



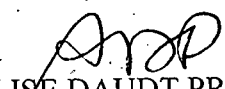
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.004541/2003-55
Recurso nº : 132.478
Sessão de : 22 de fevereiro de 2006
Recorrente : SAGA SOCIEDADE ANÔNIMA GOIÁS DE
AUTOMÓVEIS.
Recorrida : DRJ - BRASÍLIA/DF

RESOLUÇÃO Nº 303-01.105

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declinar competência do julgamento do recurso voluntário ao Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes, em razão da matéria, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 05 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Sílvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa e Tarásio Campelo Borges.

Processo nº : 10120.004541/2003-55
Resolução nº : 303-01.105

RELATÓRIO

Trata-se de Impugnação ao Auto de Infração de fls. 46, decorrente de glosa de valores compensados nas Declarações de Contribuições e Tributos Federais, relativas ao 2º, e 4º trimestres do ano calendário de 1998, em razão de "falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata" (fls. 47).

Fundamenta-se a autuação nos artigos 1º e 3º "b" da LC 07/70; art. 83, III da Lei 8981/95; art. 1º da Lei 9249/95; art. 2º, I e parágrafo 1º; arts. 3º, 5º, 6º e 8º, I, da MP 1623/97-27 e reedições, arts. 3º, 5º, 6º e 8º inc. I da 1676/98-34 e arts. 3º, 5º, 6º e 8º, I, da Lei 9715/98, multa vinculada com base nos arts. 160 da Lei 5172/66, art. 1º da Lei 9249/95, art. 44, I, parágrafo 1º, I da Lei 9430/96 e juros de mora com base nos arts. 160 da Lei 5172/66, art. 1º da Lei 9249/95 e art. 43, parágrafo único da Lei 9430/96.

Aduz o contribuinte na Impugnação de fls. 01/25, em resumo, que:

- no auto de infração existe a equivocada acusação de não pagamento de tributo, fazendo uma observação no processo judicial que respaldou a conduta do contribuinte, promovendo a autuação justificando ser o Processo Judicial de outro CNPJ;

- inexistente a necessidade de comprovação do Processo Judicial, pois na medida em que a Fazenda Nacional foi regularmente citada pela Justiça Federal, tendo a sua Procuradoria peticionado nos autos do processo, o contribuinte não obteve oportunidade de comprovar a Medida Judicial;

- a presente autuação foi efetuada após realização de um procedimento fiscalizatório no âmbito interno da Receita Federal, sem ter sido o contribuinte comunicado;

- baseia-se o autuante na Instrução Normativa nº 45/98, onde podem ser inferidas duas interpretações distintas sendo, a que foi adotada pelo autuante entendendo que a norma permite ser a auditoria interna etapa suficiente para o esgotamento do necessário procedimento de fiscalização que deve anteceder à autuação e outra, que toma esta auditoria interna apenas como uma etapa prévia de apuração de indícios que precede não à autuação, mas ao devido procedimento fiscalizatório sobre a escrita do contribuinte, operado mediante a devida cientificação do mesmo;

Processo nº : 10120.004541/2003-55
Resolução nº : 303-01.105

- a contraposição das duas interpretações às demais normas, impõe em observância a uma análise sistemática do direito, um dever de se adotar a interpretação descrita na segunda hipótese, em detrimento da adotada pelo agente atuante;

- é adotado pelo nosso ordenamento jurídico o dever de comunicação ao contribuinte, sob pena de nulidade do auto de infração a que der ensejo, sendo reconhecido como um princípio do procedimento administrativo tributário como prescreve o art. 196 do CTN;

- a adoção de nosso ordenamento por este princípio, impõe a prevalência da interpretação normativa que melhor efetive os preceitos positivados em outras normas cogentes de hierarquia superior, devendo ser afastada por ser inválida a possibilidade de interpretação adotada pelo atuante, por ir de encontro a preceitos normativos superiores;

