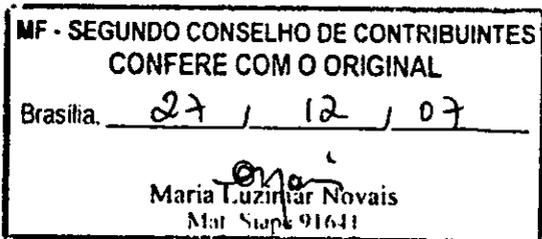
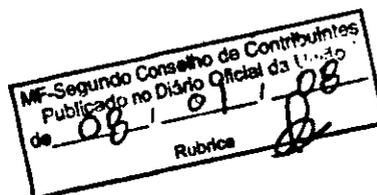




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo n°	13888.001414/00-51
Recurso n°	135.222 Voluntário
Matéria	Crédito oriundo de ação judicial não transitada em julgado
Acórdão n°	204-02.433
Sessão de	22 de maio de 2007
Recorrente	CROMPTON LTDA.
Recorrida	DRJ - Ribeirão Preto/SP



Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1997

Ementa: MEDIDA JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. A submissão de determinada matéria à apreciação do Poder Judiciário afasta a competência cognitiva de órgãos julgadores em relação ao mesmo objeto.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA. Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer hipóteses previstas no art. 59 do PAF.

COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO. CRÉDITO DO CONTRIBUINTE. A Receita Federal do Brasil não é obrigada a efetuar compensação de ofício. Cabe ao contribuinte alegar, provar seus créditos e seguir a legislação de regência da matéria.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Henrique Pinheiro Torres
 HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente

Processo n.º 13888.001414/00-51
Acórdão n.º 204-02.433

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 27 / 12 / 07
Maria Luzimar Novais
Mat. Sign. 91641

Fls. 2

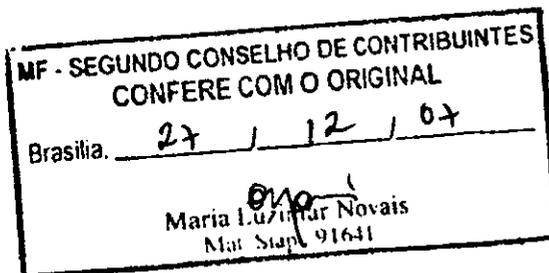


LEONARDO SLADE MANZAN

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Nayra Bastos Manatta, Júlio César Alves Ramos, Aírton Adelar Hack e Flávio de Sá Munhoz .

11



Relatório

Por bem retratar os fatos objeto do presente litígio, adoto e passo a transcrever o relatório da DRJ em Ribeirão Preto/SP, *ipsis literis*:

"A empresa qualificada em epigrafe foi autuada em virtude da apuração de falta de recolhimento da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS) no período de janeiro de 1995 a dezembro de 1997, exigindo-se-lhe contribuição de R\$ 48.997,72, multa de ofício de R\$ 36.748,23 e juros de mora de R\$ 53.504,65, perfazendo o total de R\$ 139.250,60.

O enquadramento legal encontra-se à fl. 5.

Segundo a fiscalização, foram lançadas diferenças entre os valores da contribuição lançados e os apurados .

Inconformada, a interessada apresentou impugnação alegando, em síntese, que:

1. a ciência do termo de encerramento, referente ao procedimento do IRPJ, aconteceu em 07/11/2000, conforme documento de fl. 127, quando o encerramento, na verdade, ocorreu em 27/12/2000;

2. apesar de constar que a ciência do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) deste processo, ocorreu em 19/12/2000, na verdade se deu em 27/12/2000, juntamente com a do termo de encerramento, e, além disso, a contribuinte foi intimada a prestar esclarecimentos sobre a contribuição ao PIS antes dessa data;

3. devido aos fatos acima citados o auto seria nulo, pois violaria a Portaria SRF n.º 1.265, de 1998, bem assim o princípio da moralidade administrativa;

4. o lançamento seria nulo também por falta de motivação, pois contém apenas a citação dos dispositivos legais, sem caracterizar os motivos da sua aplicação;

5. o lançamento estaria com a exigibilidade suspensa em função de sentença judicial obtida garantindo o direito de recolher a contribuição ao PIS de acordo com a Lei Complementar (LC) n.º 7, de 1970, e levando-se em conta a semestralidade;

6. em relação ao período de novembro de 1994 a março de 1996, já efetuou o pagamento em 29/10/1996, acrescido de juros e multa, por meio de um único Darf (fl. 210), que não foi considerado pela fiscalização;

7. no tocante ao período de fevereiro a dezembro de 1997, a impugnante também já recolheu a contribuição, mas houve um equívoco no preenchimento da ficha entregue à fiscalização, que posteriormente foi corrigido, encaminhando-se à fiscalização as informações corretas, o que não foi levado em conta pelo autuante;

8. a Resolução do Senado n.º 49, de 1995, tem efeitos ex nunc, isto é, não retroage, assim até sua publicação continuariam vigendo os Decretos-Lei n.ºs 2.445 e 2.449, de 1988, assim por uma questão de justiça e segurança jurídica a impugnante teria de direito de recolher a contribuição com a alíquota prevista nos citados decretos, ou seja, 0,65%; posteriormente a Medida Provisória (MP) n.º 1.212, de 1995, também garantiria à impugnante o direito de recolher a contribuição à alíquota de 065% a partir de sua edição, assim durante todo o período lançado essa seria a alíquota correta;

9. não cabe a aplicação da multa de ofício em lançamento com exigibilidade suspensa, a teor do art. 63 da Lei n.º 9.430, de 1996;

10. a aplicação da taxa de juros do Selic é ilegal e inconstitucional.

Como os valores utilizados pela fiscalização (planilha à fl. 12), no período de fevereiro a dezembro de 1997, coincidem com aqueles constantes na planilha que a contribuinte alega estar incorreta (fl. 367), apesar de os valores constantes nas planilhas anexadas aos autos pela fiscalização (fls. 30 a 32) coincidirem com aqueles contidos na planilha que a impugnante alega conter os dados corretos (fl. 371), o processo foi baixado em diligência para manifestação do autuante, conforme despacho de fl. 408.

Também foi solicitada manifestação sobre o alegado pagamento referente ao período de novembro de 1994 a março de 1996.

Após a diligência, os cálculos foram refeitos levando-se em consideração as alegações apresentadas, remanescendo o crédito tributário apenas para os anos-calendário de 1995, no valor de R\$ 27.849,77, e de 1996, no valor de R\$ 5.485,33, conforme fls. 410 a 433.

Cientificada da revisão do lançamento, a contribuinte apresentou nova impugnação tempestiva, de fls. 442 a 476, onde, além de repetir as alegações constantes na primeira peça apresentada, argüi que a base de cálculo utilizada no período de janeiro a setembro de 1995 foi acrescida indevidamente das receitas financeiras, uma vez que a legislação da época previa apenas o faturamento como base de cálculo da contribuição.

Alegou também que o pagamento espontâneo da contribuição no período de novembro de 1994 a março de 1996, afastaria a cobrança da multa de mora, de acordo com o art. 138 do Código Tributário Nacional. Como efetuou os recolhimentos acompanhados da multa moratória, haveria um crédito a seu favor não levado em consideração pela fiscalização.”

A DRJ em Ribeirão Preto/SP considerou o lançamento procedente em parte, consoante ementa abaixo transcrita:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep Período de apuração:
01/01/1995 a 31/12/1997

Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO.

-F - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	07 / 12 / 02
	Brasília.
	<i>MT</i> Maria Luziphar Nôvais Mat. Sinape 91641

A falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição para o PIS, apurada em procedimento fiscal, enseja o lançamento de ofício com os devidos acréscimos legais.

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do PAF.

SEMESTRALIDADE. PRAZO DE RECOLHIMENTO. ALTERAÇÕES.

Normas legais supervenientes alteraram o prazo de recolhimento da contribuição para o PIS, previsto originariamente em seis meses.

BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS. Durante a vigência da LC n.º 7, de 1970, as receitas financeiras não faziam parte da base de cálculo do PIS, que era constituída pelo faturamento.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC.LEGALIDADE.

Legal a aplicação da taxa do Selic para fixação dos juros moratórios para recolhimento do crédito tributário em atraso a partir de abril/1995".

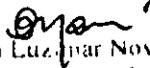
Lançamento Procedente em Parte

Irresignada com a decisão de Primeira Instância, a contribuinte interpôs o presente Recurso Voluntário, reiterando do termos de sua peça impugnatória.

É o relatório.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍ
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 27 / 12 / 07
 Maria Luzimar Novais Mat. SIAPE 91641



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Processo	27 / 12 / 07
 Maria Luzimar Novais Mat. Supl. 91641	

Voto

Conselheiro LEONARDO SIADÉ MANZAN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, pelo que, dele tomo conhecimento e passo à sua análise.

São vários os argumentos apresentados pela contribuinte, razão pela qual farei a análise de cada um deles separadamente.

Da Nulidade do Auto de Infração

Quanto a este primeiro ponto, correta a manifestação da DRJ em Ribeirão Preto/SP. Por isso, faço minhas as categóricas razões declinadas pela Primeira Instância.

Existem apenas duas espécies de irregularidades, elencadas no art. 59 do Decreto n.º 70.235/72, que assim dispõe:

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio". (Grifamos).

Como se vê, as espécies de irregularidades são: ato lavrado por pessoa incompetente e preterição do direito de defesa.

Nos presentes autos, a Recorrente alega divergência na data de ciência do termo de encerramento da ação fiscal referente a processo de IRPJ. Evidentemente, como a matéria é de competência do Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, referida inconsistência deverá ser alegada naquele processo, não neste.

Sem razão a contribuinte neste ponto.



Brasília, 27 / 12 / 02

Fis. 7

Norma Aplicável ao Fato Gerador

Maria Luíza Novais
Mat. Sape 01641

Sobre este ponto, mister frisar que a matéria refere-se à declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis n.º 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

Este Colendo Segundo Conselho de Contribuinte tem posição pacificada quanto à matéria. Ocorre, porém, que a contribuinte em epígrafe discute seu direito no Poder Judiciário, razão pela qual renunciou à esfera administrativa, consoante o disposto no art. 38, parágrafo único da Lei n.º 6.830/80, que assim dispõe:

"Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto". (Grifamos).

Como se vê, a submissão da mencionada matéria ao Poder Judiciário, impede o julgamento da mesma nesta fase processual. O Conselho de Contribuintes tem posição pacífica a respeito do tema, consoante demonstra as ementas abaixo transcritas:

"Acórdão 108.06446, de 22/03/01 - Oitava Câmara do Primeiro Conselho.

AÇÃO JUDICIAL - CONCOMITÂNCIA - A concomitância de ação judicial com a mesma causa de pedir, impede a apreciação da impugnação e do recurso na via administrativa."

"Acórdão 107.06219, de 22/03/01 - Sétima Câmara do Primeiro Conselho.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCESSUAIS - AÇÃO JUDICIAL E ADMINISTRATIVA CONCOMITANTES - IMPOSSIBILIDADE - A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, antes ou depois do lançamento "ex officio", enseja renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito, por parte da autoridade administrativa, tornando-se definitiva a exigência tributária nesta esfera".

O mesmo entendimento tem sido manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça, cuja jurisprudência pode ser exemplificada pelas ementas abaixo reproduzidas:

"TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA QUE ANTECEDE A AUTUAÇÃO. RENÚNCIA DO PODER DE RECORRER NA VIA ADMINISTRATIVA E DESISTÊNCIA DO RECURSO INTERPOSTO. I - O ajuizamento da Ação Declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa o acórdão recorrido negou vigência ao art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22.09.80. II - Recurso Especial conhecido e provido. (STJ, REsp 24.040, RJ, 27/09/1995)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXIGÊNCIA FISCAL QUE HAVIA SIDO IMPUGNADA POR MEIO DE MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO, RAZÃO PELA QUAL O RECURSO MANIFESTADO PELO CONTRIBUINTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA FOI JULGADO PREJUDICADO, SEGUINDO-SE INSCRIÇÃO DA DÍVIDA E AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. Hipótese em que não há falar-se em cerceamento de defesa e, conseqüentemente, em nulidade do título exequendo. Interpretação da norma do art. 38, parágrafo único, da lei n.º 6.830/80, que não faz distinção, para os efeitos nela previstos, entre ação preventiva e ação proposta no curso do processo administrativo. Recurso provido. (STJ, Resp, 7.630, RJ, 24/04/1991)". [Destaque acrescido].

No caso vertente, a contribuinte possui sentença judicial favorável, fls. 189 a 197. Porém, ela própria afirma que tal sentença ainda não transitou em julgado. Seguem suas alegações no Recurso Voluntário:

"Saliente-se, entretanto, que, muito embora a decisão judicial de fato determine a aplicação da LC 7/70, esta decisão judicial ainda não transitou em julgado, na esfera judicial, para fazer leis entre as partes (aplicação da LC 7/70 para o PIS período de janeiro de 1995 até 11/1995, quando foi publicada a Resolução do Senado n.º 49/95)".

Em razão da concomitância, não conheço das razões recursais da contribuinte no que tange ao reconhecimento, ou não, da semestralidade. Essa matéria, em razão do Princípio da Unidade de Jurisdição, será decidida definitivamente pelo Poder Judiciário.

Do Pagamento Espontâneo do PIS referente ao período de novembro de 1994 a março de 1996

Quanto a este ponto, mister ressaltar que há grande divergência acerca da exclusão da multa de mora em caso de denúncia espontânea. Tenho a posição, vencida nesta Colenda Câmara, de que há sim a exclusão.

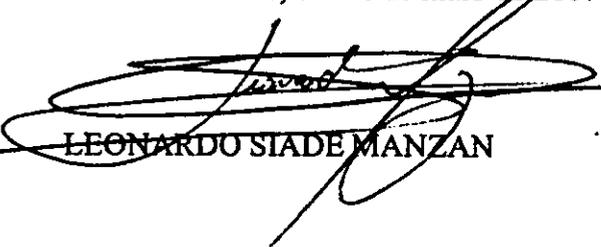
Ocorre, todavia, que, no caso vertente, a multa já foi paga, o que poderia gerar um direito de crédito para a empresa.

No entanto, se a empresa acredita ter direito creditório oponível ao Fisco, deverá seguir as normas de compensação/restituição vigentes. Aliás, a Administração Tributária não é obrigada a efetuar compensação de ofício.

CONSIDERANDO os articulados precedentes e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de negar provimento ao presente Recurso Voluntário, pelas razões acima expendidas.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2007.


LEONARDO SIADE MANZAN

80484999168

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 27 / 12 / 07
Maria Luíjimar Novais Mat. S/Ape 91541