

Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10530.001797/2002-06
Recurso nº : 130.812
Acórdão nº : 204-00.810



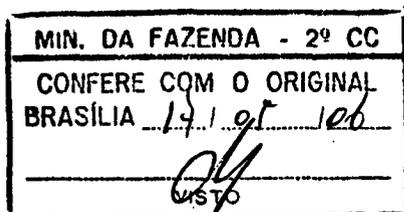
Recorrente : AGRO INDÚSTRIAS DO VALE SÃO FRANCISCO S/A - AGROVALE
Recorrida : DRJ em Salvador - BA

NORMAS PROCESSUAIS

MPF. É de ser rejeitada a nulidade do lançamento, por constituir o Mandado de Procedimento Fiscal elemento de controle da administração tributária, não influenciando na legitimidade do lançamento tributário.

DEPÓSITO JUDICIAL DO MONTANTE INTEGRAL E JUROS DE MORA. Incabível a incidência dos moratórios quando o sujeito passivo deposita em juízo o montante integral do crédito litigado, no prazo de vencimento do tributo.

Recurso parcialmente provido



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por AGRO INDÚSTRIAS DO VALE SÃO FRANCISCO S/A – AGROVALE.

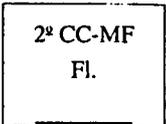
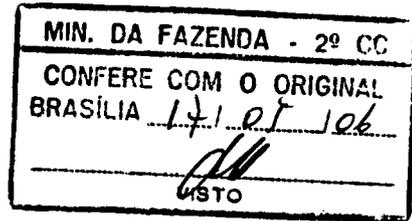
ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para afastar os juros de mora nos limites dos depósitos Judiciais do montante integral efetuados tempestivamente.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2005.


Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.

Processo nº : 10530.001797/2002-06
Recurso nº : 130.812
Acórdão nº : 204-00.810



Recorrente : AGRO INDÚSTRIAS DO VALE SÃO FRANCISCO S/A - AGROVALE

RELATÓRIO

Por bem relatar os fatos em tela, adoto e transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento:

Em decorrência de ação fiscal levada a efeito contra a contribuinte identificada, foi lavrado o auto de infração (fls. 26/29), relativo à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, no valor de 52.015,19 (cinquenta e dois mil, quinze reais e dezenove centavos), acrescidos dos juros de mora, mas sem aplicação da multa de lançamento de ofício, de acordo com o previsto no art. 63, da Lei nº 9.430, de 1996.

2. A autuação ocorreu devido à falta de recolhimento do PIS relativo ao período de apuração 01 a 12/1998, conforme demonstrativos de apuração de fl. 30 e de multa e juros de mora de fl. 31, tendo como fundamento legal os arts. 1º e 3º, da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e arts. 2º, I, 3º, 8º, I, e 9º da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de novembro de 1995, e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998.

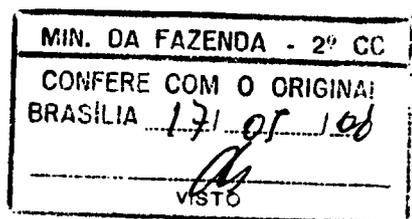
3. O autuante, na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 29, fez o seguinte relato.

“Crédito apurado conforme demonstrativo integrante deste auto de infração, referente aos valores suspensos por meio de medida judicial número 96.0009609-0. Valores lançados com o objetivo de prevenir a decadência”.

4. Tendo tomado ciência do lançamento em 22/10/2002 (AR, cópia fl. 36), a autuada apresentou, em 20/11/2002, a impugnação de fls. 37/46, instruída com os documentos de fls. 47/57, cujo teor é sintetizado a seguir.

- inicialmente, após se referir ao auto de infração, aduz, em preliminar, que a autoridade autuante não observou, na constituição do crédito tributário, alguns aspectos formais previstos na legislação de regência;*
- diz que consta do auto de infração, o número de um Mandado de Procedimento Fiscal – Fiscalização Nº 00163/02, que, supostamente, respaldou a ação fiscal, objeto da presente impugnação, sem que, contudo, dele tivesse sido cientificada e do qual, sequer, consta cópia nos documentos que lhe foram enviados pela Agência da Receita Federal em Juazeiro/BA;*
- na seqüência, após citar a legislação que rege o processo administrativo fiscal, de determinação e exigência dos créditos tributários da União, diz que a Secretaria da Receita Federal (SRF) com fulcro nessa legislação, através da Portaria SRF Nº 1.265 de 22 de novembro de 1999 criou o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, que passou a ser ordem emitida pela administração para instauração de qualquer procedimento regular de fiscalização;*
- que esse mandado, cuja ciência será dada ao contribuinte, deverá conter informações importantes acerca do procedimento a ser adotado, com destaque para: natureza do procedimento fiscal (fiscalização/diligência); prazo para sua execução; o tributo/contribuição objeto do procedimento; período da verificação fiscal; descrição sumária das verificações a serem realizadas; identificação da equipe de auditores, entre outras;*

