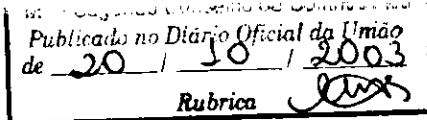




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10855.001663/00-81
Recurso nº : 120.629
Acórdão nº : 201-76.914

Recorrente : IRMÃOS MATIELI LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

NULIDADE.

As causas de nulidade do auto de infração são aquelas previstas no artigo 59, do Decreto nº 70.235/72. Preliminar não acolhida.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. COMPENSAÇÃO.

O débito que o contribuinte relacionou no pedido de compensação prescinde de lançamento de ofício. Débito Confessado. O não pagamento de débito confessado fica sujeito à inscrição na Dívida Ativa. Duplicidade de cobrança.

Recurso provido.

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

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Sérgio Gomes Velloso
Sérgio Gomes Velloso
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, José Roberto Vieira, Rogério Gustavo Dreyer e Roberto Velloso (Suplente).



Processo nº : 10855.001663/00-81
Recurso nº : 120.629
Acórdão nº : 201-76.914

Recorrente : IRMÃOS MATIELI LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela Fiscalização para cobrar a Contribuição ao PIS que deixou de ser recolhida no período compreendido entre 02/98 e 07/99.

Os valores cobrados referem-se aos débitos cuja compensação foi pleiteada nos autos do Processo Administrativo nº 10855-001.314/99-27. A Decisão que indeferiu a Restituição sob a modalidade compensação foi acostada à fl. 27.

Contra a autuação, a Recorrente insurgiu-se mediante a impugnação de fls. 39/61, alegando, preliminarmente, que:

1. o Auto de Infração é nulo porque foi lavrado fora do estabelecimento autuado;
2. o exame de escrita e levantamentos contábeis-fiscais, com base em verificação de livros, lançamentos e documentos são trabalhos privativos de contadores habilitados no CRC, sendo, portanto, nulo o lançamento;
3. o Auto de Infração é nulo por imprecisão da narração dos fatos tidos como infratores;
4. inexiste fundamentação legal a embasar a exigência fiscal;
5. inexiste relação jurídico-obrigacional, pois não houve a busca para se obter a verdade real da ocorrência;
6. até a decisão final a ser proferida pelo Conselho de Contribuintes, não se pode provar que o débito não está extinto;
7. o crédito tributário está constituído duplamente;
8. não existe motivação para a fiscalização de um grupo de empresas de diversos setores;
9. não foi respeitado o princípio do devido processo legal, pois não foi dada à Recorrente possibilidade de prestar informações antes da lavratura do Auto de Infração; e
10. não se pode aplicar a multa de ofício, pois houve denúncia espontânea.

E, no mérito:

1. que a Recorrente tem direito aos créditos de PIS em razão do recolhimento indevido;
2. não podem ser cobrados juros de mora, pois não há falta de recolhimento de contribuição;
3. que a imposição da multa assume o caráter abuso do poder fiscal; e
4. que se o crédito vier a ser inscrito na dívida ativa, será nula a execução.



Processo nº : 10855.001663/00-81
Recurso nº : 120.629
Acórdão nº : 201-76.914

O lançamento de ofício foi julgado procedente, consoante o Acórdão DRJ/POR nº 770/2.002, fls. 84/104, assim ementado:

"AUTO DE INFRAÇÃO LOCAL DA LAVRATURA."

O Auto de Infração lavrado fora do estabelecimento do contribuinte é válido, se a fiscalização dispunha dos elementos necessários e suficientes para a caracterização e formalização do lançamento.

COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE FISCAL.

O Auditor Fiscal da Receita Federal detém competência outorgada por Lei para realizar a fiscalização e efetuar o lançamento do crédito tributário. O cargo não é função privativa de contador e o fiscal não é obrigado a ser filiado a qualquer entidade de classe.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INEXIGIBILIDADE.

A inexigibilidade de crédito tributário somente é cabível nas situações previstas na legislação vigente ao por mandamento judicial.

ESPONTANEIDADE.

A denúncia espontânea pressupõe o recolhimento dos tributos.

PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. PRAZO EXTINTO DO DIREITO DE RESTITUIÇÃO.

O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS.

Período de Apuração: 01/02/1998 a 31/03/1998, 01/06/1998 a 31/07/1999.

Ementa: Falta de recolhimento. Lançamento de Ofício.

A falta ou insuficiência de recolhimento da COFINS, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

ENCARGOS LEGAIS. APLICABILIDADE.

Cabível a multa de ofício e juros de mora aplicados conforme legislação de regência.

Assunto: Contribuição para o PIS/PASEP.

Período de Apuração: 01/02/1998 a 31/03/1998, 01/06/1998 a 31/07/1999.

Ementa: PIS. Base de Cálculo.

