



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

Processo n° 13900.000029/2002-60
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3102-002.204 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2014
Matéria Auto de Infração - PIS/Cofins
Recorrente LANOBRASIL S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO.

É nula a autuação lavrada sob o fundamento "*Proc jud não comprovado*", quando o contribuinte apresenta provas de que é parte da demanda judicial considerada pela fiscalização como inexistente.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. Vendidos o Relator e o Conselheiro José Luiz Feistauer, que davam provimento apenas parcial. Designada a Conselheira Andréa Medrado Darzé como redatora do voto vencedor.

[assinado digitalmente]
 Ricardo Paulo Rosa – Presidente e Relator.

[assinado digitalmente]
 Andréa Medrado Darzé - Redatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, Nanci Gama, José Fernandes do Nascimento, Andréa Medrado Darzé, José Luiz Feistauer Oliveira e Miriam de Fátima Lavocat de Queiroz.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Trata-se de auto de infração eletrônico, decorrente do processamento da DCTF do ano-calendário de 1997, lavrado em 30/10/2001, cientificado à contribuinte em 05/12/2001, por meio do AR de 68, exigindo crédito tributário no valor de R\$ 7.701,80, relativo à falta de recolhimento da Contribuição ao PIS, conforme demonstrativos de fls. 23/27: (...)

2. Inconformada com a exigência fiscal, a contribuinte, por meio de seus representantes legais, apresentou a impugnação de fls. 01/03, em 04 de janeiro de 2002, com as seguintes razões de defesa.

2.1. Os débitos relativos aos meses de janeiro, fevereiro e março foram informados corretamente na DCTF do primeiro trimestre de 1997, sendo que os depósitos judiciais, com amparo no processo n.º 90.040.1350-4, da 1ª Vara de São José de Campos, foram efetuados nos vencimentos legais, conforme cópias das guias de depósito.

2.2. Em relação aos meses de abril a junho, os valores constantes do anexo I correspondem aos informados na DCTF original do segundo trimestre. No entanto, houve erros de preenchimento da DCTF, a saber:

2.2.1. No mês de abril foi informado no campo “soma de créditos vinculados”, linha “exigibilidade suspensa”, a quantia de R\$ 180,06, idêntica ao mês de março. Assim, invés do valor apurado no mês, informou-se o montante pago (de março);

2.2.2. Nos meses de maio e junho ocorreu o mesmo erro, ou seja, foram informados os valores recolhidos, correspondentes aos períodos anteriores, e não os montantes devidos. Em suas palavras:

“Assim, os valores corretos dos débitos declarados são:

Referente abril de 1997: R\$ 1.695,49, tendo sido recolhido através de DARF R\$ 1.390,53 e depositado em juízo R\$ 304,96;

Referente maio de 1997: R\$ 841,59, tendo sido recolhido através de DARF R\$ 690,71 e depositado em juízo R\$ 150,88;

Referente junho de 1997: R\$\$ 1.110,19, tendo sido recolhido através de DARF R\$ 910,36 e depositado em juízo R\$ 199,83.

A regularização da DCTF foi solicitada à Receita Federal através do processo administrativo de Retificação de DCTF, que recebeu o número 13884.003732/00-13, protocolado em 06/11/2000, bem como pela apresentação em 01/11/2000 de DCTF complementar.

Para verificação e análise, anexa cópias das páginas da DCTF original e retificadora, bem como solicitação de Retificação de DCTF. Anexa também, cópias dos depósitos judiciais que foram efetuados nos vencimentos legais.”

2.3. Acrescenta, em relação à março, que efetuou pagamento no valor de R\$ 928,80, depositando em juízo o montante de R\$ 180,06, conforme comprovantes.

2.4. Finaliza, requerendo a improcedência do lançamento.

3. Em Revisão de Ofício, a DRF de origem excluiu parte do crédito tributário, nos termos do despacho de fl. 73 e planilhas de fls. 69/72, conforme demonstrativo (...)

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1997

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal do lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela Autoridade Administrativa a que caberia o julgamento.

MULTA DE OFÍCIO VINCULADA. Em face do princípio da retroatividade benigna, consagrado no Código Tributário Nacional, é cabível a exoneração da multa de lançamento de ofício, para débitos já declarados em DCTF.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a empresa apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

A única reclamação da Recorrente destina-se à inocorrência da concomitância entre processos administrativo e judicial, tal como identificado em primeira instância de julgamento.

Nas palavras da Autuada,

6. Ora, o que se pretendia com a impugnação lançada era, apenas, informar e requerer a suspensão da cobrança, posto que indevida.

7. Isto porque, conforme já demonstrado nestes autos, os débitos atinentes ao Auto de Infração objeto do presente processo administrativo, que foi lavrado em 30/10/2001, foram depositados em juízo (conforme cópias das guias de depósito anexas) nos autos do processo judicial nº 90.0401350-4 (medida cautelar preparatória de depósito), distribuído em 05/12/1989, perante a 1ª Vara Federal de São José dos Campos, e, com isso, sua exigibilidade está suspensa por força do art. 151, V do CTN.

Por esse motivo, requer o reconhecimento da improcedência da exigência em epígrafe, com o arquivamento do Processo.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Relator.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do Recurso.

Da leitura dos anexos ao Auto de Infração Eletrônico, vê-se que se trata de exigência decorrente de auditoria interna das Declarações de Créditos e Débitos Tributários Federais – DCTF apresentadas pelo contribuinte, da qual restaram identificados valores suspensos por medida judicial, vinculados a processos não localizados (não comprovados), irregularidade traduzida na conhecida expressão “*Proc Jud não Comprova*”.

Sobreveio revisão de ofício do lançamento, Parecer Secat nº 13884.245/2007 e Despacho Decisório, que, sem que possa saber sob que fundamento, consideraram parcialmente improcedente a exigência veiculada no Auto de Infração.

Interposta impugnação ao lançamento, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento considerou haver concomitância entre processos administrativo e judicial. A seguir os termos nos quais o assunto foi decidido, em excerto extraído da decisão recorrida.

8. Portanto, a ação judicial pleiteava que a empresa fosse desobrigada de recolher a Contribuição ao PIS nos termos dos Decretos-leis n.º 2.445 e 2.449, ambos de 1988, bem como discutia a inclusão do ICMS na respectiva base de cálculo.

9. Por outro lado, no auto de infração, consta como fundamento do lançamento a falta ou insuficiência de recolhimento da Contribuição ao PIS e a ocorrência de "processo judicial não comprovado", tendo em conta que a contribuinte indicou em sua DCTF que os débitos exigidos estariam com a "exigibilidade suspensa", em vista da ação judicial interposta.

10. Conclui-se que há identidade de objetos entre os fundamentos da exigência fiscal e o PEDIDO da ação judicial interposta.

Data máxima vênia, não posso concordar com esse entendimento. A meu sentir, salta aos olhos a dessemelhança entre os objetos das duas ações. No Judicial a empresa discute o mérito da obrigação tributária, qual seja, a inconstitucionalidade da exigência fundada nos Decretos-leis n.º 2.445/88 e 2.449/88 e a inclusão do ICMS na base de cálculo, aqui, única e exclusivamente, a existência dos processos judiciais correspondentes e a consequente suspensão do crédito tributário que da ação judicial decorre.

Concomitância haveria se a Recorrente intentasse discutir neste a inconstitucionalidade dos Decretos-leis n.º 2.445/88 e 2.449/88 e a inclusão do ICMS na base de cálculo.

Nestas condições, haveria de se cogitar da declaração da nulidade da decisão de piso, por preterição ao direito de defesa. Contudo, penso que seja possível abstrair-se de qualquer incursão neste campo, uma vez que o que contribuinte pleiteia é apenas o reconhecimento da suspensão da exigência do crédito tributário, cujo valor foi depositado em juízo.

Com base nisso, passível a aplicação do disposto no 59 do Decreto 70.235/72, alteração introduzida pela Lei 8.748/93.

Art. 59. São nulos:

(...)

§ 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)

No que concerne à suspensão do crédito tributário depositado, o Código Tributário Nacional contém comando cristalino.

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral; (grifei)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Inciso incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI – o parcelamento. (Inciso incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Faz-se, contudo, uma pequena ressalva dirigida ao pedido final da Recorrente, quando requer o reconhecimento da improcedência da exigência e o arquivamento do Processo. Nem se trata de reconhecer a improcedência da exigência, nem de determinar o arquivamento do Processo. Ambas medidas dependem da decisão final do litígio travado em juízo.

VOTO por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para determinar a suspensão da exigência veiculada no Auto de Infração litigado, em relação aos valores discutidos em juízo e com depósito integral.

Sala de Sessões, 24 de abril de 2014.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Relator

Voto Vencedor

Conselheira Andréa Medrado Darzé.

Em que pesem os argumentos apresentados pelo i. Relator, ousou discordar.

Conforme é possível perceber do relato acima, a presente autuação decorreu, exclusivamente, da suposta falta de comprovação da existência dos processos judiciais “proc jud não comprova”.

Ocorre que tal alegação não procede. Com efeito, a decisão recorrida confirma expressamente a existência dos referidos processos judiciais. Tanto é verdade que foi exatamente este o pressuposto fixado no acórdão para concluir que a impugnação não deveria ser conhecida por suposta concomitância..

A despeito da apresentação pelo contribuinte de provas que afastam a fundamentação legal do AI (*proc jud não comprovado*), a DRJ preferiu manter a exigência com base em fatos diversos. Ao assim proceder, incorreu em flagrante nulidade, na medida em que realizou autuação nova, vez que baseada em fundamento legal igualmente novo, o que extrapola a sua competência.

Afinal, como o fundamento da autuação foi apenas a não confirmação da existência de medida judicial válida, a apresentação de provas em sentido contrário (ou seja, que demonstram que existem as ações judiciais indicadas em DCTF, que a ora Recorrente figura em seu polo ativo) é suficiente para afastar a autuação, nos termos prescritos pelo art. 53 da Lei nº 9.784/99 c/c o art. 10, III, do Decreto nº 70.235/72.

Nesse sentido já decidiu a 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais como se verifica do trecho do voto da Relatora no Ac. 9303-01.287:

Ora, tendo o Fisco motivado seu ato na não comprovação do processo judicial e a realidade demonstrada no processo desmentir o motivo indicado, claro está que o auto de infração deve ser anulado pela própria Administração, a teor do que determina o art. 53 da Lei nº 9.784/99, combinado com o art. 10, III, do Decreto nº 70.235/72. Da mesma forma, como exposto na decisão recorrida, o lançamento de ofício deveria ter considerado decisão transitada em julgado favorável ao contribuinte.

No mais, o recurso interposto, deveria trazer contestação a todos os itens expostos na decisão guerreada, e não somente quanto à liquidez dos créditos utilizados pela contribuinte na compensação, matéria, inclusive afeta à fiscalização, se tivessem sido observados todos os requisitos legais do lançamento.

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, julgando totalmente improcedente o presente auto de infração, em face de ter o contribuinte apresentado provas que afastam a veracidade da fundamentação fática que o originou (“*ocorrência: Proc jud não comprovado*”).

[assinado digitalmente]
Andréa Medrado Darzé