



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

P

2º	PUBLICADO NO D. G. U.
C	De 16/02/07
C	Rubrics

[Assinatura]

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10855.000284/00-38

Recurso nº : 121.561

Acórdão nº : 202-15.544

- Com embargo -

Recorrente : IRMÃOS MATIELI LTDA.

Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PIS. SEMESTRALIDADE. É de se prover em parte o recurso manejado, uma vez que a Fiscalização é quem detém parte dos créditos de PIS contra a recorrente, como apurado em diligência e com expressa observação ao critério da semestralidade para a exação.

Recurso ao qual se dá parcial provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
IRMÃOS MATIELI LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Vencidos os Conselheiros Nayra Bastos Manatta e Henrique Pinheiro Torres, quanto à decadência.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2004

Henrique Pinheiro Torres
Henrique Pinheiro Torres

Presidente

Dalton Cesar Cordeiro de Miranda
Dalton Cesar Cordeiro de Miranda

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski, Jorge Freire, Gustavo Kelly Alencar e Raimar da Silva Aguiar. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro.

cl/opr

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 14/7/2006

Cléuza Takaishi
Cléuza Takaishi
Secretaria da Segunda Câmara



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 14/7/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10855.000284/00-38
Recurso nº : 121.561
Acórdão nº : 202-15.544

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : IRMÃOS MATIELI LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria em discussão nesses autos, adoto o relatório do ACÓRDÃO DRJ/RPO Nº 809, fls. 131 a 134:

"A empresa qualificada acima foi autuada em virtude da apuração de falta no recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS)incidentes sobre o período de apuração de 01/01/1995 a 30/09/1995, 01/11/1995 a 30/11/1995 e 01/09/1997 a 31/07/1999, conforme o Auto de Infração contendo descrição dos fatos e enquadramento legal, de fls. 02 a 05.

2. *De acordo com os demonstrativos de imputação de pagamentos, apuração do PIS, multa e juros, às fls. 06 a 15, o auditor fiscal autuante constituiu o crédito tributário no montante de R\$92.710,98, sendo R\$45.524,53 de contribuição, R\$13.043,16 de juros de mora calculados até 31/01/2000 e R\$34.143,29 de multa proporcional passível de redução.*

3. *Devidamente cientificada do lançamento em 15/02/2000, conforme declaração firmada no próprio corpo do auto de infração à fl. 02, a interessada apresentou a impugnação às fls. 47 a 70, requerendo anulação da autuação, alegando em síntese, o seguinte:*

PRELIMINARES.

3.1. *AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO FORA DO ESTABELECIMENTO AUTUADO. INEFICÁCIA DO PROCEDIMENTO FISCAL: Tal procedimento só é admitido havendo caso fortuito ou de força maior a impedir a lavratura no local do estabelecimento fiscalizado, o que não ocorreu no presente caso, tornando o procedimento fiscal, ora discutido, sem eficácia e sem validade jurídico-administrativa.*

3.2. *FALTA DE HABILITAÇÃO TÉCNICA DO AUDITOR-FISCAL: Alega que o exame de escrita e levantamentos contábeis-fiscais, com base em verificação de livros, lançamentos e documentos são trabalhos privativos de contador habilitado no Conselho Regional de Contabilidade (CRC), conforme legislação pertinente, e, assim sendo, caso os autuantes não sejam habilitados ao exercício da profissão de contador, o presente auto de infração está invalidado e ineficaz.*

3.3. *INEXIGIBILIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO E A IMPRECISÃO DA NARRAÇÃO DOS FATOS. MULTA DE OFÍCIO: A autuada protocolou pedido administrativo, para compensação de*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 14/7/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10855.000284/00-38
Recurso nº : 121.561
Acórdão nº : 202-15.544

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

contribuições, com fundamento na inconstitucionalidade da mudança da forma de recolhimento do PIS, com o advento dos Decretos-lei nº 2.445, de 1988 e 2.449, de 1988, bem como na inconstitucionalidade da majoração da alíquota do tributo Finsocial, indeferidos em primeira instância e aguardando julgamento no Conselho de Contribuintes. Sendo assim, os lançamentos impugnados estão com a exigibilidade suspensa por força do disposto no artigo nº 151, III do CTN.