A base de cálculo da contribuição para o PIS é o faturamento do próprio período de apuração e não o do sexto mês a ele anterior.

LANÇAMENTO PROCEDENTE."

Intimada do inteiro teor da decisão *a quo*, a Recorrente interpôs o Recurso Voluntário de fls. 112/129, repisando os argumentos da peça impugnatória.

Subiram os Autos a este Conselho.

É o relatório.



Processo nº : 10855.001663/00-81
Recurso nº : 120.629
Acórdão nº : 201-76.914

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
SÉRGIO GOMES VELLOSO

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

No caso dos autos, a Recorrente requereu, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 21/97, a compensação de créditos FINSOCIAL com débitos da COFINS.

Tendo em vista que os pedidos de compensação foram indeferidos pela primeira instância julgadora, o Fiscal entendeu melhor seria proceder à autuação, com a formalização do lançamento de ofício.

A Recorrente argumenta em sua defesa que o auto seria nulo. Assim, antes de examinar a questão de mérito, passo ao exame de cada uma das nulidades suscitadas:

No que se refere à alegação de que o auto de infração seria nulo por haver sido lavrado fora do estabelecimento, tenho que a mesma não prospera. A Fiscalização é feita dentro das empresas e o Fiscal pode exercer suas funções dentro do seu próprio estabelecimento, não havendo nenhum prejuízo ou mesmo vício formal quando o lançamento é feito em local diverso da repartição.

As causas de nulidade acham-se previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, sendo elas o cerceamento do direito de defesa e a prolação por autoridade competente. No caso destes autos, nenhuma destas duas hipóteses se faz presente.

Portanto, deixo de declarar a nulidade do Auto de Infração por entender que a lavratura fora do recinto público não o torna inválido.

Quanto à outra questão preliminar trazida, de que o exame de escrita e levantamento contábil com base nos livros e documentos são atos privativos dos contadores, acredito que a mesma não pode prosperar. O Fiscal é agente público e como tal tem o dever de proceder à fiscalização para ele designada, dela extraindo eventuais pendências fiscais que a pessoa possa ter.

O procedimento de fiscalização para averiguação dos controles da pessoa somente pode ser efetuado à vista dos documentos contábeis, não se podendo proceder o fiscal de outra forma que não compulsando referida documentação.

Desta forma, não é nulo o Auto de Infração lavrado em função do exame de documentos fiscais pela fiscalização.

Já no que se refere aos argumentos quanto à nulidade porque no auto de infração não teria tido embasamento legal e que os fatos teriam sido descritos de forma conclusa, observo que a Recorrente longamente dissertou sobre os fundamentos que no seu entender demonstrariam o incabimento da autuação. Portanto, os fatos foram bem postos pelo Fiscal, tendo ela tido os seus direitos à ampla defesa e ao contraditório assegurados.

Rejeito, pois as preliminares argüidas.



Processo nº : 10855.001663/00-81
Recurso nº : 120.629
Acórdão nº : 201-76.914

No mérito, com razão a Recorrente, pois os débitos relacionados no Auto de Infração já haviam sido por ela declarados quando dos protocolos dos pedidos de compensação. Não há que se cogitar, assim em necessidade de lançamento de ofício.

A compensação de tributos no âmbito da Secretaria da Receita Federal se dá nos termos da IN SRF nº 210/2002, cujo artigo 22, prevê que sendo indevida a compensação do tributo, o sujeito passivo é comunicado da não homologação e intimado a efetuar o pagamento do débito no prazo de 30 (trinta), o que não ocorrendo há, então, o encaminhamento à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição na Dívida Ativa.

Prescinde pois, de lançamento de ofício o débito não extinto pela compensação requerida pelo sujeito passivo.

O auto de infração consiste, portanto, em uma cobrança em duplicidade do débito.

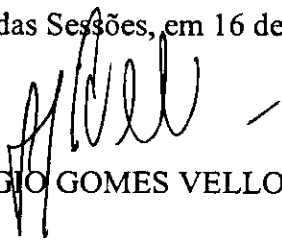
Destaco, ainda, que a autuação decorreu do indeferimento na instância inferior do pedido de restituição/compensação requerido no processo administrativo nº 10855-001.314/99-27.

A decisão da instância *a quo* foi reformada por esta Câmara, Acórdão nº 201-75.690, de minha relatoria, contra o qual não se insurgiu a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Então, não bastasse a autuação não prosperar por se tratar de cobrança em duplicidade de débito já confessado, o seu fundamento primordial, o indeferimento da compensação não mais subsiste, em virtude do Acórdão nº 201-75.690.

Logo, por se tratar de exigência fiscal não amparada na legislação, voto no sentido de prover o recurso voluntário interposto pela Recorrente.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2003.


SÉRGIO GOMES VELLOSO 