- observando-se o princípio da ilegalidade e da nulidade do auto de infração, fica claro o descumprimento da prescrição imposta pelo art. 196 do CTN, pelo Decreto nº 70.235/72 e pela Lei nº 9.784/99, tornando-se uma flagrante ofensa a este princípio norteador de toda a atuação da administração pública;

- existem três normas jurídicas cogentes que obrigam o agente fazendário a comunicar ao contribuinte o início de qualquer fiscalização sobre sua pessoa sendo, o CTN, o Decreto nº 70.235/72 e a Lei nº 9.784/99, não podendo ser ignorados pelo fisco, pois o mesmo estaria agindo ilegalmente;

- não pode ser alegada a Instrução Normativa nº 45/98 como justificativa para o descumprimento do art. 196 do CTN, dos arts. 7º e 8º do Decreto 70.235/72 e do art. 3º da Lei nº 9.784/99, pois, ou não há conflito entre as referidas normas ou, em havendo conflito no caso de se insistir na interpretação da IN nº 45/98, esta deve ceder para que uma Lei Complementar, um Decreto com força de Lei Ordinária e uma Lei prescrevam vez que, sua função é somente disciplinar a forma de aplicação de uma Lei jamais prescrever de forma contrária a ela;

- verifica-se ainda que um dos componentes do ato administrativo de atuação fiscal encontra-se viciado em sua forma, o que impõe sua invalidade de pleno direito ofendendo ainda aos princípios da cientificação e da legalidade, contrariando os arts. 194 e 196 do CTN, dos arts. 7º e 8º do Decreto nº 70.235/72 e do art. 3º da Lei nº 9.784/99;

- outro vício formal encontrado, se dá por desrespeito à prescrição contida no art. 10, VI do Decreto 70.235/72, onde não consta no auto de infração a assinatura de próprio punho da autoridade atuante, mas sim de uma mera reprodução mecânica inviabilizando uma perfeita apuração da identidade e

Processo nº : 10120.004541/2003-55
Resolução nº : 303-01.105

conseqüente averiguação da competência da pessoa que lavrou o auto, pois é impossível verificar se foi realmente o detentor da assinatura mecânica que expediu o auto de infração;

- tal situação desatende a obrigação de respeito à forma legal pela qual deveria se exteriorizar dito ato administrativo de autuação, impossibilitando também a ampla defesa do contribuinte, vez que impede a perfeita aferição da competência do autuante;

- como já mencionado anteriormente, a falta de assinatura do auto de infração impede que o contribuinte investigue a competência bem como a sua validade, pois fica impossível saber quem lavrou o auto de infração já que a assinatura é uma mera reprodução mecânica, importando em ofensa ao direito de ampla defesa do contribuinte;

- quanto ao direito do contribuinte ao PIS - programa de integração social, este foi instituído pela Lei Complementar nº 07, de 7 de setembro de 1970, posteriormente a Lei complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, em seu art. 1º, § único, alínea 'b', elevou a alíquota a que se refere o item "b", do art. 3º da Lei complementar nº 07/70 para 0,75% sobre o faturamento, vindo ainda os Decretos-leis nº 2.445, de 29 de junho de 1988 e 2.449, de 21 de julho de 1988, que mais uma vez as alteraram para que fossem exigidas com base na alíquota de 0,65% sobre a receita operacional bruta mensal;

- tendo sido declarados pelo STF inconstitucionais os malsinados Decretos-leis, é necessário que o período cobrado indevidamente seja recalculado nos moldes da já referida Lei complementar nº 7/70;

- o Decreto nº 70.235/72, diploma que regula o procedimento administrativo fiscal Federal, prescreve em seu art. 62 que, não poderia o fisco ter lavrado o auto de infração cobrando a multa de ofício e juros de mora, já que a matéria objeto da autuação está "sub judici", conforme atestou o próprio agente fiscal.

Diante de todo o exposto, requer seja julgado nulo o auto de infração.

