



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 11007.000465/2002-97
Recurso nº 236.853 Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-01.060 – 3ª Turma
Sessão de 23 de agosto de 2010
Matéria AI PIS/PASEP Revisão de DCTF - Proc Jud n Comprov
Recorrente Fazenda Nacional
Interessado Alfe Comércio de Eletrodomésticos Ltda.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1997

NORMAS PROCESSUAIS. LANÇAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Comprovado que o processo judicial informado na DCTF existe e trata do direito creditório que se informa ter utilizado em compensação, deve ser considerado improcedente lançamento “eletrônico” que tem por fundamentação “proc. jud. não comprova”. Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso especial. Ausente, justificadamente, a Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

Henrique Pinheiro Torres - Relator

EDITADO EM: 11/11/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Rodrigo Cardozo Miranda, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Leonardo Siade Manzan, Rodrigo da Costa Pôssas, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Carlos Alberto Freitas Barreto.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração eletrônico elaborado em realização de auditoria interna em DCTF objetivando a cobrança do PIS relativo aos períodos de apuração de julho a dezembro/97 em virtude de os valores terem sido declarados em DCTF com a exigibilidade suspensa em decorrência de processo judicial não comprovado, ocasionando falta de recolhimento da contribuição.

A contribuinte apresentou impugnação alegando em sua defesa, em síntese:

1. por meio do Processo Judicial nº 1998.04.01.014267-0 obteve autorização para compensar os recolhimentos a maior a título do PIS recolhido a maior com base nos Decretos-Leis nºs 2445 e 2449/88, declarados inconstitucionais, com o próprio PIS;

2. a compensação que efetuou decorre de lei e independe de autorização judicial, já que a compensação entre tributos da mesma natureza está autorizada pelo art. 66 da Lei nº 8383/91, regulamentado pela IN SRF 21/97;

3. o direito compensatório em questão decorre da declaração, pelo STF, da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2445/88 e 2449/88;

4. considerando o efeito *ex tunc* da declaração de inconstitucionalidade de norma pelo STF reuniu todas as guias de recolhimento do PIS, relativo ao período não prescrito, efetuou o cálculo do valor recolhido a maior e procedeu a compensação;

5. procedeu a compensação em virtude das determinações contidas na IN SRF nº 31/97 e na autorização dada aos delegados da SRF de rever os lançamentos efetuados com base nos Decretos-Leis declarados inconstitucionais, no disposto no Decreto nº 2436/97, que deu efeitos *ex tunc* à decisão incidental proferida pelo STF, IN SRF 21/97, e Processo Judicial nº 97.1301010-8;

6. iniciou a compensação em sua escrita fiscal, independente de autorização judicial ou administrativa nos termos do art. 66 da Lei nº 8383/91 e art. 14 da IN SRF 21/97;

7. os pedidos que formulou judicialmente não anulam o direito de compensação da empresa, reconhecidos por normas jurídicas válidas e aplicáveis à época; e

8. requer a improcedência do lançamento ou, no caso de entendimento diverso, redução da multa para 20% em virtude de a compensação ter sido informada em DCTF.

O processo retornou ao órgão de origem para que se procedesse diligência com o objetivo de se apurar os créditos oriundos do PIS de acordo com a decisão judicial obtida nos autos da Ação Ordinária nº 97.1700397-1, tendo sido informado pela autoridade fiscal, fls. 162/196, que a ação judicial em questão só teve o trânsito em julgado em 07/12/2000, sendo que os tributos objeto do lançamento tiveram vencimento em datas anteriores ao trânsito em julgado da compensação, o que inviabilizaria tal procedimento. Apurou-se também o crédito do PIS no montante de R\$ 190.100,41 e R\$ 32.905,22 para a matriz e filial, respectivamente.

Retornou o processo à DRJ em Santa Maria – RS que se manifestou no sentido de julgar procedente o lançamento em virtude de, na data do vencimento do tributo, não haver o trânsito em julgado da ação judicial a amparar a compensação em questão.

Cientificada em 02/09/04 a contribuinte apresentou em 04/10/04 recurso voluntário alegando em sua defesa, em síntese as mesmas razões da inicial.

Julgando o feito, a então 4ª câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, resolveu anular o processo a partir da decisão de primeira instância, nos termos seguintes:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDADE. Nulo o ato administrativo praticado com cerceamento de direito de defesa do contribuinte, por não lhe ter sido dada ciência e, conseqüentemente, oportunidade de se manifestar sobre resultado de diligência que interfere diretamente na sorte do litígio travado.

Processo anulado.

Corrigido os vícios processuais, o processo retornou à pauta de julgamento do órgão de primeira instância, que, manteve o lançamento fiscal.

Contra essa decisão, o sujeito passivo recorreu ao Conselho de contribuintes, obtendo julgamento favorável, como demonstra a ementa do julgado, abaixo transcrita:

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITORIA EM DCTF.

Nulo é o processo que não atende às formalidades prescritas em lei.

Processo anulado ab initio.

Inconformada, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional apresentou recurso especial, o qual não logrou admissibilidade pelo presidente da câmara recorrida, conforme despacho de fl. 340. Irresignada, a Douta Procuradoria apresentou agravo contra o venerando despacho, fls 344 a 349, que foi acolhido pelo Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, nos termos do reexame de admissibilidade, fls. 352 a 353.

