



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10855.003493/99-19
Recurso nº : 128.078
Acórdão nº : 303-32.551
Sessão de : 09 de novembro de 2005
Recorrente : TAKAMUNE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO
LTDA.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

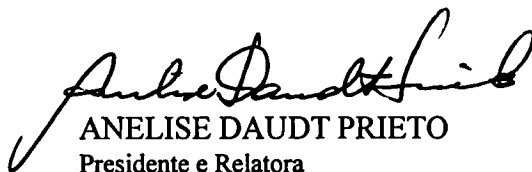
INTEMPESTIVIDADE

Não se conhece de recurso apresentado após os 30 dias contados da ciência da decisão.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso voluntário, por intempestividade, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente e Relatora

Formalizado em:

19 DE7 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sergio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiuza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli e Tarásio Campelo Borges. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 10855.003493/99-19
Acórdão nº : 303-32.551

RELATÓRIO E VOTO

Adoto o relatório e voto da Resolução de fls. 214 a 221, que passo a transcrever.

“Adoto o relatório da decisão singular, *verbis*:

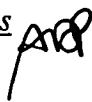
‘Versa o presente processo de Auto de Infração (fls. 01 a 25) relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, ao Programa de Integração Social – PIS, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e à Contribuição para a Seguridade Social – INSS apurados na forma do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES lavrado contra a empresa em epígrafe e decorrente de Ação Fiscal, no qual foi apontada como irregularidade a falta de recolhimento de referidos impostos e contribuições.

Consoante o descrito no Auto de Infração a empresa possui liminar em Mandado de Segurança autorizando a compensação de créditos de PIS com débitos de outros tributos. Através de solicitação de compensação manifestada à SRF, a fiscalizada pretendeu compensar créditos de PIS com débitos de SIMPLES. Todavia, segundo a fiscalização, a própria planilha confeccionada pela autuada demonstra a inexistência de créditos, ou seja, não houve recolhimentos a maior de PIS; conforme decisão exarada no processo. Diante deste fato, a compensação não pôde ser realizada e os débitos ficaram em aberto motivando o auto de infração em comento, para exigir os valores de IRPJ de R\$ 466,76; PIS de R\$ 466,76; CSLL de R\$ 3.590,73; Cofins de R\$ 7.181,56 e de Contribuição p/ o INSS de R\$ 7.684,23, totalizando um crédito tributário na ordem de R\$ 9.112,31, incluídos juros de mora e multa. O enquadramento legal da exigência está descrito no documento de fl. 22. A autoridade fiscal juntou ao auto de infração cópias da decisão administrativa exarada em 10/09/1999, das planilhas de cálculo, e de parte do processo judicial.

Ciente do lançamento em 17/11/1999, conforme consta do auto de infração, a contribuinte ingressou em 08/12/1999 com a impugnação de fls. 61 a 81, solicitando que seja anulado o presente auto de infração, por toda matéria preliminar argüida, ou que seja julgado insubsistente, pela inexistência de causas legais e legítimas que lhes dê embasamento.

Fez, em resumo, as seguintes argüições:

Das Preliminares



Processo nº : 10855.003493/99-19
Acórdão nº : 303-32.551

- o Auto de Infração foi lavrado fora do estabelecimento autuado, vício insanável que contagia todo o processo administrativo fiscal, tornando-o nulo. Citou lições de doutrinadores pátrios;
- o exame de escrita e os levantamentos contábeis-fiscais são privativos de contador habilitado no Conselho Regional de Contabilidade de São Paulo. Se os autuantes não forem legalmente habilitados ao exercício da profissão de contador, seus trabalhos estariam invalidados e ineficazes;
- os débitos lançados pelo combatido auto de infração estão com a exigibilidade suspensa, por força do art.151, III, do Código Tributário Nacional, pois existe Liminar em Mandado de Segurança (confirmada por sentença), além de o pedido estar em fase de recurso administrativo. O pedido de compensação formulado pela interessada ainda não foi objeto de decisão final pelo Segundo Conselho de Contribuintes;
- houve imprecisão na narração dos fatos, pois o Agente Fiscal não levou em consideração a interposição de recurso administrativo ao indeferimento da compensação, prejudicando nitidamente o direito de defesa da contribuinte;
- a autoridade autuante entendeu que, para o caso em questão, houve a infringência do artigo 23, II a, b, c e d da Lei 9.317/96, todavia, observa-se que os referidos artigos tratam de recolhimento do tributo SIMPLES e, como ficou patente, não houve falta ou insuficiência de recolhimento, mas sim compensação dos débitos. A correta fundamentação legal é um elemento essencial à formação do ato jurídico ora combatido, e sua falta sujeita a anulação do ato administrativo.
- tendo em vista a imprecisão na descrição dos fatos, concluiu que inexistia a relação jurídica obrigacional. Comprovado que não houve a busca da verdade material, é nulo o auto de infração;
- há falta de provas. A autuada não realizou o efetivo pagamento do crédito tributário, porém efetuou compensação, outra forma de cumprir uma obrigação tributária, conforme art.156 do CTN. Para comprovar que o crédito tributário não foi extinto pela compensação, a autoridade fiscal deveria juntar a este uma decisão final do processo de compensação, o que não foi feito. Dessa forma, até a decisão final pelo Conselho de Contribuintes, não se poderá comprovar que a autuada deixou de extinguir o crédito tributário. Por não existir comprovação do alegado, e com fundamento no art.5º, inc.LIV e LV, da Constituição Federal, o auto deve ser anulado;
- o crédito tributário foi constituído duplamente, pois a contribuinte teria procedido à constituição com o pedido de compensação. Este pedido, por si só, é suficiente para se apurar o crédito tributário para

And

Processo nº : 10855.003493/99-19
Acórdão nº : 303-32.551

a União. Citou excerto da Nota Disit/SRRF/8ª RF, de 1º de março de 1999;

- não se comprovando a existência da generalidade e da universalidade da operação de fiscalização (denominada “operação alerta ou operação padrão”) em relação a todos os contribuintes do ramo da autuada, não há como fugir do tratamento tributário diferenciado. Pode ter havido violação dos princípios constitucionais da impessoalidade e da isonomia. Questiona a motivação para a fiscalização de um grupo de empresas de diversos setores, asseverando que se a pergunta não puder ser respondida, o auto de infração deverá ser considerado nulo;

- não houve o devido processo legal antes do lançamento. A contribuinte deveria ter sido intimada, por escrito, a respeito de supostas irregularidades encontradas, ou seja, antes da autuação. Assim, não tendo havido nenhuma intimação a prestar informações ou promover alegações, configurou-se o cerceamento à defesa;

- Além das nulidades já elencadas, o Sr. Agente fiscal não observou a determinação judicial contida na sentença:

“Ante todo o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA.... abstendo-se a autoridade impetrada da prática de quaisquer atos tendentes a penalizar a impetrante pelo cumprimento da sentença proferida.”

Do Mérito.

- o seu crédito é líquido e certo, consubstanciado na diferença entre os valores recolhidos a título de PIS, na vigência dos Decretos nº 2.445 e 2.449, de 1988, com os valores efetivamente devidos de acordo com a Lei Complementar nº 7, de 1970.

- o despacho decisório que indeferiu a compensação não é definitivo, pois não se trata de uma decisão final. Ainda mais quando há uma decisão judicial reconhecendo o direito ao crédito do tributo PIS;

- a lei complementar nº 07 de 1970 estabelece, em seu artigo 6º, que o recolhimento de um mês deve ser feito com base no faturamento do sexto mês anterior. Assevera que este é o entendimento do Segundo Conselho de Contribuintes. Portanto, o seu crédito é legítimo, pois apurado confrontando-se os valores recolhidos com os efetivamente devidos;

- salienta que, embora a discussão sobre a liquidez e certeza de seu crédito limite-se apenas ao processo administrativo de - compensação, convém reforçar que possui o direito à imediata restituição de créditos pagos a maior ou indevidamente;

- após apresentar lições doutrinárias sobre compensação de indébito tributário, conclui afirmando que a compensação efetuada é medida salutar e moralizadora permitindo que o Poder Público restitua de forma imediata e menos onerosa ao contribuinte e aos cofres públicos, já que nada deverá restituir ao contribuinte, havendo tão-

Processo nº : 10855.003493/99-19
Acórdão nº : 303-32.551

somente operação contábil, revertendo ao *status quo* anterior ao ato inconstitucional. Consta-se, portanto, a boa-fé da contribuinte, que só por motivos legais efetuou a compensação citada, não procedendo, destarte, a autuação;

- não havendo qualquer dívida para com o erário federal, não há possibilidade de ocorrer mora. Logo, a exigência de juros e correção monetária não tem qualquer causa legítima ou legal;

- além de absolutamente indevida, a multa apresenta caráter manifestamente confiscatório, afrontando o artigo 150, IV, da Constituição Federal. Mesmo que se entenda necessário o presente lançamento, a multa não poderia ter sido lançada em face da suspensão da exigibilidade dos créditos tributários nos termos do art. 151, III do CTN (Art. 63 da Lei 9.430/96). A empresa está amparada por liminar favorável, e com isso, os débitos encontram-se com a exigibilidade suspensa.

