



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

Processo nº 13811.002970/2002-17
Recurso nº 150.549 Voluntário
Acórdão nº 3302-00.284 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de dezembro de 2009
Matéria PIS
Recorrente Savena Veículos Ltda
Recorrida DRJ - São Paulo/SP

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/09/1997 a 31/12/1997

**AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO - PROCESSO JUDICIAL NÃO
COMPROVADO**

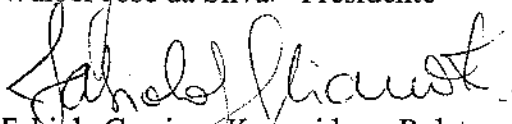
O Auto de Infração lavrado eletronicamente em virtude da não localização, pelo sistema da Secretaria da Receita Federal, dos processos judiciais que deram ensejo ao não recolhimento do tributo ou mesmo da guia DARF de pagamento, deve ser cancelado se o contribuinte comprovar a falsidade destas premissas. Caso a fiscalização, após constatada a efetiva existência do processo, ainda pretenda constituir os créditos, agora por razão diversa: falta de autorização judicial, para fim de evitar a decadência de valores, etc; deve iniciar mandado de procedimento fiscal e elaborar novo auto de infração, com outro fundamento. Inclusive, se for apenas para evitar a decadência, não haverá a incidência de multa. Não compete ao julgador alterar o fundamento do auto de infração para fim de regularizá-lo e manter a exigência, tal competência é privativa da autoridade administrativa fiscalizadora.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora. Vencidos os Conselheiros José Antonio Francisco e Walber José da Silva, que negavam provimento ao recurso.


Walber José da Silva – Presidente


Fabíola Cassiano Keramidas – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de auto de infração eletrônico (fls. 02/11), lavrado em maio/2002 sob o fundamento de ser compensação baseada em processo judicial não comprovado ("Proc. Jud. Não Comprova." – fls. 06/07). A exigência foi possível eletronicamente pois a Recorrente declarou seu procedimento em DCTF.

Por retratar a realidade dos fatos, a seguir transcrevemos o relatório constante na decisão de primeira instância administrativa (fls. 57/62), a saber:

"Em ação fiscal levada a efeito em face do contribuinte acima identificado foi apurada falta de recolhimento da contribuição para financiamento da seguridade social – COFINS relativa aos períodos de apuração de setembro a dezembro de 1997, declarados na DCTF, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração de fls. 04 e 05, integrado pelos termos e documentos nele mencionados, apurando-se o crédito tributário composto de contribuição, multa proporcional e juros de mora calculados até 31/05/2002, perfazendo o total de R\$ 454.310,28 (quatrocentos e cinquenta e quatro mil e trezentos e dez reais e vinte o oito centavos), com o seguinte enquadramento legal: Art. 1º a 4º da Lei Complementar nº 70/1991; Art. 1º L 9249/95; Art. 57 L 9069/95; Arts. 56 e parágrafo único, 60 e 66 L 9430/96.

Inconformado com a autuação, da qual foi devidamente cientificado em 14/06/2002 (AR às fls. 12 e 40), o contribuinte protocolizou, em 04/07/2002, a impugnação de fl. 01, acompanhada dos documentos de fls. 02-28, na qual alega:

Nas DCTF's referentes ao 3º e 4º trimestre de 1997 o número do processo judicial indicado no campo "COFINS – compensação sem DARF" não corresponde ao oficial. Consta o número 96.013650-6, quando o correto é 96.0013650-5.

O impugnante vem requerer sejam retificadas as informações acima. Também esclarece que o processo judicial em pauta é legítimo, como demonstra extrato de acompanhamento processual do TRF 3ª Região, anexo.

No mérito (inciso III e IV do artigo 16 do Decr. 70.235/72), uma vez que as inconsistências apontadas no Auto de Infração em epígrafe não constituem dano ao erário nacional, a impugnante entende tratar-se de cobrança indevida.

Por fim, requer seja acolhida a presente impugnação."



Após analisar as razões trazidas na impugnação, a Nona Turma da Delegacia de Julgamento de São Paulo I/SP, proferiu o acórdão nº 16-13.190 (fls. 57/62), por meio do qual julgou parcialmente procedente o auto de infração, para o fim de cancelar a multa de 75%, *in verbis*:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/09/1997 a 31/12/1997

DÉBITO DECLARADO NA DCTF - COMPENSAÇÃO COM BASE EM AÇÃO JUDICIAL - TRIBUTOS DE ESPÉCIES DIFERENTES - EXECUÇÃO DA SENTENÇA - IMPROCEDÊNCIA A ação judicial invocada não versa sobre compensação, mas tão somente sobre restituição de valores pagos a título de PIS. A compensação de tributos de espécies diferentes requeria a apresentação de Pedido de Restituição/Compensação nos termos da IN SRF nº 21/97 e IN SRF nº 73/97. A obtenção do indébito mediante execução da sentença obsta a compensação.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003. Com a edição da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, não cabe mais imposição de multa excetuando-se os casos mencionados em seu art. 18. Sendo tal norma aplicável aos lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP nº 135/2003 em face da retroatividade benigna (art. 106, II, “c” do CTN), impõe-se o cancelamento da multa de ofício lançada.

Lançamento procedente em parte.”

As autoridades administrativas mantiveram o auto de infração de primeira instância em decorrência de dois fundamentos principais. O primeiro refere-se ao fato de a ação judicial ter pedido expressamente a “restituição” do PIS, e não a compensação e, o segundo, a interpretação de que a Recorrente procedeu à execução da sentença, obtendo a restituição do indébito pela via do precatório, inexistindo saldo de valor a compensar. Registra-se que para fundamentar seu entendimento, o julgador “a quo” citou trechos de decisões proferidas nos autos da ação judicial, as quais demonstram que foi procedida a execução da sentença, a expedição de alvará de levantamento e a conseqüente extinção da ação.

Inconformada com a manutenção do auto de infração a Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 70/80) por meio do qual reiterou as razões de sua impugnação e acrescentou argumentos no sentido de que a decisão da DRJ incorreu em erro, pois não houve execução da sentença judicial no tocante ao mérito, mas apenas em relação aos honorários advocatícios. Na intenção de demonstrar o alegado, a Recorrente trouxe à colação cópia das peças do processo judicial nº 96.0013650-5 (fls. 95/198 – Vol. I e 202/231 – Vol. II).

É o relatório.



Voto

Conselheira Relatora Fabiola Cassiano Keramidas, Relatora

O Recurso Voluntário atende os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Após analisar os documentos acostados aos autos, constato que a assiste razão à Recorrente. O vício do auto de infração em discussão está localizado no erro de fundamentação fática, no motivo pela qual o crédito foi constituído.

Conforme se verifica das fls. 04/05, após o cruzamento eletrônico das informações prestadas pela Recorrente, o sistema de controle da Secretaria da Receita Federal do Brasil apontou a ausência de recolhimento dos valores de COFINS referentes ao segundo semestre de 1997. Esta indicação – falta de pagamento – teve como fundamento o fato de a compensação indicada pela Recorrente estar pautada em processo judicial não comprovado (“Proc. Jud. Não Comprova.” – fls. 06/07).

Todavia, o pressuposto adotado pela fiscalização estava errado. O processo judicial existia, e tal fato foi comprovado pela Recorrente nas razões de impugnação.

De acordo com o informado pela própria Recorrente, o número indicado como correspondente ao processo foi 96.013650-6, quando o correto seria 96.0013650-5. Provavelmente foi a falta deste “zero” que fez com que o sistema eletrônico da Receita Federal não localizasse o processo. Independente deste lapso, o processo existe e foi comprovado.

Vale esclarecer, ainda, que, nos termos relatados, a decisão de primeira instância administrativa enfatizou a impossibilidade de a Recorrente proceder à compensação sob o argumento de que houve a execução do indébito nos autos do processo judicial. Para tanto as autoridades administrativas juntaram aos autos o extrato do andamento processual e evidências do pagamento de precatório e do levantamento de valores.

Todavia esta questão foi esclarecida pela Recorrente em seu Recurso Voluntário. Conforme atestam os documentos de fls. 119/121, a Recorrente informou nos autos a desistência da execução do indébito que estava “procedendo à compensação dos valores recolhidos indevidamente com parcelas desta mesma exação”. Informou ainda a continuação da execução da sentença judicial apenas em relação aos honorários advocatícios. Importante observar que a execução do julgado, mesmo que com a finalidade única de apurar o valor dos honorários devidos aos patronos da causa, serviu para comprovar que a Recorrente tem valores a receber (fls. 158).

Registra-se, também, que o acórdão foi proferido pelo Tribunal Regional da 3ª Região em 15/09/97 (fls. 108); tendo transitado em julgado em 02/03/98 (fls. 114)

Desta forma, o processo existe e não houve o duplo aproveitamento do crédito, razão pela qual entendo que o auto de infração deveria ter outro fundamento, qual seja, a impossibilidade de a Recorrente compensar créditos de COFINS, porque nos autos do processo judicial a contribuinte falou expressamente que promoveu a compensação com

débitos da mesma exação. Todavia, esta não foi a fundamentação do auto e não compete a este tribunal administrativo alterar a motivação do auto de infração, sendo esta matéria privativa da autoridade lançadora.

Estes simples fatos, comprovados pela Recorrente nos autos, são suficientes para constatar a impossibilidade de manutenção do auto de infração, uma vez que foi lavrado com base em suposições falsas. A justificativa para a lavratura deste auto de infração não se mantém.

Ante o exposto conheço do recurso, posto que atendidos os requisitos formais para tanto e DOU PROVIMENTO aos seus termos, cancelando o auto de infração lavrado.


Relatora Fabiola Cassiano Keramidas