Anexa os documentos de fls. 26/8203/11, entre os quais, o Auto de Infração.

Remetidos os autos a DRJ/BRASÍLIA-DF (fls. 85/103), a autoridade monocrática, indeferiu o pleito do contribuinte, nos termos da seguinte ementa:

Processo nº : 10120.004541/2003-55
Resolução nº : 303-01:105

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1998

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS.
NULIDADE/CANCELAMENTO DO
LANÇAMENTO – O fato de ter a contribuinte
recorrido ao Poder Judiciário, que lhe concedeu
a suspensão da exigibilidade do crédito
tributário mediante sentença judicial, não
impede o fisco de formalizar a exigência para
prevenir a decadência.

MULTA DE OFÍCIO. Deve ser exonerada a
multa de ofício imposta quando o crédito
tributário encontra-se com a exigibilidade
suspensa por determinação judicial.

COMPENSAÇÃO – CONCOMITÂNCIA
ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E
JUDICIAL – Não se toma conhecimento da
impugnação administrativa no tocante a matéria
de ação judicial quando o auto de infração seja
lavrado antes ou após a interessada ter
ingressado em juízo com ação judicial, da parte
que tenha o mesmo objeto do processo
administrativo.

Lançamento Procedente em Parte.”

Irresignado com a decisão singular, o contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário (fls. 106/113), embora intitulado incorretamente como Recurso Especial (conforme informação de fls. 135), onde reitera todos os argumentos, fundamentos e pedidos de sua Peça Impugnatória, acrescentando ainda que, é pacífico o entendimento de que a não apreciação por parte do órgão julgador de questões de fato e de direito apresentados pela recorrente basta em si mesmo para determinar a declaração de nulidade de tal decisão, em virtude de presença de vício conhecido por cerceamento do direito de defesa, conforme preceitua o art. 59, II do Decreto nº 70.235/72;

A omissão apontada tem o condão de determinar a nulidade da decisão singular, uma vez que elas configuram a presença de omissão do direito de ampla defesa garantido pelo art. 5º, LV da CF, assim como pelos artigos 31, caput e art. 59, II do Decreto nº 70.235/72.

Processo nº : 10120.004541/2003-55
Resolução nº : 303-01.105

Diante dos fatos, requer seja dado provimento ao Recurso e reformada a decisão recorrida para que seja reconhecida a nulidade do julgamento.

Anexa cópias de decisões do Conselho de Contribuintes nas fls. 114/117.

Anexa a relação de bens e direitos para arrolamento as fls. 130.

Tendo em vista o disposto na Portaria MF nº314, de 25/08/99, deixam os autos de serem encaminhados para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 137, última.

É o relatório.



Processo nº : 10120.004541/2003-55
Resolução nº : 303-01.105

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Por conter matéria deste E. Conselho, conheço do Recurso Voluntário, tempestivamente interposto pelo contribuinte.

Da análise dos autos (fls. 46, 83, 87), constata-se que a matéria à que versa o presente processo é, na realidade, atinente ao PIS.

É de se ressaltar que a matéria atinente a PIS é de competência do Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do artigo 8º, III do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, senão, vejamos:

“Art. 8º Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisões de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

(...)

III – Contribuições para o Programa de Integração Social e de Formação do Serviço Público (PIS/PASEP) e para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), quando suas exigências não estejam lastreadas, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu para determinar a prática de infração a dispositivos legais do Imposto de Renda; (Redação dada pelo art. 2º da Portaria MF nº 1.132, de 30/09/2002).”

Nestes termos, a matéria em questão, PIS, é de competência do Segundo Conselho de Contribuintes, como dispõe o artigo 8º, inciso III, também do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Desta feita, cabe ao Segundo Conselho de Contribuintes apreciar o Recurso Voluntário em questão, pelo que, voto por declinar da competência para apreciar a matéria pertinente aos autos em apreço.

Sala das Sessões, em 22 de fevereiro de 2006


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator