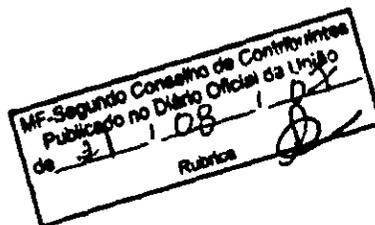




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 13317.000120/2002-65  
Recurso nº : 131.977  
Acórdão nº : 202-17.985



Embargante : SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Embargada : Conselheira-Relatora da Segunda Câmara

Interessada : Antônio Rufino & Cia. Ltda.

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

INEXATIDÃO MATERIAL. LAPSO MANIFESTO. RI DOS CONSELHOS DE CONTRIBUINTES.

Conforme o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, devem ser retificadas pela Câmara julgadora as inexatidões materiais decorrentes de lapso manifesto, constatadas e embargadas pela relatora do Acórdão. A Ementa do julgamento do Recurso passa a ter a seguinte redação:

*"NORMAS PROCESSUAIS. PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Quando restar comprovado que o lançamento está fundamentado em pressupostos outros que sequer foram ou puderam ser cogitados pela autoridade autuante, correspondendo 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 70.255, de 1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993.*

*Recurso provido".*

**Embargos de declaração acolhidos.**

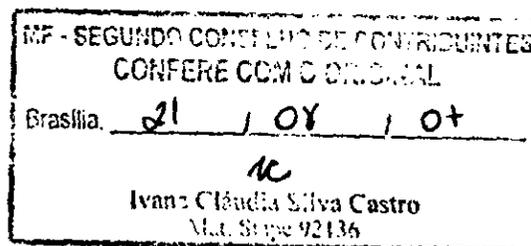
Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos interpostos pelo ANTONIO RUFINO & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para anular o Acórdão nº 202-17.227, conhecer do recurso voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007.

*Antonio Carlos Atulim*  
ANTONIO CARLOS ATULIM  
Presidente

*Nadja Rodrigues Romero*  
NADJA RODRIGUES ROMERO  
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Claudia Alves Lopes Bernardino, Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 21 / 08 / 04  
Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Suple 92136

2º CC-MF  
Fl. \_\_\_\_\_

Processo nº : 13317.000120/2002-65  
Recurso nº : 131.977  
Acórdão nº : 202-17.985

Embargante : SEGUNDA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

### RELATÓRIO

Trata o presente de embargos ao Acórdão nº 202.17.227, proferido nos autos do presente processo, no qual foi negado indevidamente seguimento ao recurso, em face do equívoco cometido por esta Relatora, no que se refere ao arrolamento de bens para garantia da instância recursal, considerando como insuficiente para prosseguimento do recurso.

Contra a contribuinte retromencionada foi lavrado auto de infração relativo à Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, fls. 04/10, decorrente de Auditoria Interna na Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, em que ficou constatado falta de recolhimento da contribuição no terceiro e quarto trimestres de 1997, incluindo encargos legais.

Enquadramento legal – arts. 1º ao 3º da Lei Complementar nº 70/91; art. 83, inciso III, da Lei nº 9.249/95; art. 2º, inciso I, e § 1º e arts. 3º, 5º, 6º e 8º, inciso I, da Medida Provisória nº 1.676/98-34 e reedições.

Inconformada com a exigência fiscal, apresentou a contribuinte impugnação em 05/07/2002, fl. 01, na qual questiona o lançamento pelas razões a seguir sintetizadas:

- ingressou com Ação Cautelar (Processo nº 96.52725-3) e posteriormente com Ação Ordinária (Processo nº 97.2338-9), pleiteando a compensação das quantias pagas indevidamente a título de PIS, com os valores devidos a título do próprio PIS;

- a ação foi julgada procedente, razão pela qual as quantias ora exigidas no presente auto foram compensadas por força da supracitada decisão;

- com efeito, vislumbra-se que o instituto da compensação é uma das formas de extinção do crédito tributário, à luz do disposto no art. 66 da Lei nº 8.383/94 (sic), bem como em consonância com o previsto no art. 170 do CTN, portanto incabível qualquer cobrança no presente caso.

Requer seja declarada a insubsistência da cobrança e, conseqüentemente, o cancelamento do ato em tela.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE julgou procedente o lançamento por intermédio do Acórdão nº 6.060, de 13 de abril de 2005, assim ementado:

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Ano-Calendário: 1997*

*Ementa: PEDIDO DE PERÍCIA – INDEFERIMENTO.*

*quero* 2



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13317.000120/2002-65  
Recurso nº : 131.977  
Acórdão nº : 202-17.985

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 21 / 08 / 07
<i>u</i> Ivana Cláudia Silva Castro Mat. SIAPE 92136

2º CC-MF  
Fl.

*Toma-se como não formulado o pedido de perícia que deixa de atender aos requisitos do inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, principalmente quando este se revela prescindível.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 1997*

*Ementa: COMPENSAÇÃO. AÇÃO JUDICIAL.*

*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.*

*Lançamento Procedente”.*

A contribuinte, irresignada com a decisão prolatada pela primeira instância de julgamento, interpôs recurso voluntário a este Colegiado, fls. 125/131, no qual traz as suas razões de defesa, assim resumidas:

O lançamento atacado não se coaduna com o ordenamento jurídico pátrio, em face de a compensação de créditos tributários estar regida atualmente pela Lei nº 10.833/2003, que alterou a Lei nº 9.430/1996.

Os valores em discussão foram objetos de compensação autorizadas por decisão judicial, e ainda assim, o Fisco teria obrigação de proceder intimação a fim de que a recorrente apresentasse a sua manifestação de inconformidade contra a decisão administrativa que não homologou a compensação, conforme previsto no § 7º do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, modificada pela Lei nº 10.833/2003, o que não foi feito pelo Fisco, maculando desta forma de vício insanável o auto de infração, face a inconformidade do processo administrativo adotado com o que determina a Lei.

Desde logo, pode se aduzir que é totalmente desprovida de validade jurídica a sistemática adotada pelo agente do Fisco, por estar em contrariedade com a lei federal, à qual a Administração deve ser vinculada.

Ademais, ao processo judicial em que se discute o direito de compensar as quantias pagas indevidamente, a título de PIS, foram interpostos embargos de declaração da decisão proferida pelo TRF da 5ª Região, motivo pelo qual estão suspensos os prazos para interposição de todos os recursos até a apreciação dos embargos interpostos. Por isto, entende a imperiosa necessidade de produção de prova pericial, para apuração do montante a ser compensado, para que posteriormente não seja necessária a referida perícia, no caso de continuidade da cobrança do auto de infração em questão.

Traz à colação o Acórdão STJ – RESP nº 5555058PE – Recurso Especial 2003/0100875-0, no sentido de reforço da tese de que não se aplica ao caso a nova regra introduzida pelo art. 170-A do Código Tributário Nacional - CTN, vez que a compensação em tela foi feita pela contribuinte sob o pálio da Lei nº 8.383/1991, ou seja, no âmbito do lançamento por homologação.

*u*

*u*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13317.000120/2002-65  
Recurso nº : 131.977  
Acórdão nº : 202-17.985

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília. 21 / 08 / 07  
IC  
Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Naps 92136

2ª CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Conclui ser totalmente ilegal a lavratura do auto de infração por parte do Fisco com o intuito de exigir os valores supostamente compensados a maior, sem que fosse intimada a contribuinte da não homologação da compensação para que a mesma exercesse seu direito legalmente estabelecido de apresentar a manifestação de inconformidade.

Requer, ao final, o acolhimento do recurso, dando-lhe provimento para reformar a decisão recorrida, julgando insubsistente o auto de infração.

Consta, à fl. 132, arrolamento de bens e direitos.

É o relatório.

*[Assinatura]*

*[Assinatura]*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13317.000120/2002-65  
Recurso nº : 131.977  
Acórdão nº : 202-17.985

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 21 / 08 / 07  
16  
Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. SIAPE 92136

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA  
NADJA RODRIGUES ROMERO

Ao examinar os autos do processo, quando da revisão do Acórdão relatado por esta Conselheira, observei que o recurso subiu a este Conselho cumprindo, no que se refere ao arrolamento de bens e direitos, o disposto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com a nova redação dada pelo art. 32 da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, *verbis*:

*"Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.*

*§ 1º .....*

*§ 2º Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos de valor equivalente a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal definida na decisão, limitado o arrolamento, sem prejuízo do seguimento do recurso, ao total do ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física.*

*§ 3º O arrolamento de que trata o § 2º será realizado preferencialmente sobre bens imóveis.*

*§ 4º O Poder Executivo editará as normas regulamentares necessárias à operacionalização do arrolamento previsto no § 2.º" (negritei)*

À vista do conteúdo no processo, a contribuinte, cientificada do Acórdão de Primeira Instância, apresentou seu recurso arrolando bens, à fl. 132, no valor superior a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal.

A recorrente atendeu também ao disposto no Decreto nº 4.523, de 17 de dezembro de 2002 – publicado no DOU de 18/12/2002, que regulamenta os procedimentos de arrolamento de bens para interposição de recurso voluntário, *verbis*:

*"Art. 1º O arrolamento de bens e direitos para fins de seguimento do recurso voluntário interposto contra decisão proferida nos processos de determinação e exigência de créditos tributários da União será efetuado em conformidade com as disposições deste Decreto.*

*Art. 2º O recorrente deverá arrolar, por sua iniciativa, bens e direitos de valor equivalente a trinta por cento da exigência fiscal definida na decisão, aplicando-se o disposto nos §§ 2º, 3º, 5º e 8º do art. 64 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997.*

*§ 1º Deverão ser arrolados, preferencialmente, bens imóveis da pessoa física ou jurídica recorrente, integrantes de seu patrimônio, classificados, no caso de pessoa jurídica, em conta integrante do ativo permanente, segundo as normas fiscais e comerciais.*

