



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

Recorrente : JORGE BATISTA & CIA LTDA.
Recorrida : DRJ em Fortaleza - CE

COFINS. DECADÊNCIA. O lançamento da Cofins está sujeito ao prazo de decadência de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência dos fatos geradores, nos termos do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional, ainda que não tenham sido efetuados pagamentos parciais nos períodos abrangidos pelo lançamento. Precedentes da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (AC CSRF/02-01.529).

NORMAS PROCESSUAIS. LANÇAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO EM FALTA DE COMPROVAÇÃO DE PROCESSO JUDICIAL. DEMONSTRAÇÃO DA REGULARIDADE DO PROCESSO JUDICIAL. IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO. O lançamento motivado em "declaração inexata" em razão de "processo judicial não comprovado" deve ser julgado improcedente, caso o contribuinte comprove a existência e regularidade do processo judicial e, portanto, da situação do crédito tributário corretamente declarado na DCTF.

Recurso Provido.

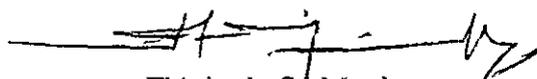
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JORGE BATISTA & CIA LTDA.

Acordam os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

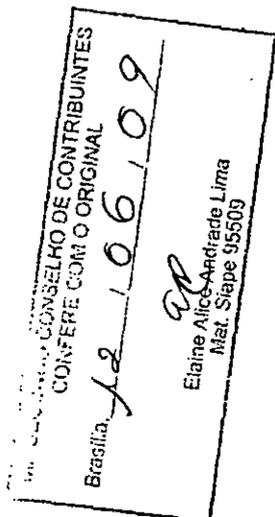
Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006.


Henrique Pinheiro Torres

Presidente



Flávio de Sá Munhoz
Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta, Júlio César Alves Ramos e Rodrigo Bernardes de Carvalho.

Ausentes os Conselheiros Leonardo Siade Manzan e Mauro Wasilewski (Suplente).



Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

Recorrente : JORGE BATISTA & CIA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por Jorge Batista & Cia. Ltda. contra decisão da Terceira Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza - CE, que julgou procedente o lançamento consubstanciado em auto de infração lavrado para formalizar exigência de Cofins, relativa aos períodos de apuração compreendidos entre 01/01/1998 e 30/09/1998.

Os fatos assim descritos no relatório que compõe a decisão recorrida:

Trata o presente processo de Auto de Infração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 22/30), referente aos meses de janeiro a setembro do ano-calendário de 1998, para formalização e cobrança do crédito tributário no valor de R\$ 2.987.262,57, incluindo os encargos legais, decorrente da seguinte infração:

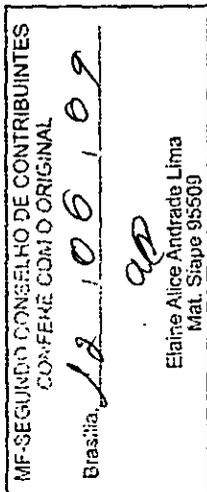
Falta de recolhimento ou pagamento da COFINS em face da não comprovação do processo judicial para suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e de pagamentos vinculados na DCTF, conforme demonstrativos próprios: Anexo I – Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados e Anexo III – Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar (fls. 40/47), verificando-se que o contribuinte deixou de recolher a contribuição sob tal rubrica no prazo regulamentar, sujeitando-se, portanto, ao gravame consignado no referido instrumento de autuação.

Inconformado com a exigência, da qual tomou ciência em 26/08/2003 (AR, fls. 54), o contribuinte apresentou impugnação tempestiva às fls. 01/21, alegando que:

(...) autor do procedimento fiscal não fez a devida análise da Declaração de Informações Econômico Fiscais da Pessoa Jurídica DIPJ 1.999, porque se assim tivesse procedido não teria autuado a requerente, haja vista que o valor informado na DIPJ, objeto da presente controvérsia, está declarado como COFINS a pagar podendo ser inscrita em Dívida Ativa da União. Assim, não há necessidade de auto de infração para exigir os valores declarados como a pagar nas Declarações apresentadas a Secretaria da Receita Federal, mesmo porque os valores exigidos na presente autuação foram compensados integralmente no prazo legal, inclusive com indicação na DCTF de que houve a compensação sem DARF's PJU, com autorização judicial, conforme se comprova com documentos que seguem em anexo com esta impugnação. Logo, não procede a informação de que o processo judicial não foi comprovado.

O lançamento suplementar efetuado através do auto de infração que ora se discute também não se justifica, tendo em vista que os valores lançados, referentes aos PA's 01/98, 02/98, 03/98, 04/98, 05/98, 06/98 e 07/98 foram alcançados pela decadência, não havendo mais a possibilidade de ser exigido o mencionado crédito tributário.

A fiscalização com base nos fatos descritos acima lavrou Auto de Infração, para exigir crédito tributário assim discriminado:





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

1) Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS/1.998, com crédito tributário apurado no valor de R\$ 2.987.262,57 (dois milhões e novecentos e oitenta e sete mil duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta sete centavos);

O valor total do crédito tributário exigido da requerente soma o valor de R\$ 2.987.262,57 (dois milhões e novecentos e oitenta e sete mil duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta sete centavos), constante do AUTO DE INFRAÇÃO Nº 0000238 datados de 15/08/2003, do qual a requerente tomou ciência em 25/08/2003, que a autuada está impugnando na totalidade pelas razões de direito a seguir.

II - DO DIREITO

O crédito tributário objeto da presente lide, abrange o ano calendário de 1.998, conforme descrição dos fatos e enquadramento legal e os demonstrativos de apuração que acompanha o Auto de Infração de fls. 02/06. Trata-se de Auto de Infração originário da realização de Auditoria Interna nas DCTF's dos quatro trimestres do ano calendário de 1.998, na forma prevista nas Instruções Normativas da Secretaria de Receita Federal nºs 045/98 e 077/98, aliás, a primeira já está revogada pela IN SRF nº 255, de 11 de dezembro de 2002, não podendo servir de base para fundamentar lançamento de crédito tributário.

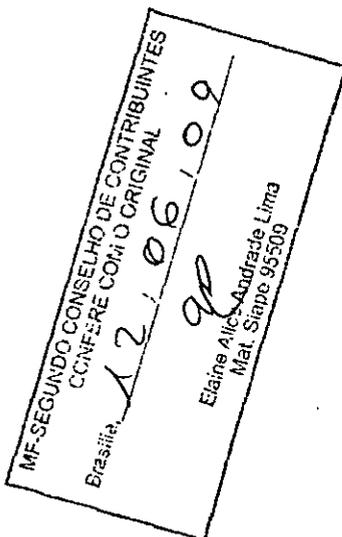
O autor do procedimento fiscal indica nos relatórios de Auditoria Interna de créditos vinculados não comprovados na DCTF, informando que os mesmos não foram confirmados, em virtude da compensação ter sido efetuada com processo judicial não comprovado, gerando em consequência, um crédito tributário a pagar igual àqueles informados na mencionada Declaração, por não haver localizado o processo correspondente. Alegação que não é verdadeira, porque a referida compensação foi informada na DCTF e registrada o encontro de créditos e débitos na escrita contábil e fiscal da requerente, podendo o fisco, no prazo do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, efetuar os exames que julgar necessário para confirmar a existência dos pagamentos a maior que o devido para justificar as compensações efetuadas. Este exame da escrita contábil e fiscal não foi efetuado pelo fisco e, tendo em vista que houve os pagamentos a maior que o devido, conforme se comprova nos autos do processo de compensação, não pode prosperar a glosa da compensação efetuada pelo autor do procedimento fiscal.

Note-se, ainda, que o contribuinte sequer obteve do Fisco Federal oportunidade de "comprovar" a aludida medida judicial, pois sequer foi submetido à fiscalização, havendo o presente auto de infração sido lavrado às escuras; e sem sua ciência.

De início, devemos nos reportar as várias nulidades intrínsecas ao ato administrativo de lançamento do presente crédito tributário, que ferem de morte o pretense procedimento, acarretando a sua nulidade.

Preliminar de Decadência do Lançamento - Tributo Sujeito ao Lançamento por Homologação - Ex Vi Artigo 150, § 4º Código Tributário Nacional.

Preliminarmente cabe esclarecer, que o crédito tributário, objeto da presente lide, está relacionado a fatos geradores ocorridos nos meses de Janeiro a





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

Setembro do ano calendário 1.998, conforme descrição dos fatos e enquadramento legal constante de fls. 002/006 dos autos. Assim, parte do crédito tributário em discussão, relativo aos PA's 01/98, 02/98, 03/98, 04/98, 05/98, 06/98 e 07/98 do ano calendário de 1.998, foram alcançados pela decadência, tendo em vista que já transcorreram mais de cinco anos entre a data da ocorrência dos fatos geradores, verificados em 31/01/1998, 28/02/1998, 31/03/1998, 30/04/1998, 31/05/1998, 30/06/1998 e 31/07/1998 e a constituição do crédito tributário através do presente Auto de Infração, fato ocorrido em 25/08/2003.

Antes de adentrarmos nesta discussão, é necessário esclarecer que para constituição do crédito tributário é necessário que haja lançamento, uma vez que o artigo 142 do Código Tributário Nacional assim dispõe, in verbis:

"Artigo 142 Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional".

O mesmo Código Tributário Nacional em seus artigos 147, 149 e 150 prevêem três modalidades de lançamento definidas como segue:

Por Declaração, em que o contribuinte fornece dados à repartição fiscal, para que esta efetue o lançamento (artigo 147);

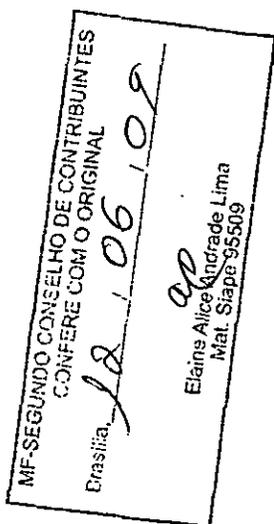
De Ofício, ou "ex officio", efetuado ou revisto pela autoridade lançadora nos casos previstos em Lei, que geralmente ocorre quando o contribuinte está em situação irregular (artigo 149);

Por homologação, em que o contribuinte antecipa o recolhimento do imposto sem prévio exame da repartição, ocorrendo lançamento através da posterior homologação, pela repartição, dos atos praticados pela contribuinte; se não ocorrer expressa homologação no prazo de cinco anos da data da ocorrência do fato gerador (salvo se vier a ser estabelecido outro prazo na Lei), o lançamento considerar-se á homologado ao término desse prazo, exceto nos casos de dolo, fraude ou simulação (artigo 150).

Frente a esses fatos, encontramos no presente auto de infração impugnado, o lançamento de parte do crédito tributário em total desacordo com o artigo 150, § 4º do CTN, uma vez que está decaído o direito da Secretaria da Receita Federal de exigir o referido crédito tributário relativo aos PA's de Janeiro a Julho de 1.998.

Na medida que o lançamento somente é perfectibilizado, na ciência do contribuinte, que se deu em 25 de Agosto de 2003, o quadro explicativo fls. 05 é contundente quanto a nossa conclusão:

A requerente no ano calendário de 1.998, foi tributada com base no Lucro Real, com cálculo e pagamento mensal das Contribuições, onde a autuada efetuou os





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

cálculos e recolhimento/compensação dos impostos e contribuições quando devidos mês a mês.

