



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Recurso nº : 124.874
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - Ex(s): 1997 e 1998
Recorrente : COLOR VISÃO DO BRASIL INDÚSTRIA ACRÍLICA LTDA.
Recorrida : DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 19 de abril de 2001
Acórdão nº : 103-20.570

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - NULIDADES - A omissão no exame de matéria posta na peça impugnatória determina a nulidade da decisão assim proferida.

Preliminar acolhida, declarada nula a decisão de primeiro grau.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COLOR VISÃO DO BRASIL INDÚSTRIA ACRÍLICA LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para, acolhendo a preliminar suscitada pela recorrente, declarar a nulidade da decisão *a quo* e determinar a remessa dos autos à repartição de origem para que nova decisão seja prolatada, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. A contribuinte foi defendida pelo Dr. Ives Gandra da Silva Martins, inscrição OAB/SP nº 11.178.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 SET 2001

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NEICYR DE ALMEIDA, MARY ELBE GOMES QUEIROZ, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, JULIO CEZAR DA FONSECA FURTADO, PASCHOAL RAUCCI e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

Recurso nº : 124.874
Recorrente : COLOR VISÃO DO BRASIL INDÚSTRIA ACRÍLICA LTDA.

RELATÓRIO

COLOR VISÃO DO BRASIL INDÚSTRIA ACRÍLICA LTDA. recorre a este Colegiado da decisão da autoridade de primeiro grau que indeferiu sua impugnação à exigência formalizada no auto de infração que lhe exige Contribuição Social sobre o Lucro, correspondente aos períodos de apuração de junho, setembro e dezembro de 1997 e março, junho e setembro de 1998.

A irregularidade apontada pela fiscalização refere-se à compensação indevida da CSL dos mencionados períodos, com créditos que a recorrente entende possuir para com a Fazenda Nacional, decorrentes de recolhimentos a maior da Contribuição ao PIS, por força da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88. Tais compensações foram informadas em DCTF.

A decisão monocrática apresentou o seguinte relato dos fatos e argumentos de defesa do sujeito passivo:

"A interessada ingressou com petição pleiteando ação declaratória na 13ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, em 29 de agosto de 1996 (fls. 86/94), que recebeu o nº 96.0025761-2.

Na ação almejava ver garantido o seu direito à compensação dos valores recolhidos para o PIS na vigência de legislação cominada de inconstitucionalidade. Decretos-lei nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988, sem as restrições da regulamentação superveniente.

Em sua petição à justiça, argumentou que o afastamento dos citados atos restabeleceria a vigência plena das regras contidas na Lei Complementar (LC) nº 7, de 7 de setembro de 1970, c/c a LC nº 17, de 12 de dezembro



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

de 1973, ou seja, prazo de seis meses para o recolhimento e não incidência da correção monetária no intercurso.

Investiu contra as determinações da Instrução Normativa (IN) SRF nº 67, de 26 de maio de 1992, e do Ato Declaratório Normativo (ADN) nº 15, de 30 de março de 1994, que percebiam que a compensação deverá efetuar-se apenas e tão-somente entre impostos ou contribuições idênticas, bem como a não incidência de correção monetária dos créditos da interessada e a necessidade prévia autorização da repartição fiscal para aqueles anteriores a 1º de janeiro de 1992.

Pediu, ao final, o afastamento da aplicação das determinações da IN/SRF nº 67, de 1992, arts. 3º, 4º e 6º, II, e do ADN nº 15, de 1994, salvaguardando seu direito à compensação da contribuição para o PIS recolhida indevidamente com a própria contribuição para o PIS.

Em 26 de maio de 1997, conforme sentença prolatada pelo Juiz da 13ª Vara Federal (fls. 95/100), foi declarado o direito da postulante a se compensar dos valores pagos indevidamente a título de PIS com quaisquer tributos ou contribuições sob administração da SRF. Decidiu também que as parcelas devidas, não atingidas pela prescrição quinquenal, serão atualizadas monetariamente, a contar do desembolso, e acrescidas de juros monetários a contar do trânsito em julgado.

