



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

Processo nº 13831.000249/2003-35
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3803-001.180 – 3ª Turma Especial
Sessão de 02 de fevereiro de 2011
Matéria PIS-AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente MENEGAZZO & CIA. LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/1998 a 30/04/1998

AUTO DE INFRAÇÃO. FALSIDADE DO MOTIVO.

Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções. Comprovada a existência do processo judicial e observada a pertinência do seu objeto com o procedimento do contribuinte tido como irregular, e não se configure verdadeiro o fato da inexistência do processo, deve ser cancelado auto de infração que sobre ele se erige.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencido o Conselheiro Hécio Lafetá Reis, que deu provimento parcial

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique Martins de Lima, Hécio Lafetá Reis, Rangel Perrucci Fiorin e Daniel Maurício Fedato.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário contra o Acórdão de nº 14-14.189, de 04 de setembro de 2006, da DRJ-Ribeirão Preto/SP, fls. 163 a 166, que considerou o lançamento procedente em parte e não se manifestou sobre a legalidade da compensação e conseqüente homologação.

O lançamento é decorrente de procedimento interno de auditoria de DCTF, lavrado em 16 de junho de 2003, que indica como motivo ensejador a inexistência do processo judicial autorizador da compensação, e consubstancia-se na ocorrência "Proc Jud não Comprovad".

Em sua impugnação a interessada contestou a exigência argumentando, em síntese, que possuía autorização judicial para compensar débitos do PIS recolhidos sob os moldes dos inconstitucionais Decretos-lei nºs 2.445 e 2.449/1988, com débitos desse mesmo tributo, exteriorizada nos autos do Mandado de Segurança nº 97.1004285-8

Asseverou que a compensação encontra abrigo nos artigos 1.009 do Código Civil e 66 da Lei nº 8.383, de 1991, e requereu, ao final, a improcedência do auto de inflação e a homologação da compensação efetuada.

A DRJ/Ribeirão Preto referiu que as decisões judiciais concessivas da liminar e da segurança, proferidas pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Marília, declararam o direito à compensação e que o encontro de contas se desse com dívidas vincendas, sem comando condenatório de qualquer valor a ser restituído à contribuinte.

Consignou que havia autorização para que a contribuinte fizesse a compensação pretendida desde logo, ainda que a discussão judicial não tivesse chegado a termo, sem o condão de extinguir o crédito tributário, até que ocorresse o trânsito em julgado da decisão judicial.

Sustentou a necessidade do lançamento como atividade administrativa vinculada e obrigatória, para que o sujeito ativo possa exercer atos de cobrança na via administrativa e, no caso presente, em vista de ação judicial suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, tem ele a finalidade de prevenir a decadência do direito da Fazenda Pública. Ancora-se, para isso, no entendimento da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional através do Parecer PGFN/CRJN nº 1.064/1993.

Esclareceu que é apenas no concernente ao pagamento do débito apurado que a autoridade fiscal deve abster-se de qualquer exigência em relação ao sujeito passivo, enquanto perdurar o efeito da medida judicial suspensiva.

Cancelou a multa de ofício com base no art. 63 e seu § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, que veda essa incidência quando a constituição do crédito tributário relativa atributos e contribuições de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma do artigo 151, incisos IV e V, do Código Tributário Nacional, se destina a prevenir a decadência.

Não apreciou a legalidade da compensação frente ao Código Civil e à Lei nº 8.383/91, por entender que esta matéria fora objeto de apreciação do Judiciário e considerou o pedido de homologação da compensação prejudicado, aduzindo que somente após o trânsito em julgado da ação mandamental, com os devidos contornos do crédito pleiteado, é que o encontro de contas poderá ser analisado pela autoridade competente.

Cientificada da decisão em 21 de dezembro de 2009, irresignada, apresentou recurso voluntário, fls. 124 a 135, em 09 de janeiro de 2009, em que alega que possuía

Processo nº 13831.000249/2003-35
Acórdão nº 3803-001.180

S3-1E03
Fl 187

provimento judicial para compensar créditos de PIS recolhidos sob égide dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, apurados segundo os ditames da LC 07/70. E na continuidade dessa defesa reclama pela aplicação da semestralidade no cálculo do seu crédito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Belchior Melo de Sousa

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Como se vê do relatório, a busca do sistema eletrônico não identificou a existência do processo judicial em que se fundara a contribuinte para efetuar as compensações dos débitos objeto do auto de infração. Assim se manifesta a Agência da Receita Federal em Ourinhos no despacho de abertura de processo de representação para controle dos débitos deste auto de infração:

A empresa MENEGAZZO & CIA LTDA CNPJ 56.815.244/0001-87, recebeu AUTOS DE INFRAÇÃO n. 0000875 e 0001459 em razão de não ter sido comprovada a existência do processo judicial informado pelo contribuinte nas DCTF do 3º trimestre de 1997 e 1º trimestre de 1998 após batimento com o sistema DEFESA. [fl.78]

Como decorrência da impugnação, foi tida como comprovada pela mesma Agência da Receita Federal a existência do processo judicial, sobre o qual foi solicitado à Procuradoria da Fazenda Nacional manifestação a respeito.

[] Tendo em vista que o contribuinte impugnou o auto de infração apresentando comprovação da existência do processo judicial, PROPONHO o encaminhamento do presente processo à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Marília — PSFN/MRA — 01174231 — para manifestação a respeito, informando, em caso positivo, qual a situação atual da ação []. (fl. 75)

Por meio de sua resposta, constata-se que para promover as compensações a contribuinte dispunha de provimento judicial com concessão de liminar:

Em atenção ao determinado às fls. retro, é o presente para, inicialmente, informar que os autos da ação de Mandado de Segurança nº 97.1004285-8 em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Marília/SP encontra-se atualmente em grau de recurso junto à instância superior (TRF— 3ª Região) desde 25/11/1997

No entanto, mister esclarecer que em decisão proferida em 18/08/1997 e publicada no Diário Oficial da União de 29/08/1997 — pág. 86, o juiz "a quo" concedeu liminar para o

fim de impedir que a impenada (delegacia da Receita Federal) promovesse autuação do contribuinte-impetrante, pelo fato da compensação de quantias recolhidas indevidamente com base nos D.L. 2445 e 2449, ambos de 1998, com contribuições devidas ao PIS (L.C. 07/70), corrigidas monetariamente desde o pagamento indevido, em parcelas vencidas e vincendas. Em ato contínuo, em 22/09/1997 foi proferida a sentença judicial monocrática, concedendo a segurança pleiteada, para reconhecer a inconstitucionalidade dos D.L. 2445 e 2449 de 1998, passando a contribuição ao PIS ser exigível com base na L.C. 07/70, além de declarar, ainda, o direito do contribuinte em proceder a compensação prevista no art. 66 da Lei n.º 8383/91, relativamente aos valores recolhidos indevidamente ao PIS, ora reconhecido inconstitucionalmente, em parcelas vincendas na mesma contribuição.[g n.]

Remetidos os autos ao TRF — 3.ª Região, foi proferida decisão em 13/11/2002, dando provimento à remessa oficial, contudo, não foi possível ter acesso ao relatório do acórdão, tendo em vista os autos encontrarem-se conclusos no gabinete do Dês Federal desde 17/10/2003. Sugiro, aqui, casos os dados aqui constantes não sejam suficientes para a vossa devida análise, a expedição de ofício diretamente ao TRF — 3ª Região, solicitando a extração de cópia do acórdão e seu respectivo relatório conclusivo.[] (fl. 76)

Ante este novo dado, a ARF/Ourinhos constituiu processo de representação com os débitos do presente auto de infração, sendo encaminhado ao Grupo Intersistêmico da DRF/Marília (GRUMJ) para apuração do crédito, tendo em mira a extinção deste processo.

Assim sendo, propromho a abertura e remessa deste processo de representação ao GRUMJ para acompanhamento e apuração da suficiência dos créditos obtidos pelo contribuinte na ação (fl. 78)

O Grupo Intersistêmico elaborou a planilha de fls. 140 a 143, vinculada ao processo nº 13831.0002491/2003-35, de mesmo objeto, porém relativo a débitos de períodos de apuração distintos, em que consignou a apuração do crédito da impugnante, sem considerar como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao do fato gerador. Da apuração, deduziu a DRF/Marília pela inexistência do crédito:

[] O resultado obtido foi que, na grande maioria dos períodos, os pagamentos efetuados foram totalmente utilizados para a quitação dos débitos, restando ainda saldos devedores. Os saldos credores apurados em alguns períodos foram utilizados para quitação de pequena parte dos saldos devedores, sendo que, após tal compensação, não restou crédito passível de compensação, conforme demonstrativo de fls. 141 a 143 []

Mesmo que vier a obter êxito em futuras decisões judiciais, ainda assim a compensação realizada pelo contribuinte seria inválida, pela inexistência de crédito passível [] (fl. 148)

Como se pode ver, o fato que deu ensejo ao auto de infração não se houve configurado. Dada a falsidade do motivo para o procedimento fiscal conduzido pela auditoria interna da DRF/Marília, em vista dos *novos fatos*: i) da constatação da existência do processo judicial tido como inexistente, a motivar o auto de infração; ii) da pertinência do seu objeto com o procedimento levado a efeito pela contribuinte; e iii) da apuração do crédito, que

culminou com a conclusão de sua também inexistência; imprestável se tornou a peça acusatória para conter a exigência tributária no molde como lavrado, por ferimento ao preceito legal do artigo 50 da Lei nº 9.784/98, conforme reza seu texto:

Art. 50 Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando

[.]

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções,

Desse modo, cumpria à DRF de origem proceder da forma como determina o art. 18, § 3º, lavrando auto de infração complementar, o4, no mínimo, em meu entender, saneando o processo, dando ciência ao contribuinte dos novos fatos que sustentariam a acusação, devolvendo-lhe o prazo legal de defesa:

Art 18 [..]

§ 3º Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados 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 (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

A decisão judicial de primeira instância reconheceu o direito do impetrante de efetuar a compensação de créditos de PIS pagos sob o comando dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88 com débitos da mesma contribuição. O Tribunal da 3ª Região Fiscal decidiu extinguir o processo sem resolução de mérito, entendendo que uma vez que a impetrante já efetuara a compensação faltou-lhe interesse de agir quando requereu a utilização desse direito em petição ao Judiciário.

A decisão da DRJ/Ribeirão Preto não se manifestou sobre a legalidade da compensação nem sobre sua homologação, ancorada no entendimento de que, estando a matéria submetida ao Judiciário, cumprirá a DRF/Marília, ao final, aplicar o que for decidido por quem compete dizer o Direito, nesse tocante. Excluiu a multa de ofício.

Os débitos deste processo encontram-se controlados no sistema PROFISC, no processo de representação nº 13831.000335/2004-29, fls 78/80, segundo despacho de fl. 84, passíveis de cobrança na hipótese de decisão desfavorável ao contribuinte, no Judiciário

Assim, por ser falso o motivo para lavratura do presente auto de infração deve ser cancelado o lançamento nele consubstanciado.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso.

Sala das sessões, 02 de fevereiro de 2011

Belchior Melo de Sousa