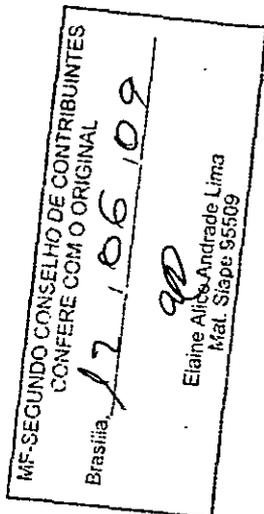
Logo, mesmo sendo o imposto de renda e as contribuições devidas pela pessoa jurídica apurado através da declaração de rendimento, incluído aí a COFINS, esses tributos passaram a ser calculados e recolhidos/compensados pelas pessoas jurídicas sem prévio exame da autoridade lançadora do tributo, uma vez que o contribuinte entrega declaração de rendimentos, calcula ele próprio o valor do imposto e contribuições devidos e as recolhe/compensa automaticamente nos prazos fixados em Lei. A autoridade administrativa apenas posteriormente revisa os cálculos efetuados pelo contribuinte em sua declaração e, no caso de constatar erro efetua lançamento suplementar através de auto de infração, sendo que este deve ocorrer no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

Assim sendo, o imposto de renda da pessoa jurídica e as contribuições, entre elas a COFINS, que são informadas na declaração quando devidos são recolhidos ou compensados antecipadamente pela pessoa jurídica, sem prévio exame da autoridade lançadora, razão pela qual, o imposto de renda da pessoa jurídica e as contribuições CSLL/PIS/COFINS estão sujeito ao lançamento por homologação, conforme reiterada jurisprudência administrativa firmada nesse sentido.

No regime de tributação mensal instituído pela Lei nº 8.383, de 30/12/1991, previsto em seus artigos 38, 39, 40 e 43, mais se acentuou a característica de lançamento por homologação, uma vez que as pessoas jurídicas recolheram/compensaram os impostos e contribuições quando devidos durante todo o ano calendário, sobre a base de cálculo determinada em cada período base mensal, sem qualquer participação das autoridades lançadoras dos tributos e contribuições. Depois disso, no ano seguinte, ao apresentarem a declaração de ajuste ou de informações, é que se houver qualquer diferença em relação aos valores pagos durante o ano anterior, estes valores devem ser recolhidos com os devidos acréscimos legais. Como somente depois de tudo isto é que a autoridade vai rever os procedimentos adotados pelo contribuinte, não há dúvida de que o lançamento é por homologação, na forma definida no artigo 150 do Código Tributário Nacional.

Em sendo por homologação o lançamento, o direito de a Fazenda Pública constituir crédito tributário se extingue após cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador. Assim, senhor julgador, o lançamento referente aos fatos geradores ocorridos no ano calendário de 1.998, mais especificamente os períodos de apuração de Janeiro a Julho de 1.998, não mais podem ser efetuado, porque foram alcançados pela decadência, uma vez que o crédito tributário objeto da presente controvérsia foi constituído em 25/08/2003 através do auto de infração que ora se contesta. Portanto, já transcorridos mais de 5 anos entre a data da ocorrência do fato gerador e o lançamento objeto da lide. Dessa forma, requer o cancelamento do crédito tributário referente aos fatos geradores ocorridos nos períodos de apuração de Janeiro a Julho de 1.998, por estarem alcançados pela decadência.

A jurisprudência administrativa ajuda a esclarecer melhor a matéria em discussão, conforme julgados transcritos às fls. 07/08 dos autos.





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

Assim senhor julgador, está comprovado que a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS, amolda se à sistemática de lançamento denominado por homologação, onde a contagem do prazo decadencial encontra respaldo no § 4º do artigo 150, do CTN, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial à data da ocorrência do fato gerador. Ora, se parte dos fatos geradores do lançamento objeto da presente lide ocorreu em Janeiro a Julho de 1.998, e o auto de infração que ora está sendo impugnado foi lavrado em 25/08/2003, já decorrido, portanto, mais de cinco anos da data da ocorrência dos fatos geradores, está a Fazenda Pública impedida de efetuar o lançamento do crédito tributário relativo ao período de apuração de Janeiro a Julho de 1.998, uma vez que foi alcançado pela decadência. Destarte, requer o seu cancelamento.

Apesar de a legislação dispor de maneira clara, a Secretaria da Receita Federal deixou de observar, fato este que por si só tem força bastante para desconstituir parte do lançamento imputado a impugnante, conquanto a exigência da Contribuição para a COFINS foi lançada indevidamente, referente aos períodos de apuração de Janeiro a Julho 1.998.

Frente a esses fatos é que rogamos a esta colenda turma julgadora a aplicação do primado da decadência, declarando a nulidade apontada.

Diante do exposto, fica demonstrado e provado, que está alcançado pela decadência parte do crédito tributário lançado no presente Auto de Infração. Dessa forma, requer a sua reformulação para excluir os períodos de apuração de Janeiro a Julho de 1.998.

Das Questões de Mérito.

Improcedência do Lançamento-Medida Judicial Suspensiva de Exigibilidade do Crédito Tributário.

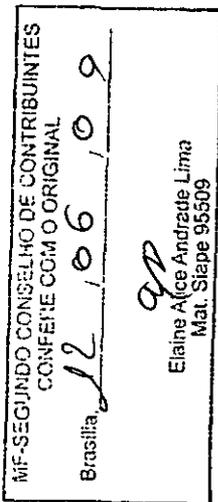
Como não bastassem as nulidades insanáveis apontadas acima, o lançamento guerreado fere de morte a verdade material dos fatos, pois imputa ao contribuinte o fato de que o processo judicial informado na DCTF não foi comprovado, ou seja, não existe, o que é um verdadeiro abuso de poder.

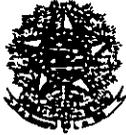
Não sabemos o porquê de tal nefasta afirmação, pois a União Federal foi devidamente citada através dos meios processuais de praxe, inclusive quando proferidas as decisões que suspendem a exigibilidade do crédito indevidamente cobrado.

Inicialmente, o contribuinte teve seu direito corroborado pela medida liminar exarada no processo judicial nº97.0019358 6, onde temos:

"Desta forma, em face dos argumentos expendidos, DEFIRO A LIMINAR pleiteada para determinar a suspensão da exigibilidade das parcelas vincendas; do PIS, instituído pela MP 1212 e reedições, e COFINS, até o limite do crédito das quantias recolhidas indevidamente, pelo(s) requerente(s), a título de contribuição para o PIS, com base nos Decretos lei 2445 e 2449 (sic), devidamente corrigidos..." (cópia anexa).

Em especial no presente processo, houve sentença ratificando o direito:





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

"Face ao exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO CAUTELAR para suspender a exigibilidade do PIS e COFINS, até o limite do que foi pago indevidamente a título de PIS (DL 2.445 e 2.449/88),..." (cópia anexa).

Este mesmo entendimento foi assegurado pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região, que em sede de Apelação, interposta pela União Federal, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DA UNIÃO, E À REMESSA OFICIAL.

Já no que concerne à Ação Declaratória, também esta vem confirmar o direito do contribuinte quanto à compensação do crédito tributário aqui indevidamente cobrado, donde retiramos dos autos do processo nº 97.0022243-8 da 7ª Vara Justiça Federal CE:

"Ante ao versado, JULGO PROCEDENTE, em parte a pretensão da autora, reconhecendo como viciados de inconstitucionalidade os Decretos nºs 2.445/88 e 2.449/88, que promoveram alterações no PIS, concedendo-lhes; direito à compensação dos montantes recolhidos a maior ao PIS (DL's 2.445/88 e 2.449/88) com valores devidos ao PIS (LC 07/70) e a COFINS, " (cópia anexa).

Anexamos as decisões, que permanecem incólumes até a presente data, que deixam claro que o procedimento tomado pelo contribuinte, em informar a referida compensação na DCTF está patentemente comprovado, devendo também por este motivo ser julgado improcedente o auto de infração aqui fulminado.

O lançamento impugnado é motivo de espanto, uma vez que a administração pública privilegia o princípio da legalidade, devendo agir através de atividade administrativa plenamente vinculada, o que difere do caso presente em que verdadeiramente está fugindo ao que lhe é imposto pelo Poder Judiciário.

Destarte, o que está ocorrendo nada mais é que uma vertente desobediência à ordem judicial, posto que houve a autorização para efetuar a compensação.

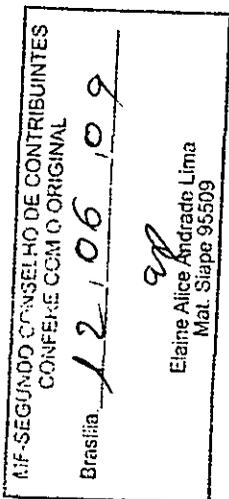
Desta forma é que o Decreto nº 70.235/72, diploma que regula o procedimento administrativo fiscal federal, prescreve, em seu art. 62, o seguinte:

"Art. 62. Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão."

Vê se, pois, que em virtude do que preceitua o dispositivo em exame, não poderia o Fisco federal ter lavrado o ora combatido auto de infração, cobrando a contribuição COFINS, MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA, já que a matéria objeto da autuação está sub judice, conforme atestou o próprio agente fiscal.

Destarte, dúvida não há que quando da autuação fiscal o crédito tributário gozava de suspensão, ex vi art. 15 I, IV, da Lei nº 5.172/66 (CTN), razão pela qual não poderia a autoridade fiscal ter procedido ao lançamento ora contestado, somente podendo assim proceder após uma improvável decisão final desfavorável ao contribuinte.

Por outro lado, se não acatada a preliminar, a requerente não concorda com a presente autuação, tendo em vista que os valores constantes da referida autuação





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

estão declarados na DIPJ e em DCTF apresentadas a Secretaria da Receita Federal e, que foram examinada pelo autor do procedimento fiscal, conforme indicado na descrição dos fatos e enquadramento legal de fls. 02 dos autos.

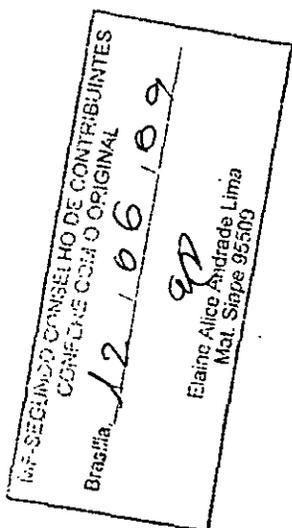
O crédito tributário objeto da presente lide abrange o ano-calendário de 1998, conforme demonstrativos que acompanha o Auto de Infração de fls. 03/05. Sendo que o mesmo crédito tributário que está sendo exigido através de lançamento de ofício, está informado nas declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica DIPJ e Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF apresentadas a Secretaria da Receita Federal. Portanto, o crédito tributário ora exigido através de Auto de Infração, com aplicação de Multa de Ofício de 75% (setenta e cinco por cento), é de conhecimento da Secretaria da Receita Federal, tanto é verdade que as citadas declarações foram objeto de auditoria interna da qual originou o auto de infração que ora está sendo contestado.

Assim, a Autoridade fiscal não pode exigir da requerente, através de lançamento de ofício, os valores referentes à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS do ano calendário de 1.998, referente aos períodos de apuração de 1.998, porque estes valores já estão declarados em suas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e DCTF. Dessa forma, a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS, foram Declarados em suas DIPJ, e DCTF, tendo sido compensada na sua totalidade no prazo estabelecido na legislação, porém esse fato não é motivo para que a autoridade administrativa efetue a cobrança através de Auto de Infração com aplicação da multa de Ofício de 75% (setenta e cinco por cento), mas multa de mora de 20% (vinte por cento) como determina o artigo 61, da Lei nº 9.430/97. Logo, o Auto de Infração para exigir tributo já Declarado, assume a natureza de mero expediente de cobrança do crédito tributário já exigível através de sistemas de contas correntes. A Secretaria da Receita Federal, uma vez que os mesmos constam em Declarações de Rendimentos apresentadas a Secretaria da Receita Federal.