3.4. *O Sr. Agente Fiscal não levou em consideração o recurso administrativo no processo de compensação, apenas indicando o indeferimento destes pedidos pela DRF. Ora, com exceção dos meses 09/97 a 09/98 (PIS e Cofins) e 04 a 10/95 (Cofins), os demais referem-se a débitos compensados e que, por estarem em fase de recurso administrativo, estão com a exigibilidade suspensa, o que traria uma reflexa obrigação do autuante não lançar multa de ofício.*

3.5. *Essa patente omissão traz como consequência a anulação do presente Auto de Infração, uma vez que o Decreto nº 70.235/72, artigo 10, inciso III exige a descrição do fato, não se admitindo que ela seja irreal ou parcial.*

3.6. *Não há que se falar em falta de recolhimento, pois, via pedido de compensação o requerente apresentou todos os débitos que se pretende cobrar. Os valores compensados, referentes aos períodos 10/1998 a 07/1999, foram devidamente declarados. Sendo assim, não existe falta de recolhimento mas compensação.*

3.7. *FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO LEGAL: A fundamentação legal apontada pela autoridade administrativa, artigo 3º, b, da LC nº 07, de 1970; art. 1º, parágrafo único da LC nº 17, de 1973 e LC nº 70, de 1991, está equivocada pelo fato de não ter havido falta de recolhimento - com exceção do período de 09/97 a 09/98 (PIS e Cofins) e 04 a 10/95 (Cofins) - do PIS e sim a compensação de débitos, donde se conclui que, no presente auto de infração, a real fundamentação utilizada foi o Despacho Decisório da Delegacia da Receita Federal. Em suma, não existe fundamentação legal para a lavratura do presente auto de infração já que o despacho decisório não é lei, sendo necessária a anulação da presente autuação.*

3.8. *INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-OBRIGACIONAL: O processo administrativo-fiscal tem início com a lavratura do Auto de Infração e deve ser elaborado com toda a clareza, sem rasuras ou emendas e conforme a nossa Constituição Federal, artigos 5º, LIV, LV e 150, I, deve conter local, dia, hora da sua lavratura com indicação e qualificação das pessoas presentes; exposição detalhada dos fatos, circunstâncias e provas que motivaram a autuação, capitulação legal das infrações e ciência do contribuinte.*



Processo nº : 10855.000284/00-38
Recurso nº : 121.561
Acórdão nº : 202-15.544

Cleuza Takafuji
Cleuza Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

3.9. *Como visto, em razão da imprecisão na descrição dos fatos e falta de fundamentação, legal, chegamos que inexiste relação jurídica obrigacional. Além disso, houve omissão nos chamados demonstrativos, tanto no "Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada" como na "Apuração de Débito", tendo sido a coluna "Débito Declarado pelo Contribuinte" deixada em branco.*

3.10. *Entretanto, a autuada declarou seus débitos nos processos nos quais solicitou perante a Delegacia da Receita Federal pedidos de compensação e quanto ao 09/97 a 09/98 (PIS e Cofins) e 04 a 10/95 (Cofins) houve declaração via DIRPJ/1996 e DIRPJ/1999. No caso presente, está comprovado que não houve a necessária busca da verdade material, sendo nulo, portanto, o presente auto de infração.*

3.11. *A FALTA DE PROVAS: Enquanto não houver uma decisão final do processo administrativo de compensação, não se poderá comprovar que a autuada deixou de extinguir o crédito tributário. Do contrário, seria inverter o ônus da prova de competência do Fisco. Também por essa razão deve o auto de anulado.*

3.12. *CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO DUPLAMENTE: No caso em questão, encontramos a constituição de crédito tributário feita pelo próprio contribuinte, por meio de um processo administrativo de compensação onde houve a formalização da norma individual e concreta. Não há, portanto, a necessidade de um lançamento por parte da autoridade administrativa, ou seja, o processo administrativo de compensação e a declaração de DIRPJ/1996 e DIRPJ/1999 já são suficientes e eficazes para se apurar o crédito tributário em favor da União. Isto porque, no caso de uma decisão favorável ao contribuinte, o crédito não poderá ser exigido e, por outro lado, com uma decisão desfavorável, será feita a remessa do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição na dívida ativa da União e posterior execução fiscal. Dessa forma a autuação é desnecessária, pois é impossível uma nova constituição do crédito tributário.*