Processo nº : 10530.001797/2002-06
Recurso nº : 130.812
Acórdão nº : 204-00.810



- *destaca que a Portaria SRF Nº 3.007, de 26 de novembro de 2001, publicada no DOU, em 07/01/2002, que revogou a Portaria SRF Nº 1.265 de 1999, manteve praticamente todos os termos da anterior; que, no caso presente, o procedimento adotado pela autoridade autuante contraria toda legislação que rege a espécie, uma vez que, como já legado, não foi lavrado o competente MPF, para legitimar a ação fiscal e, conseqüentemente, a exigência tributária contestada, não tendo, tomado conhecimento, portanto, das informações já mencionadas e contidas no referido mandado;*
- *na seqüência, após transcrever os arts. 2º, 4º, 6º, 7º e 21, da Portaria SRF Nº 3.007, de 2001, e alegar que o auto de infração foi lavrado em desacordo com os referidos dispositivos, diz que é defeso às autoridades fiscalizadoras, deixar de observar os aspectos formais para constituição do lançamento tributário, principalmente, com relação à legitimidade dos atos praticados, uma vez que, para ser válido, o ato administrativo deve conter todos os requisitos legais, isto é, ser praticado de acordo com o ordenamento jurídico;*
- *aduz, ainda, que a Administração Fiscal deve exercer a atividade de lançamento, vinculada não apenas à lei formal, mas, a toda legislação tributária emanada das autoridades competentes para estabelecer procedimentos de fiscalização; que, não se queira alegar, que o MPF se constitui em mero instrumento de controle interno da SRF, a ponto de que, a sua falta ou imperfeição, não teriam o condão de macular a lavratura do auto de infração, posto que, as únicas hipóteses de sua nulidade estariam previstas no art. 59, do Decreto nº 70.235, de 1972; transcreve, nesse sentido, jurisprudência administrativa e doutrina de eminentes tributaristas como Roque Antônio Carraza e Eduardo D. Bottallo;*
- *que o processo administrativo fiscal, no âmbito da legislação federal, está baseado no princípio constitucional da legalidade objetiva, ou seja, deve seguir, rigorosamente, os ditames legais do art. 37, da CF, de 1988, juntamente com os princípios da impessoalidade, moralidade e publicidade; aduz ainda, em outras palavras, que a legalidade referente à Administração difere daquela aplicável aos administrados, pois, enquanto a estes é permitido fazer tudo o que a lei não proíba, aquela só pode fazer o que a lei expressamente autorize, transcrevendo, para corroborar sua tese, doutrina do mestre Celso Antônio Bandeira Melo;*
- *no mérito, caso não acolhida a preliminar de nulidade, diz que está apresentando suas razões, que fulminam, também, a exigência do crédito tributário em questão, visto que se refere à falta de recolhimento da parcela de PIS, incidente sobre a receita de vendas de álcool carburante, cuja imunidade está reconhecida na CF, de 1988;*
- *transcreve, com relação à imunidade Tributária, o § 3º, do art. 155, da CF, de 1988, com a redação dada pela Emenda Tributária Nº 03, de 1993, e diz que, da leitura do texto, deduz-se, claramente, que, afora as exceções ali elencadas, a imunidade afasta, de uma vez por todas, a incidência de todo e qualquer tributo sobre as operações com combustíveis líquidos e gasosos, dente outras situações fáticas narradas;*
- *que, por outro lado, tendo as contribuições sociais, como é o caso do PIS, natureza de tributo (art. 3º, do CTN) não pode, em assim sendo, incidir sobre operações relativas à energia elétrica, combustíveis líquidos e gasosos, lubrificantes e minerais;*

Processo nº : 10530.001797/2002-06
Recurso nº : 130.812
Acórdão nº : 204-00.810

MIN. DA FAZENDA - 2ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17.1.05 100
<i>[Assinatura]</i>
VISTO

- que as vendas de derivados de petróleo, de combustíveis e minerais são, inquestionavelmente, operações com tais mercadorias, e que o somatório dessas vendas constitui-se no faturamento, na receita bruta das empresas que exercem tais atividades; que, sendo ela empresa agroindustrial, que se dedica, em parte, à produção de álcool etílico hidratado para fins de carburantes, a partir da industrialização da cana de açúcar, enquadrando, portanto, sua venda, perfeitamente, na imunidade do § 3º, do art. 155, da CF, de 1988, estando, desse modo, fora do alcance do poder de tributar da União, no que se refere ao PIS;
 - que, ademais, o presente lançamento também não pode prosperar, porque, conforme consta do próprio auto de infração, o PIS ora exigido encontra-se com sua exigibilidade suspensa por força de liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 96.9609-0, impetrado perante a 3ª Vara da Justiça Federal em Pernambuco mediante depósito judicial integral;
 - na seqüência, procura demonstrar que a totalidade dos valores questionados foram depositados, nas suas respectivas datas de vencimento, na Caixa Econômica Federal, Agência 1029, Conta nº 21461-4, conforme consta das Guias de Depósito Judicial à Ordem da Justiça Federal (cópia, fls. 47/57); que, em assim sendo, demonstrada está a imperfeição jurídica do auto de infração, que incluiu os juros moratórios, quando ela não se encontrava em mora com as suas obrigações tributárias, motivo, pelo qual, requer que seja afastada a sua cobrança, transcrevendo, nesse sentido, jurisprudência do Conselho de Contribuintes;
 - requer, ao final, o acolhimento de sua impugnação em todos os seus termos, para que seja julgado improcedente o presente auto de infração, protestando, ao mesmo tempo, pela produção de novas provas que se façam necessárias.
5. Apensado a este se encontra o processo n.º 10530.001745/2002-21, referente à representação fiscal para fins penais.
6. Em face do despacho de fl. 62, o processo veio a esta DRJ/SDR, para julgamento.

Acordaram os membros da 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar argüida; não conhecer da impugnação quanto à matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, cuja decisão será cumprida pela administração tributária, por intermédio do órgão fiscal jurisdicionante; e, quanto aos acréscimos legais, julgar procedente a aplicação dos juros, sintetizando a deliberação adotada na seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

Ementa: Ementa: NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA.

O Mandado de Procedimento Fiscal, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da auditoria fiscal, não implicando nulidade do procedimento fiscal mesmo que haja eventuais falhas na emissão e trâmite desse instrumento.

Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10530.001797/2002-06
Recurso nº : 130.812
Acórdão nº : 204-00.810

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/05/06
<i>[Assinatura]</i>

2º CC-MF
Fl.

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL

Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece da impugnação administrativa, quanto ao mérito, por ter o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política, cabendo, entretanto, análise relativamente à matéria não submetida à apreciação do Poder Judiciário.

ATIVIDADE DE LANÇAMENTO. OBRIGATORIEDADE. DEPÓSITOS JUDICIAIS. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE.

A atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, fazendo-se necessária sempre que presentes os pressupostos legais, não lhe obstando a existência de ação judicial ou de depósito judicial, mesmo que integral, cuja consequência é a mera suspensão de exigibilidade de crédito fiscal.

JUROS DE MORA. DEPÓSITOS JUDICIAIS.

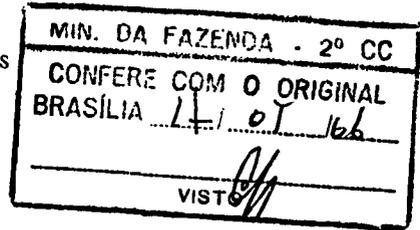
Cabe a aplicação dos juros moratórios nos casos de lançamentos destinados a prevenir decadência, mesmo em face da existência de depósitos judiciais.

Lançamento Procedente

Não conformada com o entendimento proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a contribuinte recorreu a este Conselho solicitando a reforma da decisão de primeira instância.

É o relatório. *[Assinatura]*

Processo nº : 10530.001797/2002-06
Recurso nº : 130.812
Acórdão nº : 204-00.810



VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
HENRIQUE PINHEIRO TORRES

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual merece ser conhecido.

A Teor do relatado, duas são as questões posta em debate: uma preliminar - nulidade do lançamento em razão de não ter havido a emissão de Mandado de Procedimento Fiscal (MPF)- e a outro, de mérito - exclusão de juros moratórios em face de depósitos judiciais do montante integral do crédito tributário discutido em juízo.

A preliminar não merece ser acolhida pelas razões seguintes:

O Mandado de Procedimento Fiscal disciplinado pela Portaria SRF nº 3.007, de 26 de novembro de 2001, consiste em uma ordem específica emitida por autoridade competente da Secretaria da Receita Federal para que servidor(es) a ela subordinado(s) proceda(m), no caso de fiscalização, à verificação do cumprimento das obrigações tributária, por parte do sujeito passivo, relativas aos tributos e contribuições administrados pela SRF, bem como da correta aplicação da legislação do comércio exterior, e, se for o caso, à constituição do crédito tributário devido ou à apreensão de mercadorias em situação irregular.

O MPF tem por escopo o planejamento e o controle, por parte da Receita Federal, das atividades de fiscalização externa dos tributos e contribuições federais a serem desenvolvidas em cada exercício fiscal. Por outro lado, o Mandado de Procedimento Fiscal visa também permitir ao sujeito passivo assegurar-se da autenticidade da ação fiscal contra ele instaurada, e, com isso, evitar achaques de mau servidores ou de pessoas que se fazem passar por eles. Todavia, não há necessidade da emissão desse mandado quando a fiscalização dá-se internamente (**revisão interna**), nas dependências da repartição fiscal, e o resultado é entregue ao sujeito passivo por via postal, como no caso em análise. Isto porque, não há o risco de achaque, de a fiscalização não ser oficial. Por conseguinte, torna-se totalmente despicienda a emissão do mandado de procedimento fiscal.

Por fim, mas não menos importante, cabe a análise do artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235/1972, que assim dispõem:

Art. 59. São nulos:

Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

Os despachos e decisões proferido por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa

§§- omissis.

Art. 60 As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

A teor desse dispositivo, as irriregularidades que tornariam nulo o lançamento fiscal resumem-se aos casos de atos e termos lavrados por servidor incompetente, ou aos de

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 17/05/06
 VISTO

Processo nº : 10530.001797/2002-06
Recurso nº : 130.812
Acórdão nº : 204-00.810

despachos e decisões proferidos por autoridades incompetentes ou com cerceamento do direito de defesa. Afora as hipóteses retrocitadas, as demais irregularidades que possam vir a ocorrer no processo fiscal não acarretariam nulidade do lançamento fiscal.

Com essas considerações, rejeito a preliminar de nulidade do auto de infração.

Em relação à exigência de juros moratórios sobre crédito tributário cuja exigibilidade esteja suspensa por força de depósito judicial de seu montante integral, entendo assistir razão à recorrente, pois no caso de existência de depósitos judiciais, efetuados dentro dos prazos de recolhimento, em quantia suficiente para satisfazer integralmente o crédito tributário litigado, não há razão para se incluir no auto de infração juros moratórios, isso porque, em saindo a Fazenda Pública vencedora do litígio, na conversão em renda em favor da União, tais depósitos são considerados pagamentos à vista na data em que efetuados, conforme esclarece o item 23, nota 05, da Norma de Execução CSAr/CST/CSF nº 002/1992.

Ora, se os depósitos são considerados pagamentos à vista na data em que efetuados, quando realizados dentro do prazo de vencimento do tributo *sub judice*, não vislumbro qualquer mora a justificar a inclusão de acréscimos legais ao auto de infração.

Aliás, outro não é o entendimento da Receita Federal, pois o Parecer COSIT nº 2, de 05 de janeiro de 1999, diz textualmente não caber a inclusão de juros moratórios no lançamento de ofício destinado a prevenir a decadência de crédito tributário cuja exigibilidade se encontre suspensa por força de depósito prévio de seu montante integral.

Com essas considerações, voto no sentido de afastar a preliminar de nulidade do auto de infração e, no mérito, determinar a exclusão dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário lançado, nos limites dos depósitos judiciais efetuados, tempestivamente e integralmente.

Sala das Sessões, em 05 de dezembro de 2005.


HENRIQUE PINHEIRO TORRÉS