Em relação matéria em discussão, se pode ou não haver lançamento de ofício de valores já declarados, veja o que diz os atos Normativos da Secretaria da Receita Federal.

Em ato Normativo, a Secretaria da Receita Federal, através da Nota Conjunta das Coordenações dos Sistemas de Tributação, Fiscalização e Arrecadação, COSIT/COFIS/COSAR. Nº 535, de 23/12/97, quando se refere a valores informados em Declaração de Rendimentos, determina o cancelamento de débitos que estejam sendo controlado em duplicidade. No caso em liãe, o valor do crédito tributário, referente ao ano calendário de 1.998, nos valores constantes na descrição dos fatos e enquadramento legal, assim como nos demonstrativos de apuração de fls. 03/06, no valor total de R\$ 2.987.262,57 (dois milhões novecentos e oitenta e sete mil duzentos e sessenta e dois reais e cinquenta e sete centavos) já está sendo controlado pela Secretaria da Receita Federal em seus sistemas de contas corrente. Portanto, no caso em discussão existe controle em duplicidade do mesmo crédito tributário.

A Instrução Normativa do Secretario da Receita Federal, nº 77, de 24/07/98, dispõe em seu artigo 10 que os saldos a pagar, relativos a tributos e contribuições, constantes das declarações de rendimentos das pessoas físicas: e





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

jurídicas e da declaração do imposto territorial rural (DIRPF, DIRPJ, e DITR) quando não quitados nos prazos estabelecidos na legislação, serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União. Ora senhor julgador, não há motivação legal para exigência do crédito tributário em discussão através de auto de infração, uma vez que foram declarados através da DIPJ, e DCTF, na eventualidade de seu não pagamento nos prazos previstos na legislação, serão inscritos em dívida ativa da união para efeito de cobrança. Portanto, não procede a sua exigência através de lançamento de ofício, tendo em vista que o mesmo está sendo ou vai ser exigido através de sistema de conta corrente.

A DIPJ e DCTF são obrigações acessórias, e nos termos que dispõe o artigo 5º do Decreto Lei nº 2.124 de 1.984, o documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito tributário. O citado dispositivo legal está regulamentado na forma que segue, através do artigo 933 do RIR/99.

INSTITUIÇÃO E ELIMINAÇÃO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Art. 933. O Ministro de Estado da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas ao imposto (Decreto Lei nº 2.124, de 13 de Junho de 1.984, art. 5º).

A competência a que se refere o caput do artigo foi transferida para a Secretaria da Receita Federal nos termos que segue:

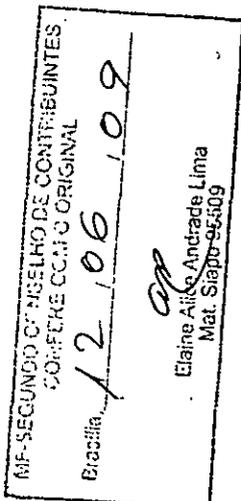
Compete à Secretaria da Receita Federal dispor sobre as obrigações acessórias relativas aos impostos e contribuições por ela administrados, estabelecendo, inclusive, forma, prazo e condições para o seu cumprimento e o respectivo responsável (Lei nº 9.779/99, art. 16).

Parágrafo 1º O documento que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito (Decreto Lei nº 2.124, de 1.984, art. 5º parágrafo 1º).

Ora, senhor julgador, a Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, apresentada pela requerente relativos ao ano calendário de 1.998 e, as DCTF's do mesmo ano calendário, são documentos que formaliza o cumprimento de obrigação acessória, e nela está comunicando a existência de crédito tributário, constituindo assim confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para exigência do crédito tributário, não necessitando, no caso em comento, de auto de infração, com aplicação de multa de 75%, para formalizar a exigência do crédito tributário já incluídos nessas declarações.

Da Improcedência do Lançamento da Multa de Ofício-Ex Vi Art. 63, Lei nº 9.430/96 - Suspensão da Exigibilidade dos Créditos Tributários Lançados em Razão do Processo Judicial.

Lembramos ainda a este órgão julgador que, mesmo em sendo o presente auto de infração indevidamente mantido, este deveria ter sido lavrado com exigibilidade suspensa, somente efetuando se o lançamento que pertine a principal e juros, conforme abaixo delineado.





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

A proibição da cobrança, via auto de infração, de multa de ofício e demais acréscimos, nos casos em que há medida judicial suspendendo a exigibilidade de crédito tributário, está expressamente consignada no art. 63, da Lei nº 9.430/96.

Ora, no caso em tela, quando da concessão da medida liminar, e, posteriormente, da prolação da sentença, o Fisco federal não havia instalado qualquer procedimento de fiscalização para apurar os atos relativos autorização de utilização do seu crédito do PIS. Por tal motivo, a cobrança da multa e dos juros de mora efetivada na presente autuação merece ser julgada improcedente.

Portanto, é absolutamente impossível a exigência da multa de ofício e dos juros de mora cobrados no Auto de Infração neste átimo impugnado.

A jurisprudência do 1º e do 2º Conselho de Contribuintes é pacífica no sentido de não admitir a exigibilidade da multa de ofício em tributos declarados e não pagos no respectivo prazo, conforme julgados transcritos às fls. 16/17 dos autos.

De todo o exposto, fica demonstrado que não pode prosperar lançamento de ofício, objeto da presente lide, para exigir tributo já declarado, porque não existe amparo legal para impor tal penalidade, assim, requer o seu cancelamento.

Os débitos apurados nos procedimentos de auditoria interna decorrente de verificação dos dados informados na DCTF serão exigidos por meio de auto de infração, observados o disposto nas Instruções Normativas da SRF nºs 94, de 24 de Dezembro de 1.997, e 45, de 1.998, esta última já revogada, não mais sendo permitido o seu uso para base legal de cobrança de tributos.

O tratamento dos dados informados na Declaração de Contribuições e Tributos Federais DCTF, está regulamentado no artigo 2º e seus parágrafos, da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 045, de 05 de maio de 1.998, com nova redação dada pelo artigo 1º da Instrução Normativa da SRF nº 015, de 14 de Fevereiro de 2.000., nos termos que segue:

Tratamento dos Dados Informados

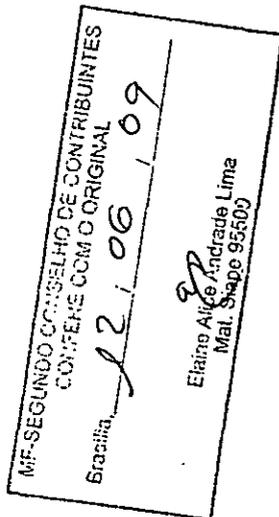
"Art. 2º Os saldos a pagar, relativos a cada imposto ou contribuição, serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, imediatamente após o término dos prazos fixados para a entrega da DCTF".

Parágrafo 1º...

Parágrafo 2º Os saldos a pagar relativos ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas IRPJ e à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL serão objeto de verificação fiscal, em procedimento de auditoria interna, abrangendo as informações prestadas nas DCTF e na Declaração de Rendimentos, antes do envio para inscrição em Dívida Ativa da União.

Parágrafo 3º Os demais valores informados na DCTF, serão, também, objeto de auditoria interna.

Parágrafo 4º Os créditos tributários, apurados nos procedimentos de auditoria interna a que se refere os parágrafos 2º, e 3º, serão exigidos por meio de lançamento de ofício, com o acréscimo de juros moratórios e multa, moratória ou de ofício, conforme o caso.) efetuado com observância do disposto na Instrução Normativa SRF nº 094, de 24 de Dezembro de 1.997.





Processo n^o : 13362.000453/2003-20
Recurso n^o : 129.499
Acórdão n^o : 204-01.864

A Instrução normativa da Secretaria da Receita Federal n^o 094, de 24 de dezembro de 1.997, que dispõe sobre o lançamento suplementar de tributos e contribuições administrados pela SRF, estabelece normas a serem seguidos pelos agentes do fisco nos procedimentos de Auditoria interna, decorrentes dos dados informados na DCTF nos termos que segue:

Art. 1^o A revisão sistemática das declarações apresentadas pelos contribuintes,, relativas a tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, far-se-á mediante a utilização de malhas:

Parágrafo único

Art. 2^o As declarações retidas em malhas deverão ser distribuídas, para exame, a Auditor Fiscal da Receita Federal AFRF, pelo titular da unidade de fiscalização da DRF ou IRF-A do domicílio do declarante.

Seguindo o procedimento determinado pela IN SRF n^o094/97, a DCTF foi distribuída, para exame, ao Auditor Fiscal da Receita Federal, Juarez Barbosa Porto, para proceder a Auditoria nos dados informados na mencionada declaração, que teria que intimar a requerente para prestar esclarecimentos sobre a falta de recolhimento ou sobre Compensação s/ DARF's, através de autorização com processo judicial, in verbis:

Art. 3^o O AFRF responsável pela revisão da declaração deverá intimar o contribuinte a prestar esclarecimentos sobre qualquer falha nela detectada, fixando prazo para atendimento da solicitação.

Parágrafo único. A intimação de que trata este artigo poderá ser dispensada, a juízo do AFRF:

- a) Se a infração estiver claramente demonstrada e apurada;*
- b) Se verificada a inexistência da infração.*

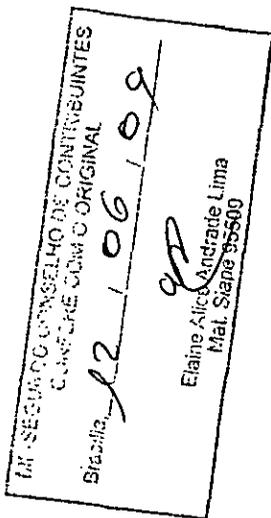
Ora senhor julgador, compulsando os autos, verifica se a ausência de intimação para que o contribuinte preste informações a respeito da falta de recolhimento e as compensações efetuadas da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social COFINS.

Se o autor do procedimento fiscal tivesse intimado a requerente para prestar esclarecimentos, teria constatado que houve a compensação do tributo que ora está sendo exigido. Assim, não há falta de recolhimento do tributo, que ora está sendo exigido através do presente Auto de Infração.

Por outro lado, o lançamento do crédito tributário deve obedecer obrigatoriamente o disposto no art. 142 do CTN, procedimento que está regulado no art. 5^o da IN do SRF n^o 094/97, o que não ocorreu na presente autuação, se não vejamos:

Art. 5^o Em conformidade com o disposto no art. 142 da Lei n^o 5.172, de 25 de outubro de 1.966 (Código Tributário Nacional - CTN) o auto de infração lavrado de acordo com o artigo anterior conterá, obrigatoriamente:

I a identificação do sujeito passivo;





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

II a matéria tributável, assim entendida a descrição dos fatos e a base de cálculo;

III a norma legal infringida;

IV o montante do tributo ou contribuição;

V a penalidade aplicável;

VI o nome, o cargo, o número de matrícula e assinatura do AFRF autuante;

VII o local, a data e a hora da lavratura;

VIII a intimação para o sujeito passivo pagar ou impugnar a exigência no prazo de trinta dias contado a partir da data da ciência do lançamento.

Na análise do lançamento que ora se contesta, verificamos que falta a matéria tributável, que na descrição dos fatos alega se à falta de recolhimento/compensação sem comprovação do processo judicial, o que na verdade não ocorreu. Assim, o lançamento objeto da presente lide é nulo, por lhe faltar um dos elementos obrigatórios, o fato gerador da obrigação, ou seja, a falta de recolhimento/compensação não comprovada.

De todo o exposto, fica demonstrado que não pode prosperar o lançamento de ofício objeto da presente lide, para exigir o pagamento da COFINS, apurados com base na alegação de que houve falta de recolhimentos/compensação não comprovada, quando na verdade não houve a falta de recolhimento/compensação, conforme se comprovou ao longo dessa impugnação. Assim, requer o cancelamento do mencionado lançamento.

III-PEDIDO

Senhor Delegado, isto exposto e com base no inciso I do artigo 145 e 149, do Código Tributário Nacional, pede a V. Sa. que seja julgado improcedente, o Auto de Infração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, que tem sua fundamentação legal nos arts. 1º 4º da Lei Complementar nº70/91; art. 1º da Lei nº 9.249/95; art. 57 da Lei nº 9.069/95; arts. 56 e parágrafo único, 60 e 66, da Lei nº9.430/96 e arts. 53 e 69 da Lei nº9.532/97. por ser ato de inteira justiça.

A DRJ em Fortaleza - CE manteve o lançamento, em decisão assim

ementada:

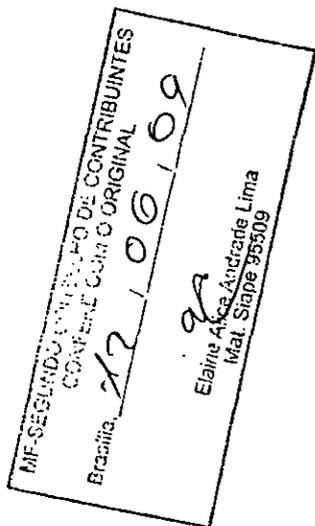
Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1998

Ementa: Ação Judicial. Lançamento para Prevenção da Decadência.

A concessão de medida liminar em mandado de segurança ou ação cautelar suspende a exigibilidade do crédito tributário, não ficando, entretanto, a União Federal impedida de constituir-lo pelo lançamento de ofício a fim de prevenir a decadência, sendo neste caso inaplicável multa de lançamento de ofício.

Ação Judicial. Compensação.





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

A certeza e a liquidez dos créditos são requisitos indispensáveis para a compensação autorizada por lei, segundo o comando inserto nos artigos 170 e 170-A do CTN. Créditos que não se apresentam líquidos, não podem ser objeto de autorização de compensação, porquanto para se proceder à compensação deve, previamente, existir a liquidez e certeza do crédito a ser utilizado pelo contribuinte.

Decadência. Contribuições para Seguridade Social.

Ex vi do disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, o direito de a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído. Rejeitada a preliminar de decadência relacionada aos fatos geradores ocorridos em 1998.

Nulidade do Lançamento x Cerceamento do Direito de Defesa

Os atos internos lavrados pela Administração Tributária para deflagrar o procedimento fiscal de lançamento não enseja a nulidade do ato de constituição do crédito tributário, não se caracterizando nenhuma irregularidade e/ou ilegalidade da Administração nesse sentido, compatíveis, assim, com a fase oficiosa do lançamento. O contraditório somente instaura-se com a ciência do feito fiscal pelo contribuinte, quando a partir de então este pode exercer plenamente o seu direito de defesa.

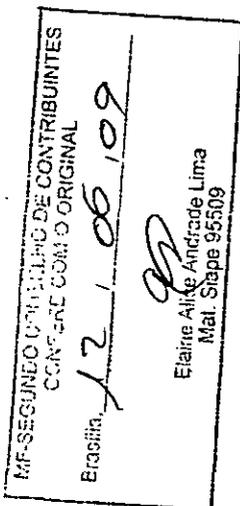
Julgamento Administrativo. Alcance.

A função das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, como órgãos de jurisdição administrativa, consiste em examinar a consentaneidade dos procedimentos fiscais com as normas legais vigentes, não lhes sendo facultado pronunciar-se a respeito da conformidade ou não da lei, validamente editada, com os demais preceitos emanados pela Constituição Federal.

Lançamento Procedente em Parte

Contra a referida decisão, a Recorrente apresentou o competente recurso voluntário ora em julgamento, no qual ratificou as suas razões.

É o relatório.





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente é necessário analisar qual o prazo para a realização do lançamento de ofício, nos casos de tributos lançados por homologação, a fim de verificar se o crédito tributário constituído encontra-se extinto por decadência.

A fiscalização, para justificar o lançamento, adotou o entendimento corrente segundo o qual o prazo de decadência para o lançamento da Cofins é de dez anos, com fundamento no art. 45 da Lei nº 8.212/91.

A Cofins tem natureza tributária, pelo que a regra de decadência a ela aplicável é a disposta no Código Tributário Nacional, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 como lei complementar. A regra de decadência disposta no art. 45 da Lei nº 8.212/91 se aplica tão-somente às contribuições previstas na referida lei (contribuições previdenciárias).

A Cofins está sujeita a lançamento por homologação, e, de acordo com reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal, tem natureza tributária, aplicando-se, portanto, quanto à decadência, a regra inscrita no art. 150, § 4º do CTN, assim redigido:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

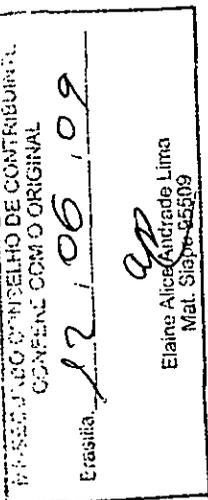
(...)

§4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a fazenda pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

A questão já foi pacificada no âmbito da Segunda Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais que, por meio do Acórdão CSRF/02-01.529, na sessão de 26 de janeiro de 2004, assim firmou o entendimento de que o prazo decadencial aplicável à Cofins é o constante do § 4º, do art. 150, do CTN, *in verbis*:

COFINS - DECADÊNCIA – Aplica-se à COFINS, por sua natureza tributária, o prazo decadencial estatuído no artigo 150, § 4º do CTN. Recurso negado.

O prazo decadencial previsto no artigo 150, § 4º do CTN é de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, o que força a conclusão de que ocorreu a decadência do direito de constituição do crédito tributário da Cofins relativo aos fatos geradores compreendidos entre os meses de janeiro e julho de 1998 (fls. 42 a 45), já que o auto de infração foi lavrado apenas em 15 de agosto de 2003.





Processo n^o : 13362.000453/2003-20
Recurso n^o : 129.499
Acórdão n^o : 204-01.864

Vale destacar que o prazo decadencial, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, começa a fluir da data da ocorrência do fato gerador, independentemente de terem sido efetuados pagamentos parciais, tendo em vista que o que se homologa é o lançamento e não o pagamento, nos termos do que dispõe o artigo 150, § 4^o do CTN.

Desta forma, de rigor a declaração da decadência do lançamento relativo aos períodos de apuração de janeiro a julho de 1998.

Resta analisar, portanto, a procedência do lançamento em relação aos períodos de apuração de agosto e setembro de 1998, não atingidos pela decadência.

Trata-se de auto de infração originário de "auditoria interna nas DCTF", realizada eletronicamente. Os fatos descritos apontam "falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata, conforme demonstrativo em anexo". No demonstrativo a que se refere a "descrição dos fatos", consta a informação da seguinte "ocorrência": "processo judicial não comprovado".

Deste modo, conclui-se que o lançamento decorreu da suposta falta de comprovação da existência e regularidade do Processo Judicial n^o 97.0019538-6, relativo aos créditos tributários declarados pelo Contribuinte em sua DCTF.

Cumprido observar que o lançamento foi efetuado em decorrência de auditoria eletrônica, não tendo havido qualquer intimação ao Recorrente para que comprovasse a regularidade do que havia declarado em sua DCTF em relação ao processo judicial.

Ocorre que, com a apresentação da impugnação, a Recorrente comprovou que o processo judicial existia de forma regular, pelo que não houve "declaração inexata", ao contrário, a DCTF expressava a real condição do crédito tributário, cuja compensação havia sido autorizada judicialmente.

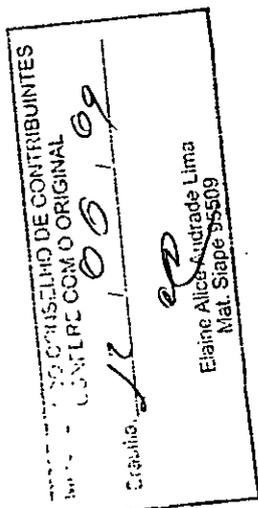
Deste modo, é improcedente o presente lançamento, já que não houve a apontada "declaração inexata" que motivou a lavratura do auto de infração.

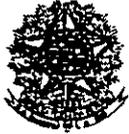
Portanto, correto o procedimento adotado pela contribuinte de declarar na DCTF que o crédito tributário havia sido compensado nos termos de decisão judicial, pelo que mostra-se improcedente o lançamento de ofício.

A este respeito, destaco trecho do voto da Cons. Nayra Bastos Manatta, condutor da decisão unânime proferida por esta Câmara:

O lançamento foi efetuado sob a acusação de 'falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata'.

Todos os argumentos trazidos pela recorrente na fase impugnatória objetivavam comprovar a existência de ação judicial interposta pela empresa que a autorizou a realizar compensações, tendo sido exatamente este o procedimento efetuado pela recorrente, razão pela qual não houve falta de pagamento ou declaração inexata.





Processo nº : 13362.000453/2003-20
Recurso nº : 129.499
Acórdão nº : 204-01.864

Todavia a decisão de primeira manteve o lançamento sob o seguinte argumento, qual seja: a contribuinte não poderia ter efetuado a compensação antes do trânsito em julgado da referida ação judicial.

Entretanto o que se observa dos documentos trazidos aos autos é que a contribuinte possui sentença, proferida em sede de Mandado de Segurança, autorizando-lhe a compensar os valores recolhidos indevidamente a título do PIS com débitos do próprio PIS.

Desta forma o procedimento adotado pela empresa de efetuar as compensações, informando-as em DCTF e citando o processo judicial que as amparava foi o correto. (Acórdão nº 204-01.685, sessão de 22/08/2006).

Cumprе destacar que a fundamentação do lançamento na suposta “declaração inexata” que, conforme restou comprovado pelos documentos trazidos aos autos, não restou configurada, tem como consequência a improcedência do lançamento e não a sua anulação por vício formal. Os vícios formais que poderiam ensejar a anulação do lançamento se configurariam nos casos de descumprimento de um dos requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72. No presente caso, ao contrário, é improcedente a fundamentação de “declaração inexata”. Assim, a presente decisão não terá o condão de reabrir o prazo para que a Fazenda constitua o crédito tributário.

Com estas considerações, voto no sentido de dar provimento ao recurso para: (i) cancelar a exigência relativa aos períodos de apuração de janeiro a julho de 1998, em decorrência da decadência; e (ii) cancelar a exigência relativa aos períodos de apuração de agosto e setembro de 1998, tendo em vista que restou comprovada a improcedência da fundamentação do auto de infração pela suposta “declaração inexata”, já que as informações constantes da DCTF da Recorrente foram corretamente declaradas.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006.


FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