3.13. *O PRINCÍPIO DA IMPESSOALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO: A Receita Federal vem realizando uma operação de fiscalização denominada "operação alerta" ou "operação padrão", na região de Sorocaba, na qual um certo número de empresas é fiscalizado com o intuito de se reprimir eventual sonegação ou fraude fiscal. Para que não ocorra tratamento tributário diferenciado, tal operação deveria ser direcionada contra todas as empresas de determinado ramo, v.g. ramos de mercados. No entanto, até prova em contrário, não é isso que vem ocorrendo, uma vez que os grandes hiper e supermercados não têm autos de infração lavrados.*

11



Processo nº : 10855.000284/00-38
Recurso nº : 121.561
Acórdão nº : 202-15.544

Cleusa Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

3.14. *A operação de fiscalização deve se pautar pelos princípios da generalidade e da universalidade para que não haja tratamento tributário diferenciado. O contrário faz emergir uma verdadeira ofensa direta e frontal aos artigos 5º, caput, 1ª parte, 37, caput, 1ª parte e 150, II, todos da vigente CF, de 1988, maculando de nulidade não só o Auto de Infração, como também os demais atos consequentes.*

3.15. *A fiscalização em pauta teve como foco um certo número de empresas de diversos setores do comércio e também da indústria. Sendo os atos da autoridade administrativa motivados, qual seria a motivação para a fiscalização de um grupo de empresas de diversos setores?*

3.16. *Não se respondendo a essa pergunta, o presente Auto de Infração deverá ser considerado nulo, pois ficará caracterizado que os requisitos da generalidade e da universalidade não estão presentes. Ademais, a cobrança dos períodos 01/1995 a 09/1995, além de ilegal, mostra que o presente auto não obedeceu a imparcialidade, pois poucas empresas estão sendo cobradas por essa suposta diferença o que deveria ser feito com todas as empresas e não só contra a autuada.*

3.17. *O DEVIDO PROCESSO LEGAL ANTES DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO: Em face da existência do princípio do contraditório assegurado pela Constituição Federal, a autoridade administrativa, ao encontrar alguma diferença, deve intimar o contribuinte, por escrito, a prestar os esclarecimentos necessários, antes de autuar, porque, depois de lavrada a peça básica que será julgada pelo próprio Fisco, qualquer tentativa de descharacterizar a diferença será inútil. A autuada não foi intimada a prestar informações o que configura um verdadeiro desrespeito ao princípio do devido processo legal.*

3.18. *IMPOSSIBILIDADE DO LANÇAMENTO DA MULTA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA: Como já exposto não seria necessário nova constituição do crédito tributário, contudo, mesmo que o agente fiscal entendesse ser necessário, jamais poderia ter lançado a multa de 75%, por não haver previsão legal e também porque os débitos estão devidamente declarados, configurando-se a hipótese do artigo 138 do CTN, i.e., da denúncia espontânea.*

MÉRITO

3.19. *DA LEGALIDADE DO CRÉDITO DA DEFENDENTE E A DECISÃO JUDICIAL: O crédito da contribuinte é líquido e certo, consubstanciado na diferença entre os recolhimentos do PIS quando da vigência dos Decretos-Leis nºs 2.445, de 1988 e 2.449, de 1988, com os valores efetivamente devidos na forma prevista pela Lei Complementar nº 7, de 1970, bem como dos recolhimentos de Finsocial que foram além da*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 14/7/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10855.000284/00-38
Recurso nº : 121.561
Acórdão nº : 202-15.544

Cleusa Takafuji
Secretaria da Segunda Câmara

alíquota devida de 0,5%. A Lei n.º 7, de 1970, em seu artigo 6º, determina que o recolhimento de um mês deve ser feito com base no faturamento do sexto mês anterior. Nesse sentido apresenta doutrina e jurisprudência do Conselho de Contribuintes. Diante dos fatos constata-se que o contribuinte efetuou compensação legal não procedendo desta forma a autuação.

3.20. **DOS JUROS DE MORA E CORREÇÃO INDEVIDOS:** A exigência de juros de mora e correção monetária não tem qualquer causa legítima ou legal, uma vez que não há qualquer dívida da contribuinte para com o erário federal. Quanto ao período de 01/1995 a 09/1995, trata-se de recolhimentos feitos com base em Decretos-leis e assim, de acordo com o artigo 100, do CTN, o contribuinte não pode sofrer imposição de penalidades, cobrança de juros e atualizações.