*§ 2º Caso a pessoa física não possua imóveis passíveis de arrolamento, deverão ser arrolados bens móveis ou direitos constantes de seu patrimônio.*

*§ 3º Caso a pessoa jurídica não possua imóveis passíveis de arrolamento, segundo o disposto no § 1º, deverão ser arrolados outros bens integrantes de seu ativo permanente.*

*Art. 3º Sem prejuízo do seguimento do recurso voluntário, o arrolamento de bens e direitos será limitado ao total do ativo permanente da pessoa jurídica ou ao patrimônio da pessoa física, avaliados pelo valor constante da contabilidade ou da última declaração de rendimentos apresentada pelo sujeito passivo.*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13317.000120/2002-65  
Recurso nº : 131.977  
Acórdão nº : 202-17.985

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. <u>21</u> / <u>08</u> / <u>07</u>
<i>nc</i> Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siapc 92136

2º CC-MF Fl. _____
--------------------------

*Art. 4º Na hipótese em que a autoridade fiscal competente tenha procedido o arrolamento de bens e direitos nos termos preconizados pelo art. 64 da Lei nº 9.532, de 1997, fica o recorrente dispensado da adoção dessa providência.*

*Art. 5º A Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda expedirá normas complementares para a aplicação do disposto neste Decreto.*

*Art. 6º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.*

*Art. 7º Fica revogado o Decreto nº 3.717, de 3 de janeiro de 2001."*

Portanto, ao apresentar a recorrente bens do ativo para arrolamento de bens e direitos em valor suficiente, conforme determina o comando legal acima mencionado, torna-se cabível o prosseguimento do recurso voluntário.

Diante do exposto, embarguei o Acórdão nº 202-17.227, para que outro fosse proferido, de acordo com os fatos, e admitido o recurso interposto pela recorrente.

Dessa forma, ausente a causa impeditiva do prosseguimento do recurso, passo a proferir meu voto em relação as questões trazidas no recurso de fls. 125/131.

Trata o presente litígio do lançamento de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, decorrente de auditoria interna na DCTF, onde o Fisco constatou, "*Falta de Recolhimento ou Pagamento do Principal, Declaração Inexata*", no terceiro e quarto trimestres de 1997.

Anexo ao auto de infração consta o *Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados*, no qual está indicado na DCTF, a título de "*Valor do Débito Apurado Declarado*", cujos créditos vinculados, informados como "Compensação", não foram confirmados em face da inexistência do processo judicial. Consta também o "*Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar*".

A contribuinte, na peça impugnatória, traz aos autos a informação comprovada de que ingressou em juízo com a ação nº 96.52725-3 (Ação Cautelar) e posteriormente com Ação Ordinária (Processo nº 97.2338-9), pleiteando a compensação das quantias pagas indevidamente a título de PIS, com os valores devidos a título do próprio PIS. Na Primeira Instância, a contribuinte obteve decisão favorável ao seu pedido de compensação.

Releva esclarecer que, no momento da entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais – DCTF, a contribuinte encontrava-se amparada por medida judicial. A compensação da contribuição para o PIS com PIS se deu por força da medida judicial que vigorava naquela data.

No auto de infração, no campo destinado à descrição dos fatos, encontra-se indicando apenas a ocorrência de "*Proc Jud. Não Comprova*", quando de fato existia ação judicial pleiteando a compensação do PIS com PIS, neste ponto é que o lançamento viola o princípio do contraditório e da ampla defesa.

O lançamento de ofício em questão não faz descrição do fato de forma especificada da pretensa exigibilidade de tributos e penalidades, contrariando o elenco exaustivo dos requisitos estabelecidos nos incisos do art.10 do Decreto nº 70.235/1972 – Processo Administrativo Fiscal – PAF, o qual determina, em seu inciso III, que o auto de infração ao ser lavrado, deverá conter "obrigatoriamente a descrição do fato". Assim, com a descrição genérica



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 21 / 08 / 07  
K  
Ivana Cláudia Silva Castro  
Mat. Supte 92136

2º CC-MF  
Fl.  
\_\_\_\_\_

Processo nº : 13317.000120/2002-65  
Recurso nº : 131.977  
Acórdão nº : 202-17.985

"processo judicial não comprovado", trouxe dados completamente estranhos à relação processual.

Cabe ressaltar que a contribuinte apresentou a comprovação da existência da ação judicial após ser intimada do auto de infração, uma vez que se trata de lançamento decorrente de revisão interna da DCTF, realizada pela fiscalização. Desta forma, incabível buscar manter-se a exigência fiscal sob pressupostos outros que sequer foram ou puderam ser cogitados pela autoridade autuante, correspondendo 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 nº 70.235, de 1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993, *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."*

Por isso, há que se concluir pela nulidade do procedimento fiscal, em razão da ausência de fundamentação, pois a contribuinte possuía a ação judicial indicada na DCTF.

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de anular o acórdão proferido anteriormente e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário interposto pela interessada.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007.

  
NADIA RODRIGUES ROMERO

10