



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

Processo n° 10768.101414/2003-98
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-002.387 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de março de 2015
Matéria PIS
Recorrente XEROX COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. (Incorporadora de XEROX DO BRASIL LTDA.)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/1998 a 31/08/1998

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO.

É nula a autuação lavrada sob o fundamento "*Proc jud não comprovado*", quando o contribuinte apresenta provas de que é parte da demanda judicial considerada pela fiscalização como inexistente.

RO Negado e RV Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso de ofício e dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. Fez sustentação oral pelo contribuinte o Dr. Luciano Martins Ogawa.

[assinado digitalmente]
Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

[assinado digitalmente]
Andréa Medrado Darzé - Relatora.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros José Luiz Feistauer de Oliveira, Mirian de Fátima Lavocat de Queiroz, Maria do Socorro Ferreira Aguiar e Nanci Gama.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face da decisão da DRJ do Rio de Janeiro II que julgou procedente em parte a impugnação apresentada, apenas para afastar a multa de ofício.

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, os quais foram relatados com riqueza de detalhes, adoto o relatório da decisão recorrida, transcrevendo-o abaixo na íntegra:

Trata-se no presente processo do Auto de Infração de fls. 125/134, lavrado pela Delegacia da Receita Federal de Fiscalização no Rio de Janeiro (Defic/RJO) contra o contribuinte Xerox do Brasil Ltda. (CNPJ 29.213.386/0003-63), por intermédio do qual foi consubstanciada exigência relativa à Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS/Pasep, abrangendo os períodos mensais de apuração de abril a agosto de 1998 (PA 04/1998 a 08/1998, vide fls. 129/131), no valor total de R\$ 11.808.664,79 (principal da contribuição devida: R\$ 3.646.591,22), incluindo multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento), e juros de mora, calculados até 30/06/2003 (v. fl. 127).

Conforme relatório de fl. 128, intitulado "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal - PIS/1998", a autuação acima citada resultou de procedimento de auditoria interna na DCTF's do 2º e 3º trimestre do ano-calendário de 1998, na qual foi apurada a seguinte infração:

Foi(ram) constatada(s) irregularidade(s) no(s) crédito(s) vinculado(s) informado(s) na(s) DCTF, conforme indicada(s) no Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados (Anexo I), e/ou no "Relatório de Auditoria Interna de Pagamentos Informados na(s) DCTF" (Anexos Ia ou Ib), e/ou "Demonstrativo de Pagamentos Efetuados Após o Vencimento" (Anexos lia ou lib), e/ou no "Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar" (Anexo III) e/ou no "Demonstrativo de Multa e/ou Juros a Pagar - Não Pagos ou Pagos a Menor" (Anexo IV). Para efetuar o pagamento da(s) diferença(s) apurada(s) em Auditoria Interna, objeto deste Auto de Infração, o contribuinte deve consultar as "Instruções de Pagamento" (Anexo V).

Por sua vez, o acima mencionado Anexo I do Auto de Infração (v. fls. 129/130) indica que não foram acatadas as vinculações ao crédito tributário, informadas pelo contribuinte na DCTF na situação "Comp s/ DARF - Outros - PJU", em função da ocorrência "Proc jud não comprovado", o que permite concluir, portanto, que não se encontraria comprovada a existência do processo judicial nº 661/88-DF, informado na DCTF para fazer frente às compensações dos débitos do PIS/Pasep informados naquela declaração (DCTF), ou mesmo que o autuado não integraria o pólo ativo da referida relação processual.

O Enquadramento Legal da autuação encontra-se especificado às fls. 128 e 131.

Inconformada com o lançamento, do qual foi cientificada em 18/08/2003 (v. fls. 142/143), a empresa incorporadora do autuado (Xerox Comércio e Indústria Ltda., CNPJ

02.773.629/0033-87; vide protocolo, atas, e demais documentos atinentes à incorporação, fls. 06/25) ingressou com a impugnação à inicial (fls. 01/03), recepcionada em 17/09/2003, na qual alegou, em síntese, que:

- a impugnante foi parte em litisconsórcio ativo na ação ordinária nº 661/88-DF, proposta por Purina Alimentos Ltda. e Outros, com o fim de ter declarado o seu direito quanto à ilegalidade da cobrança das contribuições devidas ao PIS sobre a base de cálculo de que tratam os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, mantendo-se a cobrança baseada na Lei Complementar (LC) nº 07/70 (cf. DOC III e DOC IV, fls. 35/63);

- entretanto, a despeito do trânsito em julgado favorável na ação acima mencionada proposta pela impugnante, junta-se ainda cópia de peças da (outra) ação ordinária nº 96.0018587-5/DF, com respectivo trânsito em julgado em 21/06/2001, que declarou a ilegitimidade da cobrança das contribuições ao PIS sobre a base de cálculo de que tratam "os Decretos-Leis, reconhecendo o direito de a empresa recolher com base na LC nº 07/70 (DOC V, fls. 64/113);

- e, como se não fosse suficiente, a impugnante ainda faz ajuntada das decisões do Segundo Conselho de Contribuintes nos procedimentos administrativos promovidos pela Fazenda (processos nºs 10783.006154/96-88 e 10768.016141/96-13 - DOC VI, fls. 114/124), em que também se reconheceu que a base cálculo do PIS é a que consta disciplinada na LC nº 07/70, tendo sido, por conseguinte, cancelados os autos de infração lavrados em face da impugnante.

Ao final de sua peça recursal à inicial, a impugnante protestou pela improcedência do Auto de Infração.

A DRJ em Rio de Janeiro II julgou procedente em parte a impugnação apresentada, nos seguintes termos:

AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. DCTF.

É correta a autuação quando constatado que o processo judicial, supostamente apto a respaldar a compensação do crédito tributário declarado na DCTF, não trata de compensação, e o autuado, tampouco, integra o seu polo ativo.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. JULGAMENTO.

Embora o débito declarado, a princípio, dispense o lançamento, os procedimentos fiscais perpetrados, assim como eventuais impugnações ou recursos tempestivos apresentados pelo sujeito passivo no curso do processo administrativo fiscal, constituem-se atos perfeitos, motivo pelo qual devem ser apreciados pelas instâncias julgadoras administrativas.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em face da retroatividade benigna, cancela-se a multa de lançamento de ofício.

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho repetindo basicamente as alegações de sua impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Medrado Darzé.

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme é possível perceber do relato acima, a presente autuação decorreu do fato de não terem sido acatadas as vinculações ao crédito tributário, informadas pelo contribuinte na DCTF na situação "Comp s/ DARF - Outros - PJU", em função da ocorrência "*Proc jud não comprovado*". Em outras palavras, o lançamento decorreu exclusivamente da não confirmação do valor declarado como compensado, em razão de o processo judicial informado pelo contribuinte em DCTF (Processo nº **661/88-DF**) para fazer frente às compensações de débitos do PIS/Pasep informados naquela declaração não ter sido comprovado.

O contribuinte em sua defesa sustenta que a atuação é nula na medida em que (i) figurou como litisconsorte do Processo nº 661/88-DF e (ii) que a referida decisão judicial, ao declarar a inconstitucionalidade da exigência do PIS, nos moldes determinados pelos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88, teria reconhecido implicitamente seu direito de restituir/compensar os valores indevidamente recolhidos durante o processo. Neste ponto, ressalta que propôs ação declaratória, não anulatória, vez que ingressou com a medida imediatamente após a publicação dos Decretos-Lei (ainda em 1988) e que, à época, estava autorizado por lei a proceder a compensação direta na contabilidade, sem a necessidade de formalizar pedido perante a SRFB.

Por outro lado, sustenta a decisão recorrida o seguinte:

De fato, observa-se manifestamente das cópias de peças do citado processo judicial nº 661/88-DF, acostadas ao presente processo (vide fis. 33/64), que o citado ajuizamento nem sequer trata de compensação, pois ali o autor/interessado apenas pretende a declaração de ilegalidade da cobrança do PIS com base nos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, revigorando-se a sistemática de apuração da contribuição prevista na LC nº 07/70.

Trata-se de ação judicial, portanto, que sequer alcança os fatos geradores tratados no Auto de Infração que ora se examina, cuja matriz-legal residia na Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 1996, e suas reedições, posteriormente convoladas na Lei nº 9.715, de 25/11/1998, mas, de outro modo, que alcança tão-somente aqueles fatos geradores ocorridos na própria vigência dos citados Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais.

Além disso, o sujeito passivo da autuação é a Xerox do Brasil Ltda. (CNPJ 29.213.386/0003-63, v. fl. 127), enquanto a empresa que teve a sua integração no litisconsórcio ativo de que trata a ação ordinária nº 661/88-DF admitida pelo juízo, segundo o documento acostado à fl. 35, trata-se de Xerox Industrial e Comercial S/A (CNPJ 27.809.607/0001-73), empresa sucedida por incorporação pela autuada (Xerox do Brasil Ltda.) em 06/08/1990 (vide fl. 147). O que não significa, todavia, que a ação nº 661/88-DF pudesse vir a alcançar os débitos próprios da autuada (Xerox do Brasil Ltda.) - quer-se dizer, daqueles débitos originados da apuração do faturamento ou da receita bruta da própria autuada, como é o caso do Auto de Infração, diferentemente de débitos apurados por empresa incorporada, como no caso da ação nº 661/88-DF, ainda que, por motivo de sucessão empresarial, a empresa incorporadora, ora autuada, seja sucessora das correspondentes obrigações - mesmo quando considerados os fatos geradores ocorridos na vigência dos Decretos-leis nº 2.445/88 e 2.449/88, o que, entretanto, tampouco é o caso dos débitos abrangidos pelo lançamento fiscal que ora se examina.

Vê-se, portanto, que a ocorrência descrita no Auto de Infração de fis. 125/134, "**Proc jud não comprovado**", corresponde exatamente à realidade dos fatos, já que a ação ordinária nº 661/88-DF informada na DCTF (cf. fis. 26/34): **i)** por sequer tratar de compensação; **ii)** por abranger fatos geradores diversos; **iii)** por não ter a autuada (Xerox do Brasil Ltda.) em seu pólo ativo, tratando, em verdade, de débitos de empresa por ela incorporada, mas não de **débitos próprios** da autuada (Xerox do Brasil Ltda.), como no caso do Auto de Infração *sub examine*, efetivamente não comprova, ou, em outras palavras, não se presta a justificar a origem do crédito declarado (na DCTF), com vistas à compensação dos débitos do PIS/Pasep que integram.

Em meu sentir, todavia, tais alegações não procedem. Em primeiro lugar porque, se o crédito que se discute refere-se a indébito da empresa incorporada, era ela que tinha que figurar na ação judicial indicada como origem do crédito. O fato de tais créditos terem sido utilizados para quitar débitos da incorporadora não compromete essa afirmação, até mesmo porque, com a sucessão, transferem-se as parcelas negativa e positivas do patrimônio da incorporada para a incorporadora, o que, por óbvio, inclui o direito creditório face a Fazenda Pública.

Além disso, o fato de a decisão obtida pelo contribuinte ter natureza declaratória e não condenatória não é argumento suficiente para afastar a compensação procedida. Isso por uma razão singela, mas decisiva: o fundamento para julgar procedente o pedido do contribuinte nos autos da Ação Ordinária nº 661/88-DF foi justamente o reconhecimento da inconstitucionalidade da majoração do PIS procedida pelos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88. Assim, não se pode negar que a declaração obtida traz implícito o direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título desde a publicação das referidas normas, independentemente da existência de reconhecimento expresso nesse sentido. Aliás, admitir a interpretação sugerida pela DRJ implica entender que os contribuintes não teriam direito à restituição/compensação de tributos nos casos de declaração de inconstitucionalidade de determinada exigência de tributos pelo STF com efeitos *erga omnes*. Afinal, também nestes casos o contribuinte não terá um reconhecimento expresso do seu direito à compensação.

Por fim, também não se sustenta a alegação da DRJ no sentido de que *a ação judicial sequer alcança os fatos geradores tratados no Auto de Infração que ora se examina*. Ora, conforme restou devidamente demonstrado no relato do processo, a presente autuação decorreu do fato de não terem sido acatadas as vinculações ao crédito tributário, informadas pelo contribuinte na DCTF na situação "Comp s/ DARF - Outros - PJU", em função da ocorrência "*Proc jud não comprovado*". Sendo assim, o que se deve apurar é se o crédito vinculado na DCTF se refere a Ação Ordinária nº 661/88-DF e não os débitos (declarados pelo contribuinte em DCTF).

Fixadas essas premissas, resta evidente que o contribuinte comprovou a existência de processo judicial acobertando o seu direito.

E diante da apresentação pelo contribuinte de provas que afastam a fundamentação legal do AI (*proc jud não comprovado*), não há como manter o presente lançamento. Afinal, como o fundamento da autuação foi apenas a não confirmação da existência de medida judicial válida, a apresentação de provas em sentido contrário (ou seja, que demonstram que existem as ações judiciais indicadas em DCTF, que a ora Recorrente figura em seu polo ativo e que ela dá suporte ao crédito usado pelo contribuinte) é suficiente para afastar a autuação, nos termos prescritos pelo art. 53 da Lei nº 9.784/99 c/c o art. 10, III, do Decreto nº 70.235/72.

Nesse sentido já decidiu a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais como se verifica do trecho do voto da Relatora no Ac. 9303-01.287:

Ora, tendo o Fisco motivado seu ato na não comprovação do processo judicial e a realidade demonstrada no processo desmentir o motivo indicado, claro está que o auto de infração deve ser anulado pela própria Administração, a teor do que determina o art. 53 da Lei nº 9.784/99, combinado com o art. 10, III, do Decreto nº 70.235/72. Da mesma forma, como exposto na decisão recorrida, o lançamento de ofício deveria ter considerado decisão transitada em julgado favorável ao contribuinte.

No mais, o recurso interposto, deveria trazer contestação a todos os itens expostos na decisão guerreada, e não somente quanto à liquidez dos créditos utilizados pela contribuinte na compensação, matéria, inclusive afeta à fiscalização, se tivessem sido observados todos os requisitos legais do lançamento.

Assim, deve ser cancelado integralmente o lançamento por erro na fundamentação. Vale esclarecer que não havendo fundamento para o lançamento, muito mesmo o há para a manutenção da multa.

Pelo exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao RECURSO DE OFÍCIO e **DAR PROVIMENTO** ao RECURSO VOLUNTÁRIO, para cancelar integralmente o presente auto de infração.

[Assinado digitalmente]
Andréa Medrado Darzé

Processo nº 10768.101414/2003-98
Acórdão n.º **3102-002.387**

S3-C1T2
Fl. 13

CÓPIA