- consoante sobejamente demonstrado, o lançamento é nulo, porque já constituído anteriormente de outra forma, e por configurar um mero arbitramento unilateral, sem a observância do art. 148 do Código Tributário Nacional, tornando írrito o crédito assim constituído, frente ao princípio da legalidade;

- sendo inscrito na dívida ativa esse crédito írrito, ele e a execução fiscal decorrente estarão eivados de nulidade, porque o título executório em que se escudam não tem origem, nem valor legal. É o relatório.”

O julgado *a quo* considerou o lançamento procedente e apresentou a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999

Ementa: LOCAL DE LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO.

É válido o auto de infração lavrado na repartição, pois local da verificação da falta não significa local onde a falta foi praticada, mas sim onde foi constatada.

COMPETÊNCIA. EXAME DE ESCRITA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO DE CONTABILIDADE. DESNECESSIDADE.

O Auditor-Fiscal da Receita Federal possui competência, outorgada por lei, para examinar a escrituração contábil e fiscal das empresas. A verificação do cumprimento das obrigações fiscais dos contribuintes, mediante exame dos documentos e da contabilidade da empresa, não importa em considerar que o AFRF esteja desempenhando funções reservadas legalmente aos contadores, mas apenas servindo-se do trabalho por eles produzidos para sua fiscalização.

Adp

Processo nº : 10855.003493/99-19
Acórdão nº : 303-32.551

DESCRIÇÃO DOS FATOS E DA FUNDAMENTAÇÃO LEGAL.

Restando evidenciado que a descrição dos fatos e do enquadramento legal foram suficientemente claros para propiciar o entendimento da infração imputada e o seu embasamento legal, descabe acolher alegação de nulidade do auto de infração.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Argüições de inconstitucionalidade refogem à competência da instância administrativa.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

CONTRADITÓRIO. INÍCIO.

Somente com a impugnação inicia-se o litígio, quando devem ser observados os princípios da ampla defesa e do contraditório. A falta de intimação prévia ao lançamento não é causa para sua nulidade.

DECISÃO JUDICIAL.

Restando evidenciado que, no caso concreto, foi observado o direito da contribuinte em compensar os valores pagos de PIS, em consonância com a determinação judicial, não há que se falar em nulidade da autuação.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1999.

Ementa: SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

O recurso voluntário interposto em processo que aprecia pedido de compensação não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário constituído em processo decorrente do indeferimento de solicitação feita naquele.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. EFEITOS.

A menção a débitos, vencidos ou vincendos, no âmbito de processo de pedido de compensação não tem o efeito de conceder à administração instrumento hábil e suficiente para exigir o crédito tributário”

Inconformada, a empresa apresentou recurso a este Conselho, insurgindo-se contra a possibilidade de inscrição do débito em dívida ativa, o que representaria abuso de poder e feriria o disposto no Decreto nº 70.235/72, art. 21.

Repetiu razões trazidas na impugnação, inclusive quanto aos juros de mora e à correção, que seriam indevidos.

Conforme aviso de recebimento de fl. 155, a empresa foi intimada da decisão em 15/01/2003, que caiu em uma quarta-feira. Portanto, o prazo de 30 dias



Processo nº : 10855.003493/99-19
Acórdão nº : 303-32.551

venceria em 14/02/2003, uma sexta-feira. Ocorre que o recurso voluntário somente foi apresentado em 18/02/2003, terça-feira.

Entretanto, levando em consideração o despacho de fl. 209, onde consta que o recurso teria sido apresentado tempestivamente, voto pela realização de diligência para que a autoridade preparadora informe sobre possível feriado local ou outra razão que a tenha levado a tal conclusão'."

Retornando os autos à DRF de origem, esta afirmou que houve equívoco na informação de fl. 209, que o recurso voluntário é intempestivo, que já lavrou o termo de perempção e que já providenciou a atualização no PROFISC.

Assim sendo, não tomo conhecimento do recurso voluntário por intempestividade.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005


ANELISE DAUDT PRIETO - Relatora