



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13502.000944/2003-29
Recurso n° 511.703 Voluntário
Acórdão n° **3801-00.647 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 02 de fevereiro de 2011
Matéria FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA ERRO
Recorrente EDN - ESTIRENO DO NORDESTE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/01/1997, 01/03/1997 a 31/03/1997

LANÇAMENTO - FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO -

Não se confirmando os fundamentos de fato que deram origem à autuação, elemento obrigatório do auto de infração, é incabível a manutenção do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, [por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.]

Magda Cotta Cardozo

Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Arno Jerke Junior, Flávio de Castro Pontes, Andréa Medrado Darzé (suplente) e José Luiz Bordignon. Ausente a Conselheira Andreia Dantas Lacerda Moneta.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ/Salvador - BA, abaixo transcrito:

“Trata-se de Auto de Infração (fls. 12/17) lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS relativa aos períodos de apuração de janeiro e março de 1997. A exigência fiscal teve origem em procedimento de Auditoria Interna realizada na DCTF apresentada pela contribuinte.

Cientificada da exigência fiscal, a autuada apresenta a impugnação de folhas 01/02, sendo essas as suas razões de defesa, em síntese:

- *O Auto de Infração não merece prosperar, pois a autuada compensou a contribuição devida, conforme determinação judicial, tendo, no processo nº 92.7534-7, questionado a inconstitucionalidade do PIS e requerido a compensação do crédito tributário;*
- *A decisão judicial favorável lhe foi concedida (fls. 22/28), encontrando-se o processo em sede de apelação para ser julgado no Tribunal Regional Federal - TRF.*

Após despacho à folha 33, o presente processo foi encaminhado a esta DRJ para apreciação.”

A DRJ/Salvador - BA considerou procedente em parte o lançamento (fls. 51/52), afastando a multa de ofício, conforme ementas abaixo transcritas:

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Tratando-se de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário, não se conhece da impugnação administrativa, quanto ao mérito, por ter o mesmo objeto da ação judicial, em respeito ao princípio da unicidade de jurisdição contemplado na Carta Política.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em face da retroatividade benigna, cancela-se a multa de lançamento de ofício.

O contribuinte apresentou, tempestivamente, recurso voluntário (fls. 57 a 61), trazendo as seguintes alegações, em síntese:

1. *Não poderiam os julgadores deixar de conhecer da impugnação em relação à ação judicial ajuizada pela recorrente, mas deveriam vincular o lançamento ao destino da ação, de forma que, transitada em julgado em favor do contribuinte, o lançamento seria improcedente;*
2. *O Conselho de Contribuintes já se manifestou neste sentido;*

3. O processo 93.0011834-0 teve resultado favorável à recorrente, pois o TRF-1ª Região manteve a sentença, confirmando o direito da empresa em recolher o PIS, de jan/1988 a out/1995, conforme a LC nº 7/70;

4. A recorrente solicitou laudo técnico a empresa especializada para elaboração dos cálculos dos valores recolhidos a título de PIS naquele período, em comparação aos devidos com base na LC, apurando-se um crédito de R\$ 12.902.757,46 (doc. 5 da impugnação);

5. Assim, vê-se que os valores exigidos foram recolhidos por compensação, apoiada em decisão judicial, devendo ser cancelado o lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Magda Cotta Cardozo, Relator

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele conheço.

O presente auto de infração originou-se da realização de auditoria interna na DCTF relativa ao 1º trimestre de 1997, tendo sido constatada, segundo a descrição dos fatos e o demonstrativo de créditos vinculados não confirmados, a falta de recolhimento do PIS, decorrente de declaração inexata, não se comprovando a existência do processo judicial informado pelo contribuinte, vinculado a compensações.

Consta nos autos cópia da sentença (fls. 35 a 42) relativa ao Mandado de Segurança nº 93.0011834-0, informado na DCTF objeto do lançamento (fls. 14), por meio do qual a autuada requer, em litisconsórcio, a inexigibilidade do PIS apurado com base nos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, e também autorização para compensar os valores indevidamente recolhidos a este título com o IRRF e demais impostos federais. Consta, ainda, cópia do correspondente acórdão prolatado pelo TRF-1ª Região (fls. 43 a 48).

Tais cópias foram anexadas pelo colegiado de 1ª instância, por economia processual, conforme consta à fl. 51, retiradas do processo administrativo nº 13502.000844/2003-01, apesar de a empresa referir-se na impugnação apenas à Ação Ordinária nº 92.7534-7 (cópia da sentença às fls. 22 a 28) como fundamento da compensação. A decisão de 1ª instância não faz qualquer análise em relação à Ação Ordinária nº 92.7534-7.

Conforme comprova a documentação anexada, a empresa ajuizou em litisconsórcio o Mandado de Segurança nº 93.0011834-0, nos termos do pedido formulado.

Desta forma, conclui-se que a ocorrência que deu origem à presente autuação, “Processo judicial não comprovado”, não se confirma, uma vez que a autuada efetivamente figura como autora no Mandado de Segurança nº 93.0011834-0, cujo nº foi corretamente informado na DCTF em questão.

Não procede, portanto, o lançamento, por não se comprovar a fundamentação fática que o originou, ressaltando-se que não integra o objeto deste voto a correção, ou não, do procedimento adotado pelo contribuinte em relação aos créditos tributários objeto do lançamento, em função da decisão judicial obtida, uma vez que tal questão não foi analisada quando da realização do lançamento.

Com base nas decisões judiciais, a empresa efetivamente informou na DCTF os valores de PIS devidos, na condição de compensados. Portanto, a partir das informações contidas na DCTF em análise, caberia à Administração avaliar a correção ou não do procedimento adotado pelo contribuinte.

No entanto, tal procedimento não foi realizado na autuação em questão, restringindo-se a ocorrência que fundamentou o lançamento à não comprovação da existência do processo judicial informado pelo contribuinte na DCTF, estando, porém, a numeração informada, como se viu, correta.

Portanto, não se comprova a fundamentação fática que baseou o lançamento, elemento obrigatório do auto de infração, nos termos do artigo 10-III do Decreto nº 70.235/72, não podendo este, em decorrência, ser mantido.

Ressalte-se, ainda, que o colegiado de 1ª instância manteve a exigência da contribuição sob o fundamento de que não deveriam ser apreciadas as alegações da empresa relativas à compensação que originou o lançamento, uma vez que “tal matéria foi submetida à apreciação do Poder Judiciário, conforme trecho da sentença”.

De fato, a questão da compensação foi efetivamente analisada na sentença do Mandado de Segurança nº 93.0011834-0, prolatada em 1994, concluindo a autoridade judicial que “seria possível a compensação apenas do PIS pago a maior com o próprio PIS não pago ou a pagar, independentemente de consulta prévia apenas relativamente aos débitos com vencimentos posteriores a 01/01/92”.

Desta forma, vê-se que desde 1994 o contribuinte dispunha de decisão judicial concluindo pela possibilidade de compensação do PIS com o próprio PIS, independentemente de consulta à autoridade administrativa, o que, a princípio, autorizaria a compensação informada, sujeita, é claro, à verificação da existência de crédito.

No entanto, o contribuinte não trouxe na impugnação qualquer dos argumentos já submetidos à autoridade judicial, afirmando apenas que ingressou com ação judicial diversa daquela constante da DCTF em tela, a qual teria fundamentado a compensação realizada. Tal afirmação não foi analisada na decisão de 1ª instância.

Em conseqüência, apesar de efetivamente haver concomitância entre a fundamentação do lançamento – compensação – e o Mandado de Segurança nº 93.0011834-0, não há concomitância entre as alegações trazidas na impugnação e aquelas submetidas à autoridade judicial, tendo razão, nesse sentido, a empresa em suas razões de recurso.

Caberia ao colegiado de 1ª instância a apreciação das alegações trazidas na impugnação, ou seja, analisar o procedimento da empresa à luz das decisões judiciais proferidas.

No entanto, ainda assim o erro na imputação fática do lançamento não estaria saneado, visto que, caso fosse mantida a exigência, seria com base em outros fatos que não aquele descrito na autuação, o qual, como já se viu, efetivamente não se comprovou.

Da única imputação que lhe foi feita na autuação – processo judicial não comprovado – o contribuinte defendeu-se, informando que efetivamente integrava a ação judicial por ele relacionada, não constando do lançamento qualquer outra alegação que fundamentasse a exigência. Observe-se que a menção ao Mandado de Segurança nº 93.0011834-0 somente partiu do contribuinte quando da apresentação do recurso, nada tendo sido dito acerca desta ação na impugnação apresentada.

Porém, toda a análise da decisão de 1ª instância teve por base os autos do Mandado de Segurança nº 93.0011834-0, e não os da Ação Ordinária nº 92.7534-7, mencionada na impugnação.

Por todo o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, considerando-se improcedente o presente lançamento, por não se comprovarem os fundamentos fáticos que o basearam.

Magda Cotta Cardozo