



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13987.000148/2002-18
Recurso nº 237.761 Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-01.696 – 3ª Turma
Sessão de 05 de outubro de 2011
Matéria Auto de infração eletrônico - PIS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COSEMA COMÉRCIO DE SEMENTES E ADUBOS LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/05/1997 a 31/05/1997, 01/11/1997 a 30/11/1997

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.RECURSO ESPECIAL.
ADMISSIBILIDADE AFASTADA. PRESSUPOSTO DE
ADMISSIBILIDADE.

O recurso especial de divergência previsto no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes/CARF, tem como requisito a demonstração da divergência entre casos com identidade de situações fáticas, comprovada mediante confronto de acórdãos. Se não preenchido o pressuposto, o recurso, nesse aspecto não há de ser admitido.

Recurso Especial do Procurador Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso especial, por falta de divergência.

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

Maria Teresa Martínez López - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Luis Eduardo Garrossino Barbieri, Rodrigo Cardozo Miranda, Júlio César Alves Ramos, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Rodrigo da Costa Pôssas, Maria Teresa Martínez López, Susy Gomes Hoffmann e Otacílio Dantas Cartaxo.

Relatório

Trata-se de análise de recurso especial contra decisão unânime interposto pela Fazenda Nacional, contra Acórdão nº 201-81352. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/05/1997 a 31/05/1997, 01/11/1997 a 30/11/1997

NORMAS PROCESSUAIS.

Impossibilidade de o órgão julgador aperfeiçoar lançamento desbordando de sua competência. Auto de infração decorrente de auditoria interna na DCTF, por conta de processo judicial não comprovado. Tendo sido comprovada a existência e regularidade da medida judicial, elidindo a motivação do lançamento, este deve ser cancelado.

Recurso voluntário provido.”

A Fazenda Nacional, com fundamento no inc. II do art. 56 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuinte c/c no inc. II do art. 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, apresentou Recurso Especial solicitando a reforma da decisão proferida.

Por meio do Despacho nº 2101-043, fls. 204 e 205, deu-se seguimento ao recurso na forma a seguir exposta:

Consta do exame de admissibilidade (fls. 204 e 205) o seguinte:

Quanto à divergência, a Procuradoria da Fazenda Nacional argumenta que a decisão que motivou o cancelamento do lançamento fundamentado na falta de comprovação de existência de processo judicial informado em DCTF não teria fulcro na melhor análise da prova dos autos e da legislação pertinente. Alega que os fundamentos da autuação teriam sido a falta de recolhimento ou pagamento do principal ou a declaração inexata e que não houve cerceamento ao direito de defesa.

Argumenta pela manutenção do lançamento para prevenir a decadência e discorda de que a fundamentação do lançamento tenha sido a falta de comprovação de processo judicial. Ademais, entende que como os créditos vinculados nas compensações apresentaram saldo a pagar igual a zero, deve-se, por força de lei, manter a autuação nessa parte. Para se contrapor à decisão recorrida, a Procuradoria apresentou como paradigmas os acórdãos 101-94.649, 203-10.006, 102-47.809 e 203-11.781.

8. Passemos à análise da divergência.

8.1 Quando ao argumento de que o lançamento deve ser mantido para prevenir a decadência, os acórdãos 101-94.649 e 203-10.006 estabelecem a divergência, uma vez que enfrentando situação idêntica decidiram que a existência de ação judicial não impede a constituição do crédito tributário por meio do lançamento, com a finalidade de prevenir a decadência.

8.2 No que diz respeito ao entendimento de que os créditos vinculados nas compensações apresentaram saldo a pagar igual a zero, restando tributo a ser recolhido, deve-se, por força de lei, manter a autuação nessa parte, a recorrente apresentou como paradigmas os acórdãos 102-47.809 e 203-11.781. Em ambos foi decidido que os saldos a pagar de valores declarados em DCTF como pagos devem ser lançados de ofício.

8.2.1 Assim, verifica-se que os acórdãos estabeleceram a divergência quanto à questão.

8.3 No que diz respeito à inexistência de cerceamento ao direito de defesa de modo a ensejar a nulidade da decisão e à argumentação de que a motivação do lançamento não foi a falta de existência de processo judicial, a recorrente não apresentou acórdão paradigma.

9. Pelo exposto e sendo tempestivo o recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional:

I — NEGO seguimento ao Recurso Especial, por falta de comprovação de divergência, quanto às questões mencionadas no item 8.4.

II — RECEBO o recurso, por terem os acórdãos divergentes indicado suporte fático comum com o acórdão recorrido quanto à alegação de que deve ser mantido o lançamento para prevenir a decadência e de que tendo os créditos, vinculados nas compensações, apresentado saldo a pagar igual a zero deve-se, por força de lei, manter a autuação nessa parte.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Teresa Martínez López, Relatora

Por entender caber ao relator do processo, antes de efetuar qualquer apreciação de mérito, efetuar o controle dos requisitos formais de admissibilidade do recurso, entre eles, a verificação se os pressupostos processuais foram devidamente cumpridos, passo à apreciação.

ADMISSIBILIDADE

Este exame preliminar sobre o cabimento do recurso denomina-se juízo de admissibilidade, transposto o qual, em sentido favorável ao recorrente, passará o órgão recursal ao juízo de mérito do recurso.

