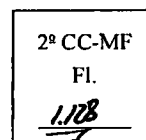




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10680.006076/2003-41
Recurso nº : 125.147

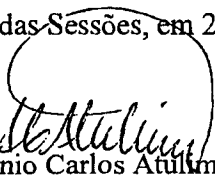
Embargante : PRESIDENTE DA SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Embargada : Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes
Interessada : Fiat Automóveis S/A

RESOLUÇÃO Nº 202-00.915

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos interpostos pelo **PRESIDENTE DA SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, converter o julgamento dos embargos declaratórios em diligência**, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Marcelo Marcondes Meyer-Kozłowski, que deu provimento ao recurso. Esteve presente ao julgamento o Dr. Alessandro Mendes Cardoso.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.


Antonio Carlos Atulim
Presidente


Antonio Zomer
Relator

Participaram, ainda, da presente resolução os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

1154
7

Processo nº : 10680.006076/2003-41
Recurso nº : 125.147

Embargante : PRESIDENTE DA SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RELATÓRIO

Na sessão de 20 de outubro de 2005 esta Segunda Câmara do Segundo de Contribuintes julgou o Recurso Voluntário nº 125.147, tendo o Colegiado decidido, por unanimidade de votos, provê-lo. O entendimento da Câmara está delineado no Acórdão nº 202-16.648, inserido às fls. 1.120/1.125, cuja decisão se resume nos termos da ementa a seguir transcrita:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A compensação não pode ser oposta a lançamento tributário, como matéria de defesa.

LANÇAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO-CABIMENTO.

Comprovado que os pedidos do contribuinte foram convertidos em Declarações de Compensação antes de sua apreciação pela autoridade fiscal, e que estas se constituíram em confissão de dívida, perfeitamente executáveis, nos termos do disposto nos §§ 6º a 8º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, na redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 135/2003 (Lei nº 10.833/2003), imprócede o lançamento nos moldes em que foi efetuado.

Recurso provido.”

Em 21/10/2005, o Conselheiro Antonio Carlos Atulim, presidente desta Câmara, com fundamento no art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, interpôs os Embargos de Declaração, constantes às fls. 1.126/1.127, submetendo-os à apreciação deste Colegiado, nos termos do § 1º do dispositivo regimental citado.

Segundo o Embargante, a decisão tomada no acórdão embargado não condiz com os fundamentos utilizados como razão de decidir. A alegada contradição foi descrita na peça de Embargos nos seguintes termos:

“Conforme se verifica nos autos, trata-se de lançamento de ofício decorrente da não-homologação de compensações pleiteadas pela FIAT.

Na fundamentação do acórdão, o Relator estabeleceu como premissa de seu raciocínio que os pedidos de compensação que deram origem ao lançamento foram transformados em declarações de compensação, conforme se pode conferir no seguinte excerto de seu voto:

‘(...) Entretanto, o § 4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, abaixo transcrito, na redação dada pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002, transformou todos os pedidos de compensação pendentes de apreciação em Declaração de Compensação: (...)’

Mais adiante, prosseguindo em seu raciocínio, o Relator invocou o art. 74, § 6º, da mesma Lei nº 9.430/96 para cancelar o lançamento, nos seguintes termos:

‘Desta forma, se todas declarações de compensação apresentadas nos Processos nºs 13603.000414/2001-81, 13603.000488/2001-17, 13603.000532/2001-99, 13603.000534/2001-88 e 13601.000095/2002-12 constituíam confissão de dívida, não deve persistir o auto de infração constante deste processo, posto que, nos termos das normas vigentes à época do lançamento, a administração deve executar os débitos cuja compensação não seja homologada por meio da própria declaração de compensação.’

Os pedidos de compensação tratados no presente processo foram, de fato, transformados em Declaração de Compensação. No entanto, se a condição exposta pelo Relator para

[Assinatura]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.006076/2003-41
Recurso nº : 125.147

1.130

cancelar o lançamento foi a vigência do § 6º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, como demonstra o trecho acima transcrito, registra-se aqui uma grande contradição entre o fundamento e a decisão, posto que este parágrafo só foi introduzido pela MP nº 135/93, que é posterior ao lançamento.

Com efeito, se o atributo de confissão de dívida só foi atribuído às declarações de compensação com a edição da MP nº 135, que é de 30 de outubro de 2003, e o lançamento foi efetuado em 03/04/2003, as declarações cujas compensações restaram não-homologadas não constituíam confissão de dívida.

Assim, não há dúvida que há clara contradição no acórdão embargado quando considera desnecessária a lavratura do auto de infração, sob o argumento de que todas as declarações de compensação haviam sido transformadas em confissão de dívida antes da lavratura do auto de infração.

Além da contradição demonstrada, o acórdão incorre em mais uma, quando conclui pela desnecessidade do lançamento porque se aplicaria perfeitamente ao caso o disposto no art. 18 da mesma MP 135/2003, que deu nova redação ao art. 90 da MP nº 2.158/2001, e dispensou a constituição dos créditos tributários decorrentes da glosa de compensação, nos casos ali indicados, como se pode ver no seguinte trecho:

'Além disso, o presente auto de infração não se sustém também à vista do disposto no art. 18 da MP nº 135, de 30 de outubro de 2003, segundo o qual o lançamento, no caso de compensação indevida, deve restringir-se à constituição do crédito tributário relativo à multa isolada, e mesmo assim, só em determinados casos. Os créditos utilizados nestes autos, todavia, não se enquadram entre aqueles que exigem a lavratura do auto de infração, como demonstra o citado dispositivo legal, verbis: '

Ao se embasar na vigência do art. 18 da MP nº 135/2003 para cancelar o auto de infração, mais uma vez o acórdão embargado traz contradição entre o fundamento e sua decisão, pois o art. 90 da MP nº 2.158/2001, vigente à época do lançamento, não dispensava o lançamento, mas, ao contrário, determinada a sua constituição, nos seguintes termos:

"Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal."

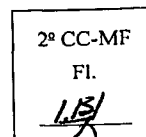
Se alguma dúvida ainda resta de que a decisão exarada no acórdão embargado foi fundamentada nos dispositivos introduzidos na legislação tributária pela MP nº 135/2002, cuja vigência foi posterior à data de lavratura do auto de infração, a simples leitura do fecho daquele decisum, abaixo transcrito, é suficiente para dissipá-la:

"Ante o exposto, restando comprovado que os pedidos da contribuinte foram convertidos em Declaração de Compensação antes de sua apreciação pela autoridade fiscal, e que estas se constituíram em confissão de dívida, perfeitamente executáveis, nos termos do disposto nos §§ 6º a 8º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, na redação que lhes foi dada pela Medida Provisória nº 135/2003 (Lei nº 10.833/2003), dou provimento ao recurso, determinando o cancelamento do auto de infração."

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10680.006076/2003-41
Recurso nº : 125.147

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO ZOMER

Os embargos de declaração atendem aos requisitos para sua admissibilidade, por isto deles tomo conhecimento.

A matéria decidida no acórdão embargado diz respeito a lançamento efetuado em decorrência da não-homologação de compensação.

As razões de decidir do voto condutor da decisão embargada foram:

- 1ª) a existência de confissão de dívida, expressamente prevista em lei; e
- 2ª) a existência de disposição legal dispensando a lavratura do auto de infração na hipótese dos autos.

A primeira hipótese foi fundamentada nos §§ 6º ao 8º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, que possuem o seguinte teor:

“§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

§ 7º Não homologada a compensação, a autoridade administrativa deverá cientificar o sujeito passivo e intimá-lo a efetuar, no prazo de 30 (trinta) dias, contado da ciência do ato que não a homologou, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 8º Não efetuado o pagamento no prazo previsto no § 7º, o débito será encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no § 9º”.