Cientificada, da admissibilidade do recurso fazendário, a autuada não apresentou contrarrazões.

É o relatório

Voto

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

A teor do relatado, versa o presente processo sobre auto de infração eletrônico lavrado para constituir o crédito tributário relativo ao PIS/PASEP que deixou de ser recolhido em virtude de o sujeito passivo o haver compensado com crédito dessa própria contribuição, oriundo de decisão judicial a ele favorável. A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria – RS manteve integralmente o lançamento fiscal. A Câmara

recorrida anulou o auto de infração, por entender que este não teria atendido às formalidades legais, e, também, porque a Delegacia de Julgamento teria mudado os fundamentos do auto de infração.

Compulsando os autos, verifica-se que a fundamentação do lançamento de ofício foi ter o sujeito passivo informado compensação em DCTF arremada em decisão judicial, mas que tal ação não fora comprovada. Daí a fiscalização haver utilizado como premissa para a glosa de crédito o suposto fato de que a ação judicial alegada pelo sujeito passivo não existira

No julgamento da impugnação, a DRJ reconheceu a comprovação produzida pela empresa quanto à existência do processo judicial informado e a sua vinculação à matéria alegada, todavia, justificou o lançamento sob o argumento de que se o crédito tributário existisse, a compensação somente poderia ter sido efetuada, a partir do trânsito em julgado da decisão judicial que reconhecesse os créditos em favor do sujeito passivo, o que não era o caso dos autos.

Razão tem a autoridade julgadora de primeira instância quando alega a necessidade do trânsito em julgado para que se possa proceder à compensação desses créditos com débitos de origem tributária do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional. De outro lado, não se pode esquecer que o Processo Administrativo Fiscal exige uma série de requisitos para a formalização do crédito tributário por meio de lançamento de ofício, dentre os quais destaca-se o da correta fundamentação da acusação fiscal. Isso porque, no **estado democrático de direito**, a todos os administrados é assegurado, diante de uma acusação, seja administrativa ou judicial, saber os fatos que lhes foram imputados e os fundamentos que justificaram tal acusação. Isso em decorrência de princípios basilares assentados nas constituições democráticas modernas.

No nosso ordenamento jurídico, os acusados defendem-se dos fatos que lhes foram imputados, inconsistentes esses, inconsistente também será a acusação.

No caso dos autos, a glosa deu-se sob a premissa de que a ação judicial informada pelo sujeito passivo, como base para a compensação por ele efetuada, não existiria. Ora, se essa era a acusação: *proc jud não comprova*, se o sujeito passivo comprovou a existência da ação judicial informada na DCTF, a acusação fiscal tornou-se insubsistente, não sendo lícito ao órgão de julgamento modificar a fundamentação do lançamento. Se a fiscalização entender que deve, pode fazer nova acusação, desta feita retratando, corretamente, os fatos imputados ao sujeito passivo, e, de preferência, os descrevendo em Português vernacular, sem abreviações ou frases inacabadas, como a constante do auto de infração em comento (*proc jud não comprova*). Essa descrição dos fatos, *de per si*, já representaria cerceamento de defesa, posto ser ininteligível para o homem de conhecimento médio que não seja afeito às questões fazendárias, o que, se alegado pela parte, culminaria na nulidade dos autos de infração, mas como não o foi, não se pode, de ofício, pronunciá-la, posto que só a parte prejudicada é que tem legitimidade para arguir o prejuízo advindo do cerceio de defesa. É um direito personalíssimo e subjetivo do ofendido.

De outro lado, a mudança de critério jurídico realizada pela decisão de primeira instância, não tem o condão de macular o lançamento fiscal, mas sim, a própria decisão, pois quem a proferiu não detinha competência legal para agravar o lançamento fiscal, modificando os seus fundamentos. Desta feita, entendo que o órgão julgador de primeira instância, ao modificar os fundamentos do auto de infração, extrapolou de suas competências, o que torna nula a decisão proferida. Todavia, deixo de pronunciar tal nulidade, pois, no mérito, como dito linha acima, o lançamento é improcedente, já que as provas trazidas aos autos põem por terra a acusação fiscal, já que restou comprovado pelo sujeito passivo que a ação judicial

por ele informada na DCTF existe e versa sobre o direito creditório controvertido nestes autos. Assim, a acusação fiscal do “*proc. Jud. não comprova*”, não encontra respaldo nos autos. Aliás, tal “fundamentação” desses malfadados autos de infração “eletrônicos”, a rigor, apenas indica que o processo judicial informado não existe. Isso é, por óbvio, o máximo que pode fazer um sistema informatizado, já que não tem capacidade de “interpretar” o conteúdo da decisão proferida para definir se dá cobertura à compensação pretendida.

Desta feita, já pela simples existência do processo judicial deve-se considerar improcedentes autuações que se enquadram na “descrição” acima mencionada. No presente caso, o processo não somente existe como diz efetivamente respeito à matéria de fundo.

Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, para determinar o cancelamento do auto de infração, tendo em vista a improcedência da acusação fiscal.

Henrique Pinheiro Torres