Em julgado realizado em 13 de outubro de 1999, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ao apreciar apelação contra a sentença retro, acordou que (fls. 101/109):

'1 - a inconstitucionalidade dos DL nº 2.445/1998 e nº 2.449/1988 foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, os quais foram retirados do mundo jurídico pelo Senado Federal na resolução nº 49, de 10 de outubro de 1995.

2 - subsiste a obrigação nos moldes previstos na LC nº 7/1970, com modificações instituídas pela legislação superveniente por ter sido recepcionada pela Constituição Federal vigente.

3 - nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, o contribuinte poderá compensar esses valores com débitos referentes a contribuições da mesma espécie. Inteligência do art. 66, § 1º, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991 c/c art. 170 do Código Tributário Nacional (CTN).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

4 - possibilidade de compensação dos valores excedentes recolhidos a título de PIS, com base nas alterações dos DL 2.445/1988 e 2.449/1988, exclusivamente com parcelas do próprio PIS.

5 - correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda Nacional para a correção de seus créditos, conforme entendimentos desta Turma Precedentes.

6 - incabíveis os juros moratórios em sede de compensação, em razão da não constituição em mora do devedor. Procedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

7 - honorários advocatícios ficados com moderação, em 10% sobre o valor da causa conforme entendimento desta Turma.

8. ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, 'quantum' a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/1991.' (destaquei)

A decisão judicial vedou a compensação de eventuais excessos de recolhimento do PIS com outras contribuições ou imposto, que não o próprio PIS. Assim, a compensação indicada pela interessada não teve respaldo nos tribunais.

Realizada a verificação dos cálculos do PIS, que foi objeto de outro processo (processo nº 10820.000851/00-16), constatou-se que a contribuinte não tinha direito ao crédito reclamado. Foram anexados as planilhas de cálculo do PIS (fls. 16/48).

A infração foi capitulada na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, arts. 1º ao 5º e seus parágrafos, c/c a IN SRF nº 77, de 24 de julho de 1998, art. 2º e seus parágrafos.

Na impugnação, apresentada por seu procurador legal, Fabiano Sanches Bigélli (fls. 145), a empresa contestou a exigência formalizada, alegando, em resumo (fls. 121/144);

1. Procedeu às compensações com base em sentença judicial que reconheceu seu direito à compensação de indébitos relativos a pagamentos a maior de contribuição para o PIS com débitos de tributos sob a administração da SRF;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

2. Os valores compensados foram regularmente declarados mediante apresentação das DCTF;
3. A fiscalização não poderia ter sido iniciada, porque pendiam de apreciação pela repartição fiscal pedidos de compensação dos valores indevidamente pagos a título de contribuição do PIS com débitos referentes aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.
4. Anexadas cópias de pedidos de compensação mediante a utilização de 'créditos' do PIS. Sendo no primeiro, com data de 9 de outubro de 1997, indicou como débitos a serem compensados os referentes ao código '2372 - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL)', referentes ao período de 10/1996 a 08/1997 (fls. 251);
5. No documento de fls. 252, a interessada informou que os originais dos DARF's referentes à compensação do PIS encontravam-se acostados ao processo judicial.
6. No segundo pedido, com data de 7 de abril de 1998, foram indicados como débitos a ser compensados os referentes ao código '2172 - Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins)', referentes ao período de 09/1997 a 02/1998 (fls. 253);
7. Prelecionou longamente sobre hipótese de incidência, fato imponible e base imponible, e apresentou uma interpretação do art. 6º da LC nº 7, de 1970, em que a base de cálculo da contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador; em apoio ao seu entendimento citou acórdãos do STJ e da 1ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes;
8. As Leis nº 7.691, de 1988, nº 8.019, de 1990, nº 8383, de 1991, nº 8.850, de 1994, nº 9.069, de 1995, e nº 8.981, de 1995, não poderiam alterar o fato gerador, sob pena de incorrer nos preceitos inscritos na Carta Magna, que exige, para tais alterações, lei complementar;
9. Errou o fiscal ao exigir, mediante auto de infração, um débito já declarado em DCTF, com fundamento na IN SRF nº 77, de 24 de julho de 1998, art. 2º; o art. 1º determina que os saldos a pagar serão comunicados à PFN para fins de inscrição como dívida ativa da União;
10. Na espécie, os valores declarados das contribuições do PIS, se não admitidos como compensáveis com indébitos relativos a essa mesma contribuição, devem ser encaminhados à PFN para inscrição em dívida ativa e a execução fiscal; a IN SRF nº 77, de 1998, art. 2º, fala de outros valores, de débitos não declarados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

- que tenham sido apurados em procedimento de auditoria interna, e que decorram de verificação dos dados informados na DCTF;
11. O ato foi falho por ter-se utilizado de inadequado instrumento de constituição do crédito tributário; nos procedimentos de revisão interna de declaração deve ser utilizado a notificação de lançamento e não o auto de infração.
 12. Dado que o procedimento foi feito de acordo com a IN SRF nº 77, de 1998, art. 2º, fica caracterizada a revisão interna de declaração do contribuinte, da qual só pode resultar notificação de lançamento;
 13. Por força das disposições do CTN, art. 194, c/c o disposto no decreto regulador do processo administrativo fiscal, Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, arts. 9º e 10º, o auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, ou seja, qualquer lugar que não aqueles onde se processam as revisões das declarações prestadas ao fisco pelo sujeito passivo; a notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo, também socorre a tese aqui discutida as disposições do Regulamento do Imposto de Renda - Decreto nº 3.000 de 26 de março de 1999 (RIR/1990);
 14. No caso de revisão de declaração, a competência para assiná-la é do chefe do órgão que administra o tributo, no caso o chefe da fiscalização, por força da Portaria MF nº 227, de 3 de setembro de 1998 (DOU 04/09/1998).

Ao final, com base nas razões apresentadas, requereu seja declarada a nulidade do auto de infração e no mérito a improcedência da exigência.”

A decisão monocrática manteve integralmente o lançamento efetuado, rejeitando as preliminares suscitadas e sua decisão está espelhada na seguinte ementa:

“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 30/06/1997, 30/09/1997, 31/12/1997, 31/03/1998, 30/06/1998, 30/09/1998

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO. A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro - CSL

Data do fato gerador: 30/06/1997, 30/09/1997, 31/12/1997, 31/03/1998, 30/06/1998, 30/09/1998



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

Ementa: PROCESSO JUDICIAL. OBJETO IDÊNTICO. A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou após o procedimento fiscal de lançamento de ofício, acarreta a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito por parte da autoridade administrativa, no que forem idênticos os objetos.

DECISÃO JUDICIAL. VEDAÇÃO À COMPENSAÇÃO DO PIS. A decisão da corte de justiça faz lei entre as partes, sob pena de subversão dos mandamentos inscritos na Constituição Federal.

FALTA DE RECOLHIMENTO. A falta ou insuficiência de recolhimento da Contribuição Social sobre o Lucro, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 30/06/1997, 30/09/1997, 31/12/1997, 31/03/1998, 30/06/1998, 30/09/1998

Ementa: DCTF. DÉBITOS APURADOS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. Os débitos apurados nos procedimentos de auditoria interna, decorrentes de verificação dos dados informados na Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, serão exigidos por meio de auto de infração, como o acréscimo da multa de lançamento de ofício e dos juros moratórios, previstos na legislação de regência.

LANÇAMENTO PROCEDENTE."

O recurso do sujeito passivo veio com a petição de fls. 282/309, quando formula as seguintes preliminares:

- nulidade da decisão recorrida por sua recusa em analisar o mérito da demanda, com base no ADN COSIT nº 3, considerando que não há identidade de objeto entre a ação judicial e o processo administrativo;

- insubsistência do trabalho fiscal e da decisão recorrida que o confirmou, considerando que a glosa da compensação de créditos de PIS com débitos de CSL, foi motivada não só por considerar inexistentes os créditos, mas porque a recorrente estaria impedida de compensar quantias recolhidas a maior de PIS com débitos de outros



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

impostos por força da decisão judicial que limitou a compensação com débitos do próprio PIS, não observando que a decisão proferida nos autos da ação judicial ajuizada pela recorrente levou em conta a legislação vigente ao tempo de sua propositura, e

- nulidade do trabalho fiscal e da decisão monocrática por ofenderem a coisa julgada, que determinou a incidência do PIS com base na LC 7/70, não tendo o agente do fisco e a decisão de primeiro grau a atribuição e a faculdade de desprezá-la, para questionar se durante a vigência dos decretos-leis inválidos prevaleceram ou não as disposições da LC 7/70, para determinar o valor do PIS efetivamente devido.

No mérito, insiste a recorrente na legitimidade dos créditos utilizados na compensação, em virtude de ter efetuado o recolhimento do PIS nos moldes dos inconstitucionais Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 e não da LC 7/70, matéria esta pacificada tanto perante a jurisprudência de nossos tribunais como na do Conselho de Contribuintes.

Na seqüência de suas argumentações, discorre sobre o fato gerador, base de cálculo e vencimento da contribuição, mencionando jurisprudências e doutrinas, concluindo pela defasagem temporal entre a base de cálculo e o fato gerador do PIS.

Neste ponto, conclui que até o advento da MP 1.212/95 prevalecia a sistemática da LC 7/70, apurando a contribuição ao PIS sobre o faturamento do sexto mês anterior ao vencimento da exação. Somente a partir desta MP a base de cálculo passou a ser considerado o faturamento do mês anterior.

Justifica este posicionamento por considerar que a defasagem entre a base de cálculo e o fato gerador (seis meses) não foi atingida pelas alterações nos prazos de recolhimento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

Na espécie, discorda da decisão proferida nos autos do Processo Administrativo nº 10820.000851/00-16, que desde a edição da Lei nº 7.691/88 o prazo de pagamento deixou de ser de seis meses, contados a partir do fato gerador.

Ao final de seus posicionamentos ressalta a recorrente que o presente caso subsume-se à jurisprudência e a doutrina reproduzidas em sua petição recursal, sendo de se garantir o direito de não ser submetida ao recolhimento de diferenças da CSL em tela, por ter compensado os débitos a ele relativos, com créditos de PIS recolhidos a maior, adotado o faturamento do sexto mês anterior ao mês de vencimento para seu cálculo.

Reitera, ainda, os argumentos postos na impugnação, especialmente no tocante à multa, por ter expressamente denunciado débitos de IRPJ ao requerer administrativamente a compensação (art. 38 CTN) e requer seja dado provimento ao recurso para acolher as preliminares invocadas e anular a decisão de primeiro grau ou, quando não, para dar pela improcedência da autuação, determinando o arquivamento dos autos.

O recurso veio a este conselho sem o depósito prévio de 30% por força de liminar concedida em mandado de segurança.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, Relator

O recurso é tempestivo e considerando a concessão de medida liminar para afastar o depósito prévio de 30% dele tomo conhecimento.

Conforme consignado em relatório, trata-se de compensação de parcelas tidas como recolhidas a maior da contribuição para o PIS com débitos de CSL, glosadas pela fiscalização, sob dois argumentos: a) inexistência de valores a compensar, b) limitação da compensação determinada pela decisão judicial transitada em julgado, que beneficiou a recorrente de compensar valores pagos a maior desta contribuição, recolhidas com base nos inconstitucionais Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, com o excedente devido com base na LC 7/70, mas com débitos do próprio PIS.

A apreciação do pedido de compensação foi analisada pela DRF/Araçatuba/SP nos autos dos processos nº 10820.000851/00-16 e 10820.002095/97-11, o primeiro mencionado na decisão singular às fls. 260 e o segundo com cópia às fls. 254/256, quando foi constatado a inexistência de valores a compensar.

Assim, o mérito da questão posta a exame resume-se na existência de valores a compensar e, em caso positivo, na possibilidade de compensação de créditos de PIS com débitos de CSL, considerando a limitação desta compensação, determinada na decisão judicial, e os reflexos em consequência da legislação superveniente que alargou as possibilidades de compensação.

Antes da análise do mérito, devem ser apreciadas as preliminares suscitadas. A primeira delas tem referência com a nulidade da decisão recorrida por sua



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº :10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

recusa em analisar o mérito da demanda, com base no ADN COSIT nº 3, considerando que não há identidade de objeto entre a ação judicial e o processo administrativo.

Pela leitura das razões de decidir da autoridade monocrática, no concernente a esta alegação, verifica-se que a recorrida aplicou em sua decisão a decisão judicial em seus estritos termos, sob o fundamento de que a justiça vedou a compensação de eventuais excessos de recolhimento de PIS com outras contribuições que não o próprio PIS. Neste sentido, conclui que cabe apreciação apenas daquilo que não foi objeto de discussão no processo judicial, restando prejudicada as demais alegações concernentes à base de cálculo, fato gerador e vencimento da obrigação tributária relativa ao PIS.

Pelo que se observa, tal decisão omitiu-se em analisar a legislação superveniente à decisão judicial, quando a impugnante declinou, em sua peça impugnatória, que o Decreto nº 2.138/97, editado posteriormente à decisão judicial, possibilitou a compensação de créditos do sujeito passivo, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, com quaisquer débitos, ainda que não fossem da mesma espécie.

Em sede de recurso, a contribuinte sustenta a nulidade da decisão recorrida, porquanto, tendo sido editado o Decreto nº 2.138/97 e a IN nº 21/97, houve reconhecimento da própria administração tributária de que a compensação não se restringiria a débitos do próprio PIS

Neste sentido tem razão a recorrente e deve ser acolhida a preliminar de nulidade da decisão de primeiro grau.

A recorrente obteve no Poder Judiciário decisão favorável para compensar valores recolhidos a maior ou indevidamente de PIS com parcelas do próprio PIS, tendo a decisão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região levado em consideração a legislação



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10820.000854/00-04
Acórdão nº : 103-20.570

vigente ao tempo da propositura da ação e da própria decisão, conforme restou consignado no próprio acórdão.

Ocorre que, legislação superveniente - Decreto nº 2.138/97 e IN nº 21/97, autorizaram a compensação com demais tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Com este balizamento é que deveria ter sido analisado a impugnação do sujeito passivo, porquanto não só na jurisprudência deste Colegiado, quanto judicial, em matéria de compensação vigora a legislação vigente na data em que se efetuar o encontro de contas.

Assim, ao não apreciar os efeitos da legislação superveniente à decisão judicial, a autoridade monocrática cerceou o direito de defesa da recorrente, não só neste aspecto, mas quando declinou restarem prejudicados as alegações relacionadas com a inexistência de atos legais posteriores à LC nº 07/70, válidos à produção de efeitos, como base de cálculo do PIS, fato gerado e vencimento da obrigação.

Assim, caracterizado o cerceamento do direito de defesa, deve ser declarada a nulidade da decisão de primeiro grau.

Pelo exposto, voto no sentido de DAR provimento ao recurso, para acolhendo a preliminar suscitada pela recorrente, declarar a nulidade da decisão *a quo* e determinar a remessa dos à repartição de origem para que nova decisão seja prolatada.

Sala das Sessões - DF, em 19 de abril de 2001


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA