



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n° 10730.000998/00-25
Recurso n° 136.961 Voluntário
Matéria PIS
Acórdão n° 202-19.322
Sessão de 04 de setembro de 2008
Recorrente DONA ISABEL S/A
Recorrida DRJ no Rio de Janeiro - RJ

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 16 / 12 / 08
Rubrica 0.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/12/1998

Ementa. _ PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
NULIDADE DA DECISÃO.

Não é nula a decisão recorrida que preenche aos requisitos norteadores do processo administrativo fiscal, delineados no Decreto nº 70.235/72, e legislação aplicável à matéria.

LANÇAMENTO JULGADO IMPROCEDENTE PELA PRIMEIRA INSTÂNCIA. RECURSO VOLUNTÁRIO. FALTA DE OBJETO.

No lançamento julgado improcedente pela primeira instância, não sendo a matéria devolvida à segunda instância, via Recurso de Ofício, por não preencher o requisito previsto na Portaria Ministerial nº 3/2008, dela não se conhece.

PROVA.

Ausência de demonstração da existência ou da veracidade daquilo que o contribuinte alega como fundamento do direito que defende ou contesta, capaz de modificar o lançamento. Ausência de fatos produtores da convicção da autoridade julgadora, apurados no processo administrativo fiscal.

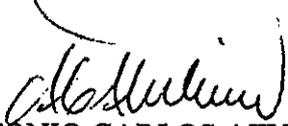
Recurso negado.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 16/12/08
Celma Maria de Albuquerque
Mat. Siape 94442

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

12
φ

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


ANTÔNIO CARLOS ATULIM

Presidente


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antônio Lisboa Cardoso, Antonio Zomer e Domingos de Sá Filho.

Relatório

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para Programa de Integração Social - PIS, no período de apuração de 01/04/1997 a 31/12/1999.

Em prosseguimento, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a decisão recorrida:

“Versa o presente processo de Auto de Infração lavrado em nome do contribuinte Dona Isabel S/A, CNPJ nº 31119639/0001-14, pertinente a falta de recolhimento da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS de abril de 1997 a dezembro de 1999, conforme elementos acostados às fls. 52/61, no valor de (...), incluindo principal, multa de ofício e juros de mora calculados até 31/01/2000.

Na Descrição dos Fatos (fls. 53/55), a autoridade fiscal que procedeu aos trabalhos de apuração do lançamento esclarece que apurou falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, com base nos dados apresentados pelo contribuinte. Considerou os valores constantes do demonstrativo da Base de Cálculo para o PIS, fl. 11, referente ao ano-calendário de 1999 e os valores declarados nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, correspondente aos anos-calendários de 1997 e 1998, não pagos e não declarados em DCTF. Informa ainda, o fiscal atuante, que a empresa fiscalizada não apresentou as DCTF's referentes ao período de abril de 1997 a dezembro de 1999.

O enquadramento legal da presente autuação foi:

- o artigo 3º, alínea “b” da Lei Complementar nº 7/70, art. 1º, parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73, Título 5, capítulo 1,

seção I, alínea 'b', itens I e II, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF nº 142/82.

- o artigo 2º, inciso I, art. 3º, 8º, inciso I, e 9º, da Medida Provisória nº 1212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9715/98;

- inciso I do art. 2º, art. 3º, inciso I do art 8º e art. 9º da Lei 9715/98;

- art. 2º e 3º, da Lei 9718/98.

Irresignado com o lançamento consubstanciado no Auto de Infração em comento, o interessado apresentou a peça impugnatória de fls. 72/108. Alega, em síntese, que:

Na elaboração da Declaração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica do ano-base de 1998, por erro, foram informados, em relação ao PIS, os valores do ano-base de 1997;

O fiscal autuante arbitrou os valores para o ano-calendário de 1998, sem levar em consideração os registros contábeis;

Apresentou a Declaração Retificadora;

Deve ser efetuada a correção dos valores referentes ao período de 01/98 a 12/98 de acordo com os apresentados na peça impugnatória;

Os valores em exigência foram objeto de compensação realizada com o próprio PIS, ao amparo de autorização judicial concedida na Ação Ordinária nº 94.002.3012-5 que tramita na 17ª Vara Federal do RJ. A mesma teria permitido a compensação da importância recolhida a maior da contribuição para o PIS no montante de (...) UFIR's com débitos do próprio PIS, bem como dos demais débitos referentes às demais contribuições sociais e previdenciárias.

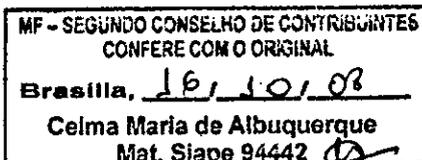
Tal decisão pautou-se no fato de os Decretos-leis nº 2445/88 e 2449/88 terem sido considerados inconstitucionais pela Suprema Corte no RE nº 148754-2;

Apesar da decisão judicial acima referida permitir a compensação com as demais contribuições sociais, apenas o fez em relação ao PIS, no período de julho/91 a dezembro/99, restando, ainda, um saldo a compensar de (...) UFIR's."

Por meio do Acórdão DRJ/RJOII Nº 6.793, de 26 de novembro de 2004, os Membros da 4ª Turma de Julgamento da DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ decidiram, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte o lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

"(...) MATÉRIA NÃO IMPUGNADA - ALEGAÇÃO SEM COMPROVAÇÃO

A mera impugnação, sem provas e fatos que fundamentem o alegado, é expediente não autorizado pelo Processo Fiscal, nos termos dos arts. 15, 16, III e 17 do Decreto nº 70.235/72, razão pela qual a matéria alegada será considerada não impugnada.



(...)

CONFISSÃO DE DÍVIDA. DIRPJ.

O débito declarado e não pago, desde que revestido dos atributos de confissão de dívida tributária, é plenamente exigível para fins de cobrança, independentemente de lançamento de ofício.

(...)

COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO.

Somente se considera para fins de extinção da obrigação tributária a compensação efetivamente efetuada mediante os lançamentos contábeis-fiscais próprios.

Lançamento Procedente em Parte".

Inconformada com a decisão prolatada pela primeira instância, a contribuinte apresenta recurso voluntário a este Eg. Conselho, no qual, em síntese e fundamentalmente, alega a nulidade da decisão proferida pela DRJ pelas seguintes razões: (i) para os anos-calendário de 1997 e 1998 as DCTFs apresentadas se sobrepõem às DIRPJ; (ii) para o ano-calendário de 1999, foram apresentadas DCTFs retificadoras para que constasse a observação "sub judice" relativa aos valores compensados, conforme determinação da própria Receita Federal; e (iii) que as compensações efetuadas foram feitas ao amparo da sentença prolatada nos autos da AO nº 94.0023012-5 e MC nº 95.0040387-0, que as julgou procedentes e manteve a liminar concedida na cautelar, conforme comprova a Certidão nº 099/2002, que anexa aos autos. Pedê então (fl. 178) a nulidade da decisão recorrida (sic) "*reconhecendo-se, ao final, a absoluta impropriedade do lançamento com o conseqüente arquivamento do processo administrativo fiscal respectivo, por ser medida de lida e escoreita JUSTIÇA.*"

É o Relatório.

Voto

Conselheira MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo, portanto, dele tomo conhecimento.

Verifica-se que a autuação se deu em razão da constatação pela fiscalização de falta de recolhimento do PIS no período de 01/04/1997 a 31/12/1999, em que a recorrente se defende por meio da compensação.

Na verdade, a recorrente: (i) pede seja anulada a decisão recorrida por não concordar com os fundamentos externados na decisão; (ii) insurge-se com parte do crédito que foi exonerado pela decisão recorrida e (iii) alega ter efetuado compensações à luz de sentença proferida pelo Judiciário.

Passo ao exame das matérias:

(i) da nulidade da decisão recorrida

2

Cabe lembrar que o exame do ato administrativo, válido para a decisão administrativa, revela nitidamente a existência de cinco requisitos necessários à sua formação, a saber: competência, finalidade, forma, motivo e objeto. Tais componentes constituem a infraestrutura do ato administrativo, seja ele vinculado ou discricionário, simples ou complexo, de império ou de gestão.¹

Além do motivo, a decisão de primeira instância deve conter a exposição das razões que levaram o agente público a emaná-la. Esta enunciação é obrigatória, e denominada de **motivação**. "*Motivar o ato é explicitar-lhe os motivos, "Motivação" é a justificativa do pronunciamento tomado.*"²

Celso Antônio Bandeira de Mello, fundamentando-se na Constituição Federal, bem explica a questão da motivação:

*"Parece-nos que a exigência de motivação dos atos administrativos, contemporânea à prática do ato, ou pelo menos anterior a ela, há de ser tida como uma regra geral, pois os agentes administrativos não são 'donos' da coisa pública, mas simples gestores de interesses de toda a coletividade, esta, sim, senhora de tais interesses, visto que, nos termos da Constituição, 'todo o poder emana do povo (...)' (art. 1º, parágrafo único). Logo, parece óbvio que, praticado o ato em um Estado onde tal preceito é assumido e que, ademais, qualifica-se como 'Estado Democrático de Direito' (art. 1º, caput), proclamando, ainda ter como um de seus fundamentos a 'cidadania' (inciso II), os cidadãos e em particular o interessado no ato têm o direito de saber por que foi praticado, isto é, que fundamentos o justificam."*³ (destaca-se)

No presente caso, a decisão emanada pela autoridade de primeira instância está suprida de motivação. Pode a recorrente não concordar com as razões que levaram a instância recorrida a proferir tal decisão, mas nem por isso será nula.

(ii) da exoneração de período

Decidiu o julgador de primeira instância que, em virtude da declaração dos valores devidos a título de PIS para os períodos de 1997 e 1998 na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica da contribuinte, com base no art. 5º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.124/84, despiciendo o lançamento posto que débitos confessados têm exigibilidade imediata. Por essa razão, julgou improcedente o lançamento dos débitos relativos a esse período.

Ocorre que, ainda assim, a recorrente apresentou recurso voluntário para discutir a autuação do período cancelado.

Independentemente da motivação ou fundamentação utilizada pela decisão, o fato é que o lançamento, relativamente aos anos-calendário de 1997 e 1998, foi julgado improcedente. Portanto, considerando que o processo não preenche os requisitos da Portaria Ministerial nº 3/2008, posto que o valor exonerado não supera R\$ 1.000.000,00 (um milhão de

¹ MEIRELLES, HELY LOPES. *Direito Administrativo Brasileiro*. 21ª Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 1990. p. 134.

² JÚNIOR, JOSÉ CRETILLA. *Curso de Direito Administrativo*. 14ª Ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 1995. p. 276.

³ *Curso de Direito Administrativo*. 11ª Ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 1999. p. 285

reais), para que a matéria seja devolvida a este Eg. Conselho de Contribuintes via recurso de ofício, e tendo em vista que o recurso voluntário carece de objeto, este não deve ser conhecido nessa parte.

iii- ano-calendário de 1999 - compensação

Quanto ao lançamento relativo ao ano-calendário de 1999, observa a decisão de primeira instância que a DIPJ foi recepcionada e transmitida em 31/12/2001, após o término da ação fiscal, que ocorreu em 07/04/2000.

Em impugnação, a recorrente informou que referidos períodos foram objeto de compensação efetuada ao amparo de autorização judicial (Ação Ordinária nº 94.0023012-5, que discutiu a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88).

A autoridade julgadora, por sua vez, alega que em momento algum foram apresentadas a inicial e/ou sentença transitada em julgado referentes àquela ação.

No tocante à eventual compensação, há que se lembrar que à época vigia a Lei nº 9.430/96 que, em seu art. 74⁴, previa a possibilidade de se efetuar a compensação mediante entrega de declaração, constando todas as informações relativas aos créditos utilizados e os respectivos débitos compensados.

A contribuinte em momento algum demonstrou a existência de referidas declarações, limitando-se a alegar, em seu recurso, que a própria Secretaria da Receita Federal a instruiu a apresentar as DCTFs retificadoras informando que os valores compensados estariam "sub judice".

Aqui, três pontos a se destacar:

(i) o despacho ao qual a recorrente se refere, proferido pela Secretaria da Receita Federal, em que lhe foi dada a instrução para que apresentasse sua DCTF, ou a retificasse, se fosse o caso, com a observação "sub judice", relativamente aos valores compensados, consta à fl. 193, e está datado de 15/12/1995. Há de se observar que a orientação se refere a um outro processo administrativo, o de nº 10730.000612/95-37;

(ii) observe-se que nessa época (1995) a compensação ainda era regida pela Lei nº 8.383/91, a qual permitia que a compensação fosse efetuada com contribuição da mesma espécie, diretamente na escrita fiscal. Não pode a recorrente querer se valer de uma orientação dada em 1995 em outro processo administrativo para justificar as DCTFs retificadoras apresentadas em 2003! E nem ajuda a contribuinte o fato de essas DCTFs

⁴ Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

retificadoras referirem-se a ano-calendário pretérito, pois, em 1999, como pré-mencionado, a lei que regia a compensação já era outra, sendo também outro o procedimento a ser adotado.

(iii) a cientificação da autuação deu-se em 07/04/2000, ou seja, em período posterior à alegada compensação (que teria ocorrido de 1991 a 1999). Contudo, não logrou êxito a recorrente em comprovar a efetiva compensação em sua escrita fiscal, ou por procedimento junto à Secretaria da Receita Federal, de acordo com o período compensado. O que fica demonstrado é o intento da contribuinte de alegar compensação como matéria de defesa. O crédito alegado em momento algum foi demonstrado pela contribuinte (planilha contendo valor recolhido e o valor efetivamente devido em face da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis). E se existente tal crédito, não houve seu vínculo aos débitos de PIS de forma que não pudesse ser reutilizado em outra compensação.

A palavra ônus, do latim *onus*, significa carga, peso, encargo, obrigação. Quando se indaga – a quem cabe o ônus da prova – quer se saber, a quem cabe a necessidade de prover os elementos probatórios suficientes para a formação do convencimento do julgador. No Processo Administrativo Fiscal federal tem-se como regra: aquele que alega algum fato é quem deve provar. Nesse sentido, o ônus da prova recai a quem dela se aproveita.

Assim, a Fazenda, ao alegar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, apresentou a comprovação por meio de planilha elaborada pela própria contribuinte. Por outro lado, se a recorrente alega que não deve os referidos débitos, em face do pagamento via compensação, poderia, ainda durante a fiscalização, ter apresentado a prova de sua ocorrência.

É importante esclarecer que em momento algum se está aqui a negar o direito à compensação de créditos do PIS sob a égide dos famigerados Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988. Apenas que, para o reconhecimento da suposta compensação, deveria a contribuinte demonstrar tê-la efetuado em sua escrita fiscal e documentação suporte, anteriormente à fiscalização.

Desta feita, não merece acolhida a alegação da contribuinte por falta de comprovação.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 04 de setembro de 2008.

MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