3.21. **MULTA CONFISCATÓRIA:** Os débitos foram declarados e o crédito constituído, razão pela qual não é cabível a multa por infração cometida. Além disso, a multa é confiscatória, o que é vedado pela CF, de 1988, art. 150, IV, pois atinge o valor do próprio imposto indevido reclamado. A multa por eventual infração de regulamento fiscal, sem má-fé, não pode ser astronômica, nem proporcional ao valor da operação ou do imposto, como no presente caso. E ainda assim, se houver entendimento no sentido de ser necessário o presente lançamento, a multa não poderia ter sido lançada, por estar o débito com sua exigibilidade suspensa pelo recurso administrativo (art. 151, IV da Lei n.º 5.172, de 1966).

3.22. **CRÉDITO TRIBUTÁRIO INEXISTENTE:** Repete o já exposto em relação ao crédito tributário constituído duplamente, alegando que em virtude dessa duplicitade o autuação está ferindo o princípio da legalidade.

3.23. **INSCRIÇÃO E EXECUÇÃO NULAS:** Se o crédito tributário vier a ser inscrito na dívida ativa, será nulo bem como a própria execução fiscal, porque o título executório não tem origem nem valor legal.

4. *Dando prosseguimento ao processo, este foi encaminhado para a DRJ em Ribeirão Preto para julgamento.” (destaques nossos)*

O lançamento, em 07/03/2002, foi julgado procedente pela Quarta Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto - SP.

Inconformada, a interessada interpôs o recurso voluntário de fls. 159 a 177, junto a este Segundo Conselho de Contribuintes, repisando as mesmas razões da impugnação. O recurso em comento está garantido pelo arrolamento de bens.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 14/07/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10855.000284/00-38
Recurso nº : 121.561
Acórdão nº : 202-15.544

Cleuzá Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

Por votação unânime deste Colegiado, os autos foram baixados em diligência. Finda a diligência, deu-se a abertura de prazo de 30 (trinta) dias para a interessada apresentar sua manifestação ao mencionado parecer conclusivo de diligência.

A interessada não se pronunciou no prazo estipulado.

É o relatório.

M



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília-DF, em 14/7/2006

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10855.000284/00-38
Recurso nº : 121.561
Acórdão nº : 202-15.544

Cleuza Takafuji
Secretária da Segunda Câmara

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Como relatado, passo a enfrentar a discussão nestes autos que versa a respeito do lançamento de crédito tributário de PIS contra a recorrente que, por sua vez, requer, entre outras alegações, a aplicação do artigo 6º da Lei Complementar nº 7/70 “... com critério ou elemento de base de cálculo e não como critério de vencimento ...” (semestralidade).

A Fiscalização, ao proceder a diligência determinada, cujo resultado está consubstanciado no parecer de fls. 241 a 242, apurou que ao invés de a recorrente ter créditos de PIS a seu favor, tinha ela SIM, mesmo adotando-se o critério da semestralidade, débitos para com o Fisco. Aliás, do laudo de conclusão da diligência realizada é de se destacar o seguinte:

“(...)

8. Face ao exposto, no presente processo, relativamente ao Auto de Infração de PIS, devem deixar de compor o valor total do mesmo as infrações relativas aos fatos geradores citados no item 6. retro, 28/02/99 (valor de R\$ 2.322,63) e de 30/04/99 (valor de R\$ 1.974,53 – consta no Auto como R\$ 1.973,50). Todos os demais valores lançados devem ser mantidos, ...”.

Friso, por relevante, que a recorrente quedou-se silente quanto à conclusão a que chegou a Fiscalização por ocasião da diligência realizada e seus termos.

Ante o exposto, observando o critério da semestralidade a ser adotado nestes autos, conforme farta jurisprudência deste Segundo Conselho de Contribuintes, da Câmara Superior de Recursos Fiscais e do Superior Tribunal de Justiça, e em tendo sido verificado que o Fisco é quem detém parte dos créditos de PIS, contra a recorrente, voto por dar parcial provimento ao recurso interposto, cabendo à Fiscalização, ao final, adotar, em sua integralidade, e em especial para os fins de exclusão parcial, o quanto vai no parecer de fls. 241/242.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2004

DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA //