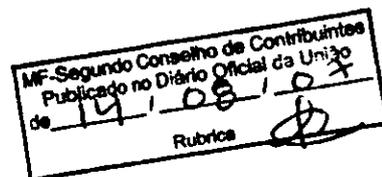




MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10930.001311/2002-19  
Recurso nº 128.834 Voluntário  
Matéria PIS  
Acórdão nº 202-17.447  
Sessão de 20 de outubro de 2006  
Recorrente SUL AMÉRICA COMÉRCIO DE LIVROS LTDA.  
Recorrida DRJ em Curitiba - PR



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

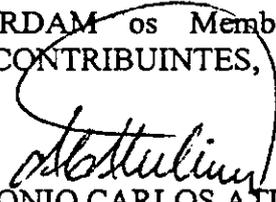
Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

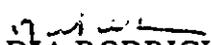
Restando comprovado que o lançamento está fundamentado em pressupostos outros que sequer foram, ou puderam ser, cogitados pela autoridade autuante corresponde à verdadeira inovação no que pertine à valoração jurídica dos fatos, descabe à autoridade julgadora proceder ao agravamento da exigência, por força do que determina o § 3º do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993.

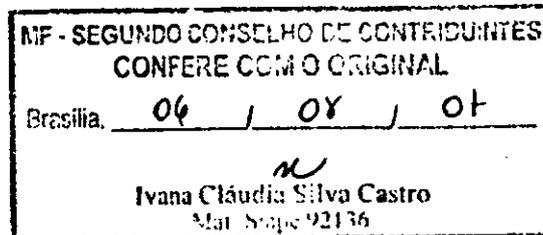
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

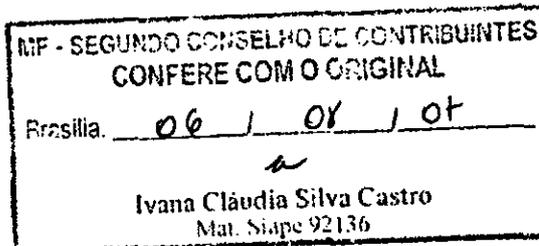
ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

  
ANTONIO CARLOS ATULIM  
Presidente

  
NADJA RODRIGUES ROMERO  
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Simone Dias Musa (Suplente), Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.



## Relatório

Contra contribuinte retromencionado foi lavrado auto de infração, às fls. 28/31, com exigência fiscal da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, relativa ao segundo trimestre de 1997, decorrente de auditoria interna na DCTF, realizada pela fiscalização.

Consta à fl. 29, acompanhada dos documentos às fls. 30/31, a descrição dos fatos que ensejaram a autuação, a seguir reproduzida:

*–“FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA’, (...) de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, com enquadramento legal (...) além dos acréscimos legais;”*

*–“DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS’, fls. 30. constam valores informados nas DCTF, a título de ‘VALOR DO DÉBITO APURADO DECLARADO’, cujos créditos vinculados, informados como ‘Exigibilidade Suspensa’, em face da existência do Processo n.º 920095607, não foram confirmados, sob a ocorrência: ‘Proc jud não comprova’, e, à fl. 31, ‘DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR’.”*

A contribuinte, após ciência da exigência fiscal, no devido prazo legal, apresenta as suas razões de defesa a seguir resumidas:

- em preliminar, alega a nulidade do lançamento, em face de auto de infração conter descrição dos fatos de forma genérica, e, ainda, com dados completamente estranhos à relação processual;

- trata-se de autuação abusiva, pois desconsiderou os recolhimentos e depósitos efetuados pela empresa, conforme documentos anexados;

- requer a inclusão dos débitos tributários no Programa de Recuperação Fiscal – Refis/2000, pois, conforme documento carreado aos autos, optou pelo referido programa em 17/11/2000, razão pela qual os valores correspondentes à presente exigência encontram-se incluídos no Refis, conforme faz prova a documentação anexa, não podendo ser objeto do presente auto de infração;

- rejeita a aplicação dos juros moratórios, diz que, se devidos fossem, deveriam ser calculados à base de 1% ao mês, a teor do disposto no § 1º, art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como no § 3º, art. 192, da Constituição Federal. Os juros lastreados na TR, TRD e Selic não prestam para o cálculo dos juros de mora dos créditos tributários devido a sua natureza remuneratória;

- alega que a multa exigida deve ser reduzida a patamares aceitáveis, frente aos princípios constitucionais tributários da vedação do tributo com o efeito de confisco e da capacidade contributiva.

À fl. 53, consta a intimação/Sasar/Ações Judiciais – 015/2003 da Delegacia da Receita Federal em Londrina – PR, para a contribuinte apresentar documentos referentes à

Ação Judicial nº 92.0009560-7. Em atendimento, a contribuinte trouxe aos autos os seguintes documentos: Petição Inicial, Decisão da Seção Judiciária Federal do Paraná, na qual o Senhor Juiz Federal Eduard Antônio Lppmann Jr, em 19 de maio de 1994, julgou procedente em parte a Ação Declaratória, acatando a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88 e negando o acolhimento da arguição de que faz jus a imunidade constitucional.

Na certidão expedida pela Justiça Federal no Paraná, fls. 71 e 72, consta o arquivamento da Ação Judicial, ocorrido em 19/04/1999, após julgamento final do Recurso Extraordinário no seguintes teor "1. *A imunidade prevista no art. 150, VI, da Constituição Federal não alcança a contribuição para o PIS, mas somente os impostos incidentes sobre a venda de livros, jornais e periódicos*".

Consta a ainda a apresentação dos recolhimentos dos depósitos judiciais, fls. 73/93.

A informação prestada pela DRF/Londrina - PR, fl. 117, dá conta de que os créditos tributários inclusos no presente lançamento não foram objeto de parcelamento no Refis.

A DRJ em Curitiba - PR afastou a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, decidiu pela manutenção integral do lançamento, por intermédio do Acórdão nº 7.385, de 17 de novembro de 2004.

Convém esclarecer que a decisão da DRJ em Curitiba - PR contou com voto divergente de um dos membros da turma julgadora, que apresentou declaração de voto pela improcedência do lançamento. O motivo do voto divergente está na mudança nos pressupostos do auto de infração lavrado, em decorrência da inexistência de ação judicial indicada na DCTF, que após análise da autoridade preparadora ficou constatada a existência de referida ação, com os seus devidos desdobramentos, tais como: existência ou não de depósito judicial ou provimento judicial que elida a aplicação de penalidade, se houve ou não trânsito em julgado da ação, etc. e na mesma esteira a autoridade lançadora tampouco cientificou a contribuinte desses novos pressupostos.

A contribuinte, no devido prazo legal, interpôs recurso a este Segundo Conselho de Contribuintes trazendo as mesmas alegações da peça impugnatória, com reforço na questão de mudança motivação para manutenção da exigência fiscal, o que acarreta a nulidade do auto de infração.

É o relatório.

*Yud*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	<u>06</u> / <u>02</u> / <u>04</u>
<i>n</i>	
Ivana Cláudia Silva Castro	
Mat. Supl. 92136	

*J*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 06 / 08 / 07 Ivana Cláudia Silva Castro Mat. SIAPE 92136
--

## Voto

Conselheira NADJA RODRIGUES ROMERO, Relatora

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Trata o presente litígio de lançamento da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, decorrente de auditoria interna na DCTF, onde o Fisco constatou, à fl. 29, “*Falta de Recolhimento ou Pagamento do Principal, Declaração Inexata*”, no segundo trimestre de 1997.

Anexo ao auto de infração consta o Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados, fl. 30, no qual está indicando na DCTF, a título de “Valor do Débito Apurado Declarado”, cujos créditos vinculados, informados como “*Exigibilidade Suspensa*”, em face da existência do Processo nº 920009560-7, que não foram confirmados, sob a ocorrência: “Proc jud não comprova”. À fl. 31, consta o “*Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar*”.

Por oportuno, cabe o registro de que, por determinação da DRJ em Curitiba – PR, foi realizado diligência pela Delegacia da Receita Federal em Londrina - PR, que além de constatar a existência do processo judicial indicado nas DCTF, informou que os valores exigidos no presente lançamento correspondem aos débitos de PIS informados na DCTF do 2º trimestre de 1997, cujos valores encontram-se vinculados a créditos com exigibilidade suspensa, em virtude da existência de depósitos judiciais decorrentes da Ação Judicial nº 920009560-7.

Como se observa no lançamento originário, a descrição dos fatos encontra-se de forma genérica, indica apenas a ocorrência de “Proc Jud. Não Comprova”, enquanto o resultado da diligência traz outra motivação do lançamento de ofício. Com base no resultado da diligência, a autoridade Julgadora de Primeira Instância manteve o lançamento. Neste ponto é que consta o voto divergente de um dos membros da Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, que se ampara na mudança da descrição dos fatos originários da exigência tributária, para decidir pela improcedência da autuação.

O voto divergente tem a seguinte fundamentação, que a transcrevo e adoto como minhas razões de voto:

“(…)

2. *Sem embargo das considerações que nortearam o voto da relatora, no sentido de que a existência do processo judicial, não afasta, necessariamente, a lavratura do auto de infração e o lançamento efetuado de molde a prevenir a decadência, desejo apenas assinalar que, a meu juízo, não foi este o motivo que ensejou a autuação em exame. O auto de infração foi lavrado em virtude de não ter sido comprovada a existência da ação judicial informada pelo contribuinte na DCTF, relativamente ao PIS de abril a junho de 1997. Ante a incomprovação da existência do processo judicial, o Fisco, ao proceder o lançamento em causa, sequer tomou conhecimento e considerou aspectos próprios e inerentes aos lançamentos destinados a*

*prevenir decadência, tais como a existência ou não de depósitos ou provimento judicial que elida a aplicação de penalidade, se houve ou não trânsito em julgado da ação, etc, e, na mesma esteira, por óbvio, a autoridade lançadora tampouco cientificou o contribuinte desses novos pressupostos.*

*3. Respeitosamente, considero que fazer agora tais considerações, no âmbito do processo, e manter o lançamento sob pressupostos outros que sequer foram, ou puderam ser, cogitados pela autoridade autuante corresponde à verdadeira inovação no que pertine à valoração jurídica dos fatos, em época em que descabe à autoridade julgadora proceder ao agravamento da exigência, por força do que determina o § 3º do art. 18 do Decreto n.º 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748, de 1993, in verbis:*

*'§ 3º. Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizadas no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.'*

*4. Em sintonia com o que determina a disposição legal supra, também a doutrina jurídica, na exegese de MARCOS VINICIUS NEDER e MARIA TERESA MARTINEZ LOPES (in Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado, Dialética, 2002, p.184), recomenda o seguinte:*

*'Assim, constatadas pela autoridade julgadora inexatidões na verificação do fato gerador, relacionadas com o mesmo ilícito descrito no lançamento original, o saneamento do processo fiscal será promovido pela feitura de Auto de Infração Complementar. Esta peça, sob pena de nulidade, deverá descrever os motivos que fundamentam a alteração do lançamento original, indicando o fato ou circunstância que ele pretende aditar ou retificar, demonstrando o crédito tributário unificado, de modo a permitir ao contribuinte o pleno conhecimento da alteração'.*

*5. No caso em pauta, sabemos todos que o auto de infração é lavrado mediante simples cruzamento de dados entre o que é informado pelo contribuinte e os demais registros contidos no sistema informatizado da Receita Federal. O procedimento in casu é totalmente eletrônico e não obstante a sua validade, visto que autorizado por autoridade competente, fundamenta-se apenas no estreito limite desse cruzamento de informações. A descrição do fato, requisito de validade do auto de infração e elemento essencial ao exercício do direito à ampla defesa do sujeito passivo, encontra-se no âmbito de competência da autoridade lançadora, descabendo à autoridade julgadora supri-lo, ao argumento de que a exigência seria válida sob o prisma da 'falta de recolhimento'. Ora, a falta de recolhimento é, em sentido amplo e via de regra, a razão de qualquer lançamento de ofício efetuado de modo a constituir o crédito tributário. Vale dizer, em linguagem mais simples, que o Fisco não pode, durante o procedimento, atirar no que vê e, então, a autoridade julgadora, já no curso do processo, fazê-lo acertar no que*

*não viu, subtraindo ao impugnante o direito de opor contra-razões, quaisquer que sejam, sem que isto, pelo menos a meu juízo, resulte na preterição do direito de defesa do contribuinte autuado.*

*6. Em apertada síntese, estas são as razões pelas quais, não promovido o aludido saneamento processual e ante a insubsistência do fato que ensejou a lavratura do auto de infração em exame, visto que agora são outros os pressupostos que o ensejariam, dirirjo, respeitosamente, da relatora e dos demais colegas julgadores que votaram pela procedência do feito, eis que, a meu juízo, sem que o processo seja saneado, impõe-se o cancelamento do auto de infração, cabendo ao Fisco efetuar o lançamento que achar devido, então já sob o pálio de novos pressupostos, e desde que dentro de prazo decadencial.*

*7. Isto posto, VOTO PELA IMPROCEDÊNCIA do lançamento, bem assim respectiva multa lançada de ofício e juros moratórios."*

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário interposto pela recorrente.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2006.

  
NADJA RODRIGUES ROMERO

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília:	06 - 108 - 108
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Stape 92136	