



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29/10/09
Kauê

CC02/C02
Fls. 166

Processo nº 13973.000447/2002-01
Recurso nº 153.581 Voluntário
Matéria PIS/Pasep
Acórdão nº 202-19.599
Sessão de 04 de fevereiro de 2009
Recorrente MARISOL S/A
Recorrida DRJ em Curitiba - PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/1997 a 31/12/1997

NORMAS PROCESSUAIS. AUTO DE INFRAÇÃO.
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE
REQUISITOS ESSENCIAIS. NULIDADE.

O ato administrativo de lançamento deve se revestir de todas as formalidades exigidas em lei, sendo nulo por vício de forma o auto de infração que não contiver todos os requisitos prescritos como obrigatórios pelo art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e art. 142 do CTN.

Processo anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por maioria de votos, em anular o processo *ab initio*, por vício na motivação do auto de infração. Vencidos os Conselheiros Mônica Monteiro Garcia de los Rios (Suplente) e Carlos Alberto Donassolo (Suplente).


ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente


DOMINGOS DE SÁ FILHO

Relator

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29, 10, 1999
<i>Lauro A</i>

CC02/C02 Fls. 167

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Zomer, Gustavo Kelly Alencar, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Tereza Martínez López.

Relatório

Trata-se de recurso em razão da decisão proferida pela DRJ em Curitiba - PR que manteve o auto de infração que constituiu crédito tributário de contribuições devidas ao Programa de Integração Social - PIS, referentes ao período de 01/11/1997 a 31/12/1997.

O auto de infração tem origem em realização de auditoria interna nas DCTFs, onde a Administração aponta supostas irregularidades.

Em decorrência das irregularidades constatadas, foi lavrado o auto de infração por falta de recolhimento ou pagamento do principal, motivado por declaração inexata.

A contribuinte, em sua impugnação, alegou em síntese que não concorda com a autuação motivada pela existência do Processo Judicial nº 97.01.05739-2, por meio do qual pretende reaver valores que entende ter sido pago de forma indevida a título de PIS no período de 10/1995 a 02/1996, ante a inexistência de norma vigente que tornasse obrigatória a sua cobrança.

Desse modo, sustenta que lhe é assegurado o direito à compensação espontânea informada em DCTF. Assim como alega que a autoridade fiscal não pode se antecipar na cobrança do tributo, uma vez que a matéria ainda está para ser julgada em grau de recursos especial e extraordinário.

Reafirma que o seu direito à compensação está arrimado no art. 66 da Lei nº 8.383/91 e no art. 74 da Lei nº 9.430/96 e, em decorrência da existência da ação judicial, o Fisco estava impossibilitado de efetuar o lançamento. Ressalta, também, que não há base legal para a exigência do PIS no período de apuração em 11/1997 a 12/1997.

Por fim, requer o cancelamento do auto de infração.

Segundo a decisão atacada, o objeto de lançamento de ofício por meio de auto de infração decorre da compensação dos supostos créditos compensados em decorrência de ação judicial, especificamente os débitos lançado em DCTF do 4º trimestre de 1997, por não ter sido localizado o processo judicial.

Em decorrência da inexistência do processo judicial, as compensações realizadas no 4º trimestre/1997 foram glosadas e os valores indicados no campo "tributos a pagar" considerados confissão de dívida.

Consta da decisão que a ação judicial existe e tramita sob o nº 97.0105739-2, sendo que, a cópia da petição inicial encontra às fls. 42/64, assim como, às fls. 66/72, consta cópia da sentença datada de 18 de abril de 2000, de onde se extrai a informação de que o pedido foi rejeitado e a ação extinta com julgamento de mérito.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 29 / 10 / 07
Lauola

CC02/C02
Fls. 168

Interposto o recurso de apelação perante o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, esse foi decidido em 22 de agosto de 2000, é o que se vê do Acórdão de fls. 89/92, dos autos nº 2000.04.01.0965651-7, que negou provimento.

Da decisão do apelo foi interposto Recurso Especial e Extraordinário, cópias fls. 93/110, não sendo admitidos, a contribuinte interpôs Agravo de Instrumento, fls. 111/121, nº 2001.04.01.082040-5 no TRF da 4ª Região, fls. 122/133, e o Extraordinário, nº 2001.04.01.082348-0.

O resultado da consulta ao sistema processual de fl. 141 em relação ao RE informa que houve desistência por parte da interessada, sendo homologado em 29 de novembro de 2004, tramitando em julgado em 11/02/2005.

A recorrente, em suas razões recursais, sustenta que houve inclusão do débito no Paes; por esse motivo, a exigência configura *bis in idem*. Concluiu requerendo que fosse conhecido e provido.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro DOMINGOS DE SÁ FILHO, Relator

Trata-se de crédito tributário oriundo de auto de infração procedido por meio de auditoria interna realizada em DCTFs, cuja motivação é de que o processo judicial indicado na DCTF não teria sido localizado, assim sendo, o crédito tributário foi constituído por meio de processo eletrônico.

Da decisão atacada se extrai que o fundamento de decidir é de que a decisão judicial, transitada em julgado, deixou de reconhecer à recorrente o direito dos indébitos referentes ao pagamento de contribuição para o PIS no período de 11/1997 a 12/1997.

