



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

Processo nº 13839.001787/2003-77
Recurso nº 249.924 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.629 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2010
Matéria PIS. AUTO DE INFRAÇÃO.
Recorrente IRMÃOS LUCHINI S/A COMERCIAL AUTO PEÇAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO.
SUPORTE FÁTICO. AUSÊNCIA.

Comprovada a ausência do suporte fático que ensejou o lançamento, deve este ser cancelado.

Recurso Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da Relatora.


Nayra Bastos Manatta - Presidenta


Sílvia de Brito Oliveira - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Leonardo Siade Manzan e Nayra Bastos Manatta.

Relatório

Em consequência de auditoria interna realizada em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), contra a contribuinte acima identificada foi emitido o auto de infração eletrônico constante das fls. 08 a 16 para formalizar a exigência de crédito tributário relativo à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) referente aos fatos geradores ocorridos no período de janeiro a dezembro de 1998, com a multa aplicável nos lançamentos de ofício e os juros moratórios.

Na descrição dos fatos e enquadramento legal do auto de infração consta que o lançamento foi efetuado por “falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata, conforme Anexo III”.

No “Demonstrativo dos Créditos Vinculados não Confirmados”, consta que a contribuinte declarara débitos e informara que estes haviam sido compensados com créditos do processo judicial nº 97.03.045415-1; contudo, verificou-se, conforme campo “ocorrência” desse mesmo Demonstrativo, “Proc jud não comprovad”.

A exigência tributária foi impugnada e a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas-SP (DRJ/CPS) não conheceu da impugnação, em parte, por opção pela via judicial e, na parte conhecida, julgou o lançamento procedente em parte para cancelar a exigência da multa de ofício, por força do princípio da retroatividade benigna.

Ciente dessa decisão, a contribuinte interpôs recurso voluntário para alegar decadência do direito de formalizar a exigência tributária em relação aos fatos geradores anteriores a julho de 1998, tendo em vista o disposto no art. 150, § 4º, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), e solicitar o sobrestamento deste processo, tendo em vista que está discutindo a exação em questão no processo judicial nº 97.0005173-0.

No mérito, aduziu-se, em síntese, que:

I – possui ação judicial, em que foi concedida a tutela antecipada, cujo objeto é a repetição do indébito decorrente dos recolhimentos efetuados com base nos Decretos-lei nº 2.445 e nº 2.449, ambos de 1988, e a autorização para compensação dos valores indevidamente recolhidos com os valores do PIS devido em conformidade com a Medida Provisória (MP) nº 1.212, de 1995;

II – amparada na tutela antecipada, foi efetuada a compensação com base no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, conforme DCTF e demais documentos apresentados à Secretaria da Receita Federal, tendo sido calculado o indébito com observância da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, que definiu base de cálculo semestral e sem correção monetária;

III – o percentual dos juros de mora não pode superar 12% previsto no art. 192 da Constituição Federal, portanto, a utilização da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) é ilegal e inconstitucional; e

IV – uma vez excluída a multa de ofício, pois as importâncias, se devidas, não podem ser acrescidas de multa, pois está impedida de efetuar o recolhimento.



Ao final, a recorrente solicitou o provimento do seu recurso para que seja “anulada” a decisão recorrida, especialmente quanto à decadência e a incidência da multa e dos juros de mora..

É o relatório.

Voto

Conselheira Sílvia de Brito Oliveira, Relatora

O recurso é tempestivo e seu julgamento está inserto na esfera de competência da Terceira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), devendo, pois, ser conhecido.

De início, cumpre registrar que o mero fato de tratar-se de crédito tributário confessado em DCTF apresentadas e retificadas antes de se aperfeiçoar o lançamento seria suficiente para o deslinde do litígio. Contudo, considerando que meu entendimento quanto a essa questão não é comungado pela maioria dos integrantes deste colegiado julgador, adotarei outras razões de decidir a seguir expostas.

No exame do mérito, releva considerar que o suporte fático da exigência tributária de que cuida este processo foi, ao cabo, a inexistência do processo judicial informado para amparar a compensação dos débitos confessados nas DCTF.

Ora, às fls. 65 e 66 consta extrato de consulta ao sítio do Tribunal Regional Federal (TRF) da Terceira Região em que se verifica a existência do processo nº 97.03.045415-1 e que, em 08 de agosto de 1997, foi concedida a antecipação de tutela para permitir a compensação pretendida.

