



Processo nº : 10980.010215/2001-95
Recurso nº : 126.917
Acórdão nº : 204-00.782

Recorrente : PROFORTE S/A TRANSPORTES DE VALORES
Recorrida : DRJ-CURITIBA/PR

PIS. PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. NULIDADE. PRETENSE IMPRECISÃO NA DESCRIÇÃO DOS FATOS.

Mesmo que imprecisa a descrição dos fatos, desde que não constitua cerceamento de defesa, enquadra-se entre os vícios não essenciais que não determinam a nulidade processual (Decreto nº 70.235/72, arts. 59 e 60).

PIS – COMPENSAÇÃO – Legítima a constituição de crédito tributário em relação a valores compensados cujo direito esteja submetido à apreciação do Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO. Incabível é o lançamento da multa de ofício quando a contribuinte dispunha de liminar que suspendia a exigibilidade do crédito tributário.

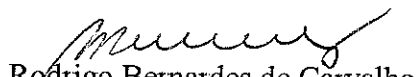
Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **PROFORTE S/A TRANSPORTES DE VALORES.**

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a multa de ofício e manter a exigibilidade suspensa, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.


Henrique Pinheiro Torres
Presidente


Rodrigo Bernardes de Carvalho
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Jorge Freire, Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Sandra Barbon Lewis, Adriene Maria de Miranda e Júlio César Alves Ramos.



Processo nº : 10980.010215/2001-95
Recurso nº : 126.917
Acórdão nº : 204-00.782

RECORRENTE : PROFORTE S/A TRANSPORTE DE VALORES

RELATÓRIO:

Com vistas a uma apresentação sistemática e abrangente deste feito sirvo-me do relatório contido na decisão recorrida de fls. 55/62:

Trata o presente processo do Auto de Infração nº 0000851, às fls. 14/22, decorrente de auditoria interna nas DCTF do primeiro ao quarto trimestre de 1997, em que, consoante descrição dos fatos, à fl. 15, e anexos, de fls. 16/20, são exigidos.

• *Para o período de apuração de janeiro a dezembro de 1997, por "FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA", R\$ 24.504,92 de contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, com enquadramento legal nos art. 1º e 3º, "b", da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, art. 83, III, da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, art. 1º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 2º, I e parágrafo único, 3º, 5º, 6º e 8º, I, da Medida Provisória nº 1.495-11, de 2 de outubro de 1996, e reedições, art. 2º, I e § 1º, 3º, 5º, 6º e 8º, I, da Medida Provisória nº 1.546, de 18 de dezembro de 1996, e reedições, art. 2º, I, § 1º, 3º, 5º, 6º e 8º, I, da Medida Provisória nº 1.623/97-27 e reedições, e R\$ 18.378,69 de multa de ofício de 75%, com fundamento no art. 160 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional – CTN), art. 1º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, e art. 44, I e § 1º, I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, além dos acréscimos legais;*

2. *Às fls. 16/19 no "DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS", constam valores informados na DCTF, a título de "VALOR DO DÉBITO APURADO DECLARADO", cujos créditos vinculados, informados como "Exigibilidade Suspensa", em face do Processo nº 950059418-8, não foram confirmados, sob a ocorrência "Proc. jud. não comprova", e, à fl. 20, "DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR"*

3. *Cientificada da exigência fiscal em 10/12/2001 (fl. 28), a interessada, por intermédio do procurador habilitado (doc. fl. 10) apresentou tempestiva impugnação (fl. 01/03) em 28/12/2001, requerendo o cancelamento do presente auto de infração, com base nos seguintes argumentos:*

• *Impetrou "Mandado de Segurança" por meio do processo nº 95.0059418-8, pleiteando o direito de compensar os créditos que possuía (recolhidos a maior) com outras contribuições vincendas de mesma espécie;*

• *Em 18/12/1995, a 18ª Vara da Justiça Federal deferiu a concessão de liminar, garantindo-lhe o direito ao pagamento do PIS nos moldes da Lei Complementar nº 07/70, e não nos da Medida Provisória nº 1.212/1995 e suas reedições, conforme demonstra a Medida Cautelar supra citada,*

• *Em relação ao crédito tributário apurado no primeiro semestre de 1997, encontra-se completamente amparada por decisão judicial, o que impede a lavratura de auto de infração,*

• *A autoridade Administrativa tinha de ter conhecimento da concessão da Medida Liminar e destarte da suspensão da exigibilidade*

11 MB



Processo nº : 10980.010215/2001-95
Recurso nº : 126.917
Acórdão nº : 204-00.782

do crédito "ex officio", tendo em vista ser parte do processo referido Ademais, foi informado na DCTF em análise o referido processo judicial para sustentar o não pagamento da Contribuição para o PIS,

- *Estando amparada por Medida Liminar autorizadora da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, descabe qualquer autuação que pretenda frustrar este direito,*

- *Protesta por todos os tipos de provas admitidas em direito.*

4. *É o relatório*

A Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - PR que, por maioria de votos, manteve o lançamento, fê-lo por meio do Acórdão DRJ/CTA nº 5.900, de 07 abril de 2004:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1997

Ementa: Ação Judicial Lançamento A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial

Lançamento Procedente

Notificado da decisão retro, a contribuinte lançou mão do presente recurso voluntário, oportunidade em que reitera os argumentos expendidos por ocasião de sua impugnação.

Este é o relatório.



Processo nº : 10980.010215/2001-95
Recurso nº : 126.917
Acórdão nº : 204-00.782

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos para sua admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Importa registrar, que a contribuinte promoveu, em maio de 1995, a alteração de sua razão social de Seg Transporte de Valores S/A para Proforte S/A Transporte de Valores.

Em preliminar, enseja a recorrente a declaração de nulidade do auto de infração pelo motivo de ser insubsistente o fato que o originou, visto que seriam outros pressupostos que o ensejariam, o que afrontaria o disposto no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72.

O caput do artigo 10 do Decreto 70.235/72 ao tratar da formalização do auto de infração, afirma que este deve obrigatoriamente conter a descrição do fato e a disposição legal infringida que lhe dera origem.

Na hipótese dos autos, assim estão descritos os Fatos (fls. 20): “FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA”.

Segundo a recorrente, essa “DECLARAÇÃO INEXATA”, assim foi considerada porque a fiscalização, equivocadamente, não confirmou a veracidade das informações prestadas pelo contribuinte em DCTF no sentido da existência de ação judicial (Ação Ordinária nº 96.0002157-0), que o autorizou a compensar os valores de PIS não recolhidos objeto do presente lançamento.

Todavia, não considero que este fato guarde relevância suficiente a ponto de ensejar a declaração de nulidade do auto de infração, o que contaminaria todo trabalho da fiscalização e, por conseguinte este processo.

Oportuno esclarecer ainda, que apesar da *descrição do fato* ser elemento obrigatório do auto de infração, nos termos do art. 10, III, do Decreto nº 70.235/72, sua deficiência não tem o condão de necessariamente o anular.

Esta medida extrema, somente seria recomendável se estivesse sendo preterido algum direito do sujeito passivo que tenha lhe causado prejuízo, o que não ocorreu no presente caso. Note-se que este entendimento encontra guarida no artigo 60 do Decreto nº 70.235/72, *verbis*:

“As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”.

Ademais, na hipótese dos autos, o contribuinte utilizou todos meios de defesa inerentes ao processo administrativo, desde a impugnação até o recurso voluntário, pelo qual não resta dúvida de que não houve cerceamento do seu direito de defesa.

Assim, rejeito as preliminares suscitadas.

Quanto ao mérito, o presente litígio versa sobre lançamento de PIS, tendo em vista que a empresa pretende se compensar antes da decisão definitiva do Processo Judicial nº



Processo nº : 10980.010215/2001-95
Recurso nº : 126.917
Acórdão nº : 204-00.782

96.002157-0 em que se discute o próprio direito à compensação amparado pela Lei 8.383/91, a constitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, além de alíquota e base de cálculo.

No Judiciário, a contribuinte alcançou em 18/12/1995 medida liminar que a autorizou a compensar as parcelas vincendas do PIS, com crédito oriundo do recolhimento indevido do próprio PIS, com lastro nas inconstitucionais majorações instituídas nos referidos Decretos-leis.

Todavia, como esta ação ainda não transitou em julgado os supostos valores a serem restituídos/compensados não se revestem de liquidez e certeza suficiente para amparar o pretendido encontro de contas, pois ainda dependem de confirmação por parte do Judiciário.

Neste sentido, o art. 170-A do CTN veda expressamente a compensação mediante o aproveitamento de tributo objeto de contestação judicial antes do trânsito em julgado da ação:

Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.

Nesta mesma esteira o art. 37 da IN SRF nº 210/02:

Art. 37. É vedada a restituição, o ressarcimento e a compensação de crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão em que for reconhecido o direito creditório do sujeito passivo

§ 1º A autoridade da SRF competente para dar cumprimento à decisão judicial de que trata o caput poderá requerer ao sujeito passivo, como condição para a efetivação da restituição, do ressarcimento ou da compensação, que lhe seja encaminhada cópia do inteiro teor da decisão judicial em que seu direito creditório foi reconhecido.

§ 2º Na hipótese de título judicial em fase de execução, a restituição ou o ressarcimento somente será efetuado pela SRF se o requerente comprovar a desistência da execução do título judicial perante o Poder Judiciário e a assunção de todas as custas do processo de execução, inclusive os honorários advocatícios.

§ 3º Não poderão ser objeto de restituição ou de ressarcimento os créditos relativos a títulos judiciais já executados perante o Poder Judiciário, com ou sem emissão de precatório

§ 4º A compensação de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado com débitos do sujeito passivo relativos aos tributos e contribuições administrados pela SRF dar-se-á na forma disposta nesta Instrução Normativa, caso a decisão judicial não disponha sobre a compensação dos créditos do sujeito passivo.

Portanto, não resta dúvidas que o Fisco agiu com acerto ao constituir preventivamente o crédito que entendia devido. Aliás, outra opção não lhe restaria, já que a atividade de lançamento é obrigatória a teor do que prescreve o artigo 142 do CTN.

Necessário lembrar que a suspensão da exigibilidade não tem a força de impedir a constituição do crédito tributário, mas apenas impede a sua cobrança. E, na hipótese dos autos o despacho do agente autuante não chegou a tal ponto.

Outrossim, a decisão judicial que transitar em julgado definirá o destino do lançamento. Assim, se o entendimento do Judiciário respaldar o direito da recorrente o



Processo nº : 10980.010215/2001-95
Recurso nº : 126.917
Acórdão nº : 204-00.782

lançamento poderá restar absolutamente prejudicado, por outro lado se o entendimento não der guarida à sua pretensão poderá ser o lançamento parcialmente procedente.

Por fim, no que tange à incidência da multa de ofício de 75% sobre o valor do crédito tributário, é de afastado tal acréscimo, ante a existência de previsão legal.

De acordo com o art. 63 do CTN, se a contribuinte estiver amparada por alguma medida judicial suspensiva da exigibilidade inaplicável é a multa de ofício, e como dito acima, possuía a recorrente liminar suspensiva da exigibilidade do crédito tributário à época da lavratura do auto de infração.

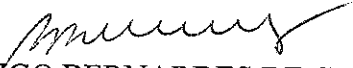
A propósito, confira a redação do art. 63 da Lei nº 9.430/96:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo da competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício

Diante do acima exposto, dou provimento parcial ao recurso voluntário para afastar a multa de ofício e manter suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

É como voto

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.


RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO 