



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

Processo n° 13804.004923/2001-16
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3403-003.562 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2015
Matéria PIS/PASEP
Recorrente JOHNSON & JOHNSON COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

PROCESSUAIS. AUTO DE INFRAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS ESSENCIAIS. NULIDADE. O ato administrativo de lançamento deve se revestir de todas as formalidades exigidas em lei, sendo nulo por vício de forma o auto de infração que não contiver todos os requisitos prescritos como obrigatórios pelo art. 10 do Decreto número 70.235/72 e 142 do CTN.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso. Esteve presente ao julgamento a Dra. Viviane Dutra OAB/DF n° 34.271.

Antonio Carlos Atulim- Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Rosaldo Trevisan, Domingos de Sá Filho, Felon Moscoso de Almeida, Ivan Allegretti e Luiz Rogério Sawaya Batista.

Relatório

O objeto deste recurso é a reforma da decisão que manteve parcialmente o lançamento de débito de PIS/Pasep do período de 01.03.1997 a 31.03.1997.

Argumenta a Recorrente que o crédito utilizado no processo de compensação advém de pagamentos realizados sob a égide dos Decretos-Leis n°s 2.445 e 2.499/88, declarados inconstitucionais pelo STF, e, retirado do ordenamento pela Resolução do Senado n° 49/95. Assevera que o direito de compensar crédito com débitos próprios é assegurado pela legislação.

Disse também que impetrou dois mandados de segurança, um tomou o número 93.0031183-2 relativo ao período de apuração de janeiro de 1989 a dezembro de 1989, e, de n° 93.0036216-0 compreendendo o período de apuração de 01.11.1988 à 31.12.1989.

Cuidou de demonstrar o crédito por meio de planilha, e, informa que cometeu erro ao indicar somente o de número 93.0031183-2 como sendo a fonte do recurso utilizado para extinção dos débitos.

Sustenta que o direito decorre do artigo 66 da Lei n° 8.383/91 somado ao Acordo do Colendo STF e a Resolução 49/95, que considerou inconstitucionais os Decretos n°s 2.445 e 2.449/88, assegura que o lapso de deixar de constar os números dos dois mandados de seguranças não possui o condão de obstacularizar o direito de reaver o indébito.

Ao argumento de constatação de concomitância, repeliu todas as alegações contidas na Impugnação:

“PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL RENÚNCIA.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas. “Quando forem diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.”

A Multa de Ofício foi desonerada com arrimo no art. 18 da Lei no 10.833, de 29 de dezembro de 2003, que passou a vigorar com a redação dada pelo art. 18 da Lei n° 11.488, de 15/06/2007.

Ciente da decisão em 16 de outubro de 2012 apresentou Voluntário em 14.11.2012. Reprisa os argumentos tecidos na fase de Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator.

Cuida-se de recurso tempestivo e atende as formalidades de admissibilidade, devendo ser conhecido.

O crédito pleiteado decorre de pagamento realizado por força dos Decretos Leis números 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Colendo STF e afastado do ordenamento jurídico pela Resolução 49/95 do Senado.

Trata-se de crédito tributário oriundo de auto de infração procedido por meio de auditoria interna realizada em DCTF, cuja motivação é de que o processo judicial indicado na DCTF não teria sido localizado, assim sendo, o crédito tributário foi constituído por meio de processo eletrônico. Considerando que o contribuinte deixou de consignar os dois números dos mandados de segurança impetrados, 93.0031183-2 e 93.0036216-0, fez constar o de número 93.0031183-2 que abrangia o período janeiro de 1989 a dezembro de 1989.

A documentação trazida à colação afasta toda e qualquer dúvida em relação aos pleitos submetidos ao Poder Judiciário, bem como, a Autoridade Julgadora confirma a existência da ação judicial.

Portanto, depreende-se da leitura deste caderno processual que o auto de infração teria sido lavrado ao ensejo de irregularidades nos créditos vinculados informados nas DCTF, por ausência da comprovação da existência do processo judicial.

Compulsando os autos constata-se cópias de algumas peças essenciais do procedimento judicial, inclusive a sentença.

Para o deslinde da questão o fato de ter sido omitido o número do segundo mandado de segurança não se revela de tamanha importância, visto que, o auto de infração tem como causa motivadora a não localização do processo judicial, e, há prova nos autos que existe.

É de conhecimento geral, especificamente, desta E. Turma, que o sistema parametrizado não averigua a existência de processo, pois foi desenvolvido para bloquear compensação com base em procedimento judicial. Por isso, mesmo que o contribuinte tivesse mencionado os dois processos a pretensão seria negada sob o mesmo motivo, proc. Jud. Não Comprovado.

Se o motivo do lançamento estivesse assentado ao fato de que o número do processo indicado não possuía qualquer crédito, seja por ter sido utilizado em outro procedimento de compensação, estava plenamente motivado. No entanto, como se vê dos autos o lançamento decorre da inexistência do processo.

Entretanto, a Administração, ao decidir, ignorou a motivação pela qual teria sido lavrado o auto de infração, justificando sua decisão no fato de que, desde 11/5/2003, com o trânsito em julgado das ações a pretensão da Contribuinte de compensar FINSOCIAL com débitos de COFINS deixou de estar judicialmente amparada.

O lançamento por meio parametrizado decorrente de auditoria interna em DCTF, cuja análise não teve êxito em localizar o processo judicial referente ao Mandado de Segurança de número 93.0031183-2, cujo provimento liminar e a decisão final, transitada em julgado, autorizavam o contribuinte efetivar compensação dos pagamentos superior ao devido com débitos do mesmo contribuinte.

O motivo justificador do ato de lançar é o processo judicial não comprovado. E compulsando os autos verifica a existência de peças dos mandados de seguranças importante ao deslinde da questão, como sentença acolhendo o pleito autora.

Dúvida não há de que o processo indicado existia, cabia a Administração Tributária localizá-lo, e, verificar as condições estipuladas na decisão judicial que autorizava apuração e a compensação dos possíveis créditos.

Como se vê, o lançamento decorre da suposta inexistência de processo judicial informado como justificativa para a suspensão da exigibilidade dos débitos. Portanto, não há dúvida de que houve erro na motivação do lançamento, posto que, o processo informado na DCTF existe, inclusive, é objeto de análise na decisão.

A instância inferior ao decidir, justificou a improcedência da Impugnação ao argumento de que havia concomitância, deixando de examinar o mérito da questão posta.

Assim, manter o lançamento sob pressupostos outros que sequer foram cogitados pela autoridade Autuante, corresponde sim, inovação no que pertine à valoração jurídica. De modo que, a descrição incorreta do fato motivador do lançamento ofende o art. 10, inciso III, do Decreto número 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal, verbis:

Em sendo assim, o motivo jusficador do Julgador de Piso não pode prosperar, pois se revela completamente distinto daquele que serviu para o lançamento, o que é vedado a Administração Pública modificar o fato motivador. Assim, ao deixar de descrever de forma correta o fato que ensejou a autuação, o Fisco deixou, também, de especificar corretamente a matéria tributável, de cuja essência se extrairia o motivo do lançamento.

Do exposto e diante da manifesta omissão quanto às formalidades legais ou pela mudança de critério jurídico, voto no sentido de declarar a NULIDADE do auto de infração *ab initio*.

É como voto.

Domingos de Sá Filho