compensação independe de autorização fazendária ou judicial, com base em carga declaratória da sentença, como opção à execução da sentença de procedência de repetição de indébito, após comunicar tal opção ao juiz;*

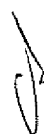
d) *afirma que o lançamento dos dois autos seria indevido em face do reconhecimento judicial da restituição e compensação com o PIS no processo 98.60892-1 da 1ª Vara da Justiça Federal, citando a IN 31 (inciso III do art. 1º e art. 2º) e art. 2º da IN 32/97 (fl 40/42);*

e) *afirma que a Fazenda não teria feito as verificações para cobrar o saldo credor, conforme já decidiu o STJ e que a exigência é desprovida pois se refere aos valores recolhidos pelos Decretos-Leis afastados por inconstitucionalidade pela Resolução 49 do Senado;*

f) *requer, caso o julgador entenda insuficientes os documentos acostados, prova pericial para atestar a existência e a compensação de seu crédito com o débito fiscal por meio dos registros contábeis e indica assistente ao perito, pedindo intimação com antecedência (art. 431-A do CPC). Os quesitos são para descrever os recolhimentos a maior entre março e dezembro de 1998 e suas bases de cálculo, as apuradas na exigência fiscal e os valores devidos, bem como se foram feitas as compensações entre crédito e débitos fiscais, com base nos registros contábeis;*

g) *ao final, reafirma as argumentações da impugnação de 23/12/99 ao auto principal, e requer: envio de notificações intimações e avisos aos representantes (Av. São Luis 112, cj 34, 3º andar, Consolação, CEP 0146.000); declaração de ineficácia da exigência e insubsistência dos autos; exame da compensação pela Receita Federal, com cobrança do saldo eventualmente devedor; ou, alternativamente, suspender a exigibilidade do suposto crédito tributário até o trânsito em julgado da decisão.*

6. *A impugnante anexa documentos (fls 49 a 84), dentre os quais o anexo "h" contendo demonstrativo do PIS a reaver em agosto de 1998 (referido a julho de 1998). Tal valor compensado equivale à soma do crédito lançado no primeiro auto com este complementar, com base nos demonstrativos das compensações feitas com fundamento na ação judicial (fls 93 e 94 – cópias das fls 9 e 10 daquele processo administrativo).*



7. A impugnação aos lançamentos feitos naquele processo 13.808.001865/99-62, será julgada na mesma sessão que apreciar o presente recurso."

Registro que o lançamento complementar em questão foi lavrado com a exigibilidade suspensa por força da ação judicial 97.0059408-4, que amparou a compensação realizada com créditos do próprio tributo lá altercados, conforme menciona o termo de verificação fiscal.

A DRJ São Paulo I/SP julgou o lançamento procedente rechaçando sua nulidade ao argumento que a suspensão da exigibilidade do crédito não obstaculiza sua constituição; afastou a necessidade de realização de diligência, ante o acervo documental acostado aos autos; denegou o pedido de encaminhamento das notificações e intimações para o escritório advocatício que patrocina a causa, com lastro no art. 23, I, § 4º do Decreto nº 70.235/72; reconheceu a inexistência de concomitância entre as matérias submetidas aos processos administrativo e judicial; consignou que a compensação realizada nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383/91 se faz *sponte propria* do contribuinte, diretamente em sua escrituração contábil e fiscal, sem prejuízo do que dispõe o art. 150 do CTN, e que, no caso vertente, fora reconhecida pelo contribuinte a diferença apurada, por ocasião do procedimento fiscal; reconheceu que o valor já constava da DCTF, todavia, entendeu que apenas os valores informados no campo intitulado "Saldos a Pagar" configuram confissão irretratável de dívida, circunstância que garantiria sua executoriedade; acentuou que, à época da decisão, não havia qualquer medida judicial que garantisse a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e, por fim, reputou cabíveis os juros de mora e a multa de ofício aplicados.

Em recurso voluntário o contribuinte assevera que o crédito tributário, tal qual afirmado pelas autoridades lançadoras, está com sua exigibilidade suspensa até decisão judicial definitiva, em razão de antecipação de tutela concedida em ação ordinária; reafirma que o valor já havia sido informado na DCTF competente; aduz que é incontroversa a inconstitucionalidade dos DL's 2.445/88 e 2.449/88, proclamada no RE 148.754-2-RJ e cuja suspensão da execução se corporificou na RSF nº 49/95; repisa a legalidade e a correção da compensação realizada, citando doutrina e jurisprudência, requerendo, alfin, o reconhecimento da suspensão da exigibilidade do crédito questionado, até decisão judicial final, ou, alternativamente, a insubsistência do auto de infração, atribuindo ao Poder Judiciário a decisão quanto às compensações realizadas.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso voluntário interposto é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, pelo que, deve ser conhecido.

Nada obstante a alteração sobre estar ou não a compensação realizada estribada em decisão judicial eficaz e, como tal, suspensa a exigibilidade do crédito tributário, ou mesmo aspectos atinentes à correção do procedimento, vislumbro, de pronto, a decadência do direito da Fazenda Nacional constituir o valor em discussão, erigindo-se em verdadeira questão prejudicial de mérito.

É certo que o tema não foi trazido a debate no apelo aviado, contudo, tratando-se de matéria de ordem pública pode ser reconhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, por força do efeito translativo próprio dos recursos ordinários, aí incluídos os administrativos.

No caso corrente, o fato jurídico tributário consubstanciado no lançamento complementar remonta ao período de apuração julho/1998, tendo a ciência deste ato administrativo se verificado em 24/11/2006, por meio postal, quando já transcorrido interregno superior a 05 (cinco) anos.

Ressalto que a disposição do art. 45 da Lei nº 8.212/91, que atribuía prazo decenal para constituição de contribuições sociais para a seguridade social, foi declarado inconstitucional pela Suprema Corte e objeto de súmula vinculante, cuja redação é a seguinte: *“são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”*.

Neste passo, considerando que o verbete em tela produz efeitos imediatos sobre os processos administrativos não definitivamente julgados e, ainda, o disposto no art. 103-A, *caput*, da CF/88, que impõe a vinculação, desde a publicação da súmula, dos órgãos da administração pública federal, imediatamente prevalecem os prazos estabelecidos no Código Tributário Nacional, mormente o art. 150, § 4º, que trata dos denominados “lançamentos por homologação”.

Com estas considerações, voto no sentido de dar integral provimento ao recurso e reconhecer a decadência do direito da Fazenda Nacional constituir o crédito tributário sob vergasta.


Robson José Bayer