Esses parágrafos, entretanto, só foram inseridos no art. 74 da Lei nº 9.430/96 pela Medida Provisória nº 135, que foi editada em 30 de outubro de 2003, ou seja, em data posterior à apresentação das Declarações de Compensação, cuja não-homologação deu origem ao lançamento tributário. Desta forma, ao contrário do que foi afirmado na decisão embargada, à época do lançamento tributário, as declarações de compensação não constituíam confissão de dívida.

Por outro lado, sendo a “confissão de dívida” um gravame que a lei nova imputou às declarações de compensação, esse atributo não alcança os fatos passados, pois os arts. 105 e 106 do Código Tributário Nacional, que regulamentam a aplicação da lei tributária no tempo, proíbem esta retroação. Assim, ante estes fundamentos, entendo que, de fato, houve equívoco na fundamentação da decisão embargada.

Diz o Embargante que a mesma irregularidade contamina o segundo sustentáculo da decisão, que declarou ser indevida a lavratura do Auto de Infração, com fundamento no art. 18 da mesma MP nº 135, de 30/10/2003. De fato, esta medida provisória só veio a lume após a efetivação do lançamento, que se deu em 03/04/2003. Na data do lançamento vigia o art. 90 da MP nº 2.158-35/2001, que disciplinava as hipóteses em que os valores declarados pelo contribuinte seriam objeto de lançamento de ofício nos seguintes termos:

“Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.”



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

1.132

7

Processo nº : 10680.006076/2003-41
Recurso nº : 125.147

A razão de a Câmara ter decidido pelo cancelamento da exigência fiscal reside no fato de os valores, objeto de autuação, já terem sido confessados pela contribuinte, o que dispensaria a necessidade de lavratura do auto de infração para constituição do mesmo crédito tributário.

O art. 90 da MP nº 2.158-35/2001 determina a lavratura de crédito tributário dos valores declarados pelo contribuinte, não como saldo a pagar, mas vinculados a "pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados". Os documentos acostados aos autos não permitem concluir com segurança se houve ou não vinculação no presente caso.

Com efeito, as DCTFs apresentadas pela empresa não compõem os autos. Há, no entanto, informação dos autuantes, constante à fl. 75, dando conta de que, apesar de os valores terem sido declarados em DCTF, o art. 90 da MP nº 2.158-35/2001 daria amparo para o lançamento, devido à não homologação da compensação. Como esta informação está desacompanhada das respectivas DCTFs, não é possível apreciar a validade do lançamento, à luz do precitado dispositivo legal.

Por outro lado, o patrono da recorrente, na sustentação oral proferida no julgamento anterior, apontou a existência de falha processual e defendeu a realização de diligência para o saneamento dos autos. A defesa referia-se à Resolução nº 202-00.740, de 15/09/2004, fls. 1.032/1.035, pela qual este Colegiado determinou a realização de diligência, que resultou na juntada aos autos dos documentos de fls. 1.039/1.110, além do relatório fiscal de fls. 1.111.

Como esta matéria, embora abordada em sessão, não constou da decisão embargada, entendo que a mesma deve apreciada no julgamento dos presentes Embargos. Porém como estou propondo, liminarmente, a realização de diligência para que sejam juntadas aos autos cópias das DCTFs relativas aos valores objeto de autuação, aproveito para propor, também o saneamento dos autos.

A autoridade diligenciante, além da juntada das DCTFs, deve emitir relatório circunstanciado a respeito da existência ou não, nas respectivas DCTFs, de vinculações atreladas aos valores declarados, esclarecendo quais os montantes informados como Saldo a Pagar em cada período de apuração.

Antes do retorno dos autos a este Colegiado, deve ser dado conhecimento ao sujeito-passivo, do resultado desta diligência e daquela realizada anteriormente (documentos de fls. 1.032/1.111), facultando-lhe o prazo de dez dias para que se manifeste sobre os mesmos, se assim o desejar.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.

ANTONIO ZOMER