Destarte, demonstrada a inexistência do suporte fático da autuação, há que se decretar a improcedência do lançamento e não deixar de conhecer da impugnação por opção pela via judicial, como o fez a instância recorrida. Tal procedimento é, no mínimo, contraditório com a acusação fiscal, pois esta apoiou-se na inexistência do processo judicial indicado nas DCTF para amparar as compensações informadas e a decisão recorrida deixa de apreciar as razões de defesa, por estarem submetidas à tutela jurisdicional, ou seja, reconhece a existência do processo judicial cuja inexistência foi o suporte fático da exigência tributária em exame.

A propósito, por bem expressar o entendimento que, sobre essa matéria, tenho esposado, transcrevo trechos da declaração de voto proferida pelo julgador Jorge Frederico Cardoso de Menezes, da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba-PR, nos autos do processo nº 10930.003517/2002-83:

(...) O auto de infração foi lavrado em virtude de não ter sido comprovada a existência da ação judicial informada pelo contribuinte na DCTF, relativamente a débito de COFINS de dezembro de 1997. Ante a incomprovação da existência do processo judicial, o Fisco, ao proceder o lançamento em causa, sequer tomou conhecimento de aspectos que só foram carreados para os autos após a impugnação e que não corroboram, pois,



bem ao contrário, até evidenciam a inexatidão do motivo que ensejou a autuação em exame, eis que, em razão da existência da ação judicial que reconheceu haver direito creditório devido ao contribuinte, outros passaram a ser os pressupostos que, em tese, autorizariam a lavratura do feito, além do que, na mesma esteira, a autoridade lançadora tampouco cientificou o contribuinte desses novos pressupostos.

No caso dos autos, além de a ação judicial em apreço ter transitado em julgado com sentença favorável ao contribuinte, a meu juízo, afigura-se equivocada a tese segundo a qual, ao ingressar com uma ação judicial colimando a convalidação de um determinado critério jurídico, relativo ao procedimento compensatório, o contribuinte teria, em função disso, renunciado à própria faculdade de proceder à compensação espontânea sob sua própria conta e risco, na forma como já lhe havia sido conferida pelo art. 66 da Lei n.º 8.383, de 1991. Além de a referida tese carecer do necessário suporte legal e, de certa forma, inobservar a garantia constitucional incutida no inciso XXXV do art. 5º da Carta da República, é forte na doutrina e na jurisprudência a exegese no sentido de que a compensação efetuada pelo próprio contribuinte nos termos do precitado diploma constitui modalidade diferenciada de extinção do crédito tributário, que não se afeiçoa à compensação prevista pelo art. 170 do CTN, mas sim a uma forma de pagamento antecipado que, em regra, só extingue definitivamente o crédito tributário quando o procedimento é homologado pelo Fisco, ocasião em que a autoridade administrativa deve verificar a liquidez e a certeza do crédito contraposto ao débito que o contribuinte pretendeu compensar.

(...)

O procedimento in casu é totalmente eletrônico e não obstante a sua validade, visto que autorizado por autoridade competente, fundamenta-se apenas no estreito limite desse cruzamento de informações. A descrição do fato, requisito de validade do auto de infração e elemento essencial ao exercício do direito à ampla defesa do sujeito passivo, encontra-se no âmbito de competência da autoridade lançadora, descabendo à autoridade julgadora supri-lo, ao argumento de que a exigência seria válida sob o prisma da "falta de recolhimento". Ora, a falta de recolhimento é, em sentido amplo e via de regra, a razão de qualquer lançamento de ofício efetuado de modo a constituir o crédito tributário. Vale dizer, em linguagem mais simples, que o Fisco não pode, durante o procedimento, atirar no que vê e, então, a autoridade julgadora, já no âmbito do processo, fazê-lo acertar no que não viu, subtraindo ao impugnante o direito de opor contra-razões, quaisquer que sejam, sem que isto, pelo menos a meu juízo, resulte na preterição do direito de defesa do contribuinte autuado. É dizer, em uma frase – não se pode autuar primeiro para só fiscalizar depois.

(...)

Diante do exposto, voto pelo provimento do recurso.

Silvia de Brito Oliveira