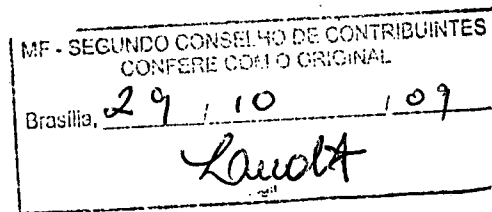
A documentação trazida à colação afasta toda e qualquer dúvida em relação ao pleito submetido ao Poder Judiciário e a Autoridade Julgadora confirma a existência da ação judicial.

Portanto, depreende-se da leitura deste caderno processual que o auto de infração teria sido lavrado em decorrência de irregularidades nos créditos vinculados informados nas DCTF, por ausência da comprovação da existência do processo judicial.

Compulsando os autos, constatam-se cópias de algumas peças essenciais do procedimento judicial, inclusive a sentença.

Entretanto, a Administração, ao decidir, ignorou a motivação pela qual teria sido lavrado o auto de infração, justificando sua decisão no fato de que não existia liminar e os depósitos judiciais efetuados não correspondem ao montante integral, cujos valores teriam sido vinculados nas DCTF de fls. 30/33.

Como se vê, o lançamento decorre da suposta inexistência de processo judicial informado como justificativa para a suspensão da exigibilidade dos débitos.



Portanto, não há dúvida de que houve erro na motivação do lançamento, posto que o processo informado na DCTF existe, inclusive, é objeto de análise na decisão.

Assim, manter o lançamento sob pressupostos outros que sequer foram cogitados pela autoridade autuante, corresponde, sim, inovação no que pertine à valoração jurídica.

De modo que a descrição incorreta do fato motivador do lançamento ofende o art. 10, inciso III, do Decreto nº 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal, *verbis*:

“Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente;”

Assim, ao deixar de descrever de forma correta o fato que ensejou a autuação, o Fisco deixou, também, de especificar corretamente a matéria tributável, de cuja essência se extrairia o motivo do lançamento.

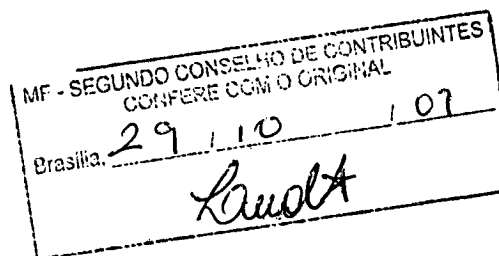
Examinando situação semelhante a esta, a eminente Conselheira Maria Teresa Martínez López assim se manifestou (Acórdão nº 202-17.721, de 25/05/2006):

“A ausência desses elementos ou de algum deles, inquestionavelmente, dá causa à nulidade do lançamento por defeito de estrutura e não apenas por um vício formal, caracterizado, pela inobservância de uma formalidade exterior ou extrínseca necessária para a correta configuração desse ato jurídico.

É lícito concluir que as investigações intentadas no sentido de determinar, aferir, precisar o fato que se pretendeu tributar anteriormente, revelam-se incompatíveis com os estreitos limites dos procedimentos reservados ao saneamento do vício formal. Sob o pretexto de corrigir o vício formal detectado no auto de infração, não pode. Fisco intimar o contribuinte para apresentar informações, esclarecimentos, documentos etc. tendentes a apurar a matéria tributável. Se tais providências forem necessárias, significa que a obrigação tributária não estava definida e o vício apurado não seria apenas de forma, mas, sim, de estrutura ou da essência do ato praticado.

Destarte, por meio da descrição dos fatos, revelam-se os motivos que levaram à autuação. Não é necessário que a descrição seja extensa, bastando que se articule de modo preciso os elementos de fato e de direito que levaram o auditor ao convencimento de que a infração deve ser imputada à contribuinte. A descrição dos fatos de fl. 09 é totalmente deficiente por não dizer qual é a natureza da inexistência e por remeter o leitor para um demonstrativo (fls. 10 e 11) que também nada diz a respeito. A fiscalização deveria ter complementado a informação básica do sistema com as peculiaridades do caso concreto. E assim não procedeu.”

A jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes é farta em decisões nas quais se decretou a nulidade do lançamento por falta de preenchimento de alguns dos requisitos



formais estipulados no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e/ou no art. 142 do CTN, bastando citar, aqui, a título de exemplo, as seguintes ementas:

“NORMAS PROCESSUAIS - AUTO DE INFRAÇÃO - NULIDADE - AUSÊNCIA DE REQUISITOS ESSENCIAIS - O ato administrativo deve se revestir de todas as formalidades exigidas em lei, sendo nulo por vício de forma o auto de infração que não contiver todos os requisitos prescritos como obrigatórios pelo artigo 10, do Decreto nº 70.235/72.” (Acórdão 106-10.087, de 15/04/1998).

“RECURSO ‘EX OFFICIO’ – IRPJ – AUTO DE INFRAÇÃO – ERRO NA ELABORAÇÃO DO LANÇAMENTO – NULIDADE – É nulo o lançamento em que a autoridade fiscal deixa de atender os requisitos essenciais à sua validade, mormente o artigo 10, inciso III do Decreto nº 70.235/72.” (Acórdão 107-07.740, de 12/08/2004).

“NULIDADES. Anula-se o auto de infração eivado de vício na motivação. Recurso provido.” (Acórdão 202-16.967, de 28/03/2006).

Do exposto e diante da manifesta omissão quanto às formalidades legais ou pela mudança de critério jurídico, voto no sentido de declarar a NULIDADE do processo *ab initio*.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de fevereiro de 2009.


DOMINGOS DE SÁ FILHO