Consta do recurso da d. Procuradora o que a seguir peço vênha para transcrever:

II - DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

Para a perfeita caracterização da divergência jurisprudencial, é importante assentar algumas premissas a partir das quais se definirá em que aspectos o r. acórdão recorrido contraria os precedentes do Conselho de Contribuintes. Veja-se:

a) a razão subjacente ao lançamento, qual seja, a falta de recolhimento do tributo foi devidamente consignada no auto de infração;

b) à época da autuação, fazia-se necessária a constituição do crédito tributário nas hipóteses em que o saldo a pagar declarado nas DCTFs fosse zero, haja vista que, nesses casos, não se tinha nenhum valor confessado;

c) o Fisco tem o direito de constituir crédito tributário para prevenir decadência, independentemente de estar vigendo hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito;

Todos os pontos acima detalhados convergem para que se conclua pela manutenção do lançamento, na esteira da jurisprudência do Conselho de Contribuintes.

Urge reconhecer, por outro lado, que, em diversas oportunidades, este Eg. Conselho de Contribuintes reconhece o direito do Fisco de constituir o crédito tributário quando os saldos a pagar em DCTF são iguais a zero, para efeito de prevenir decadência do crédito tributário, mesmo que estes efeitos perseguidos não estejam expressos no auto de infração. Resta patente que a causa do lançamento e a sua fundamentação é a falta de recolhimento, o que não se confunde com os efeitos acessórios perseguidos.

Descabe, por afronta aos princípios da eficiência e razoabilidade, exigir que o Fisco troque um lançamento por outro com o mesmo motivo "FALTA DE RECOLHIMENTO".

Ao dispensar o lançamento, a r. decisão vergastada infringiu a orientação dos precedentes deste tribunal administrativo, afinal, independentemente da existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito, é possível que o Fisco proceda ao lançamento, ou mesmo que o preserve, para prevenir decadência. Esta é uma determinação da lei e da jurisprudência do Eg. Conselho de Contribuintes tão cristalina que se mostra desarrazoado o cancelamento da autuação para que outra idêntica seja efetuada em seu lugar.

Confira-se, inclusive, a perfeição com que o próximo paradigma colacionado se amolda ao caso concreto. Trata-se de hipótese em que a causa primária do lançamento estava acobertada pela

ação judicial, mas entendeu-se por bem mantê-lo para efeito de evitar a decadência, verbis:

"Acórdão 101-94649

LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA - MULTA DE OFÍCIO - Se no momento do lançamento o procedimento do sujeito passivo que lhe daria causa estiver ao abrigo de medida liminar ou de tutela antecipada concedida em ação judicial, a constituição do crédito tributário se destina a prevenir a decadência, não cabendo a exigência da multa de ofício."

Percebe-se, ainda, que o r. acórdão recorrido não aplicou o escólio da jurisprudência do Conselho de Contribuintes, segundo o qual deve-se proceder à constituição do crédito tributário, quando as DCTFs apresentem saldo igual a zero.

Calha transcrever mais estes paradigmas:

"Acórdão nº 203-10006

DCTF. DÉBITOS INFORMADOS COM VINCULAÇÃO DE CRÉDITOS. SALDOS NULOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA.

LANÇAMENTO.PROCEDÊNCIA. Nem todos os valores informados em DCTF constituem-se em confissão de dívida. Nos termos das IN SRF nº 126/98, somente os valores dos saldos a pagar é que são confessados, não carecendo de lançamentos de ofício para serem cobrados. Diferentemente, valores informados em DCTF para os quais foram vinculados créditos indevidos, de forma a resultar em saldos a pagar nulos, necessitam de lançamentos de ofício."

"Acórdão 102-47809

DCTF - CONFISSÃO DE DÍVIDA - SALDO A PAGAR - Somente o saldo a pagar informado na DCTF configura-se em confissão de dívida, que não comporta lançamento de ofício e sim a cobrança desse saldo. Na hipótese de o contribuinte informar que o débito declarado teria sido integralmente extinto mediante pagamento, que em realidade não foi realizado, correta a lavratura de auto de infração para constituição do crédito tributário. Recurso negado."

"Acórdão nº. 203-11781

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. COMPENSAÇÃO COM CRÉDITOS DE TERCEIROS DECLARADA EM DCTF. INDEFERIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DA COMPENSAÇÃO. Compensação com créditos de terceiros cujo direito não foi reconhecido ao cedente resta impossibilidade, pelo que cabe o lançamento do crédito tributário contra o cessionário, no valor correspondente ao débito compensado. PIS FATURAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. PERÍODOS DE APURAÇÃO 01/1997 E 02/1997. VALORES DECLARADOS EM DCTF COM

COMPENSAÇÃO. SALDO A PAGAR REDUZIDO. CONFISSÃO DE DÍVIDA NÃO CARACTERIZADA. NECESSIDADE DE LANÇAMENTO. LEI Nº 11.051/2004, ART. 25. EXONERAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. No período em que a DCTF considera confissão de dívida apenas os saldos a pagar, os valores declarados como compensados devem ser lançados, sendo a multa de ofício respectiva exonerada em virtude da aplicação retroativa do art. 25 da Lei nº 11.051/2004, que alterou a redação do art. 18 da Lei nº 10.833/2003 de modo a determinar o lançamento da multa isolada apenas nas hipóteses de sonegação, fraude e conluio. Recurso negado."

Por óbvio, estes paradigmas também se enquadram na problemática discutida no presente processo, considerando que os créditos vinculados nas compensações apresentaram saldo a pagar zero, devendo-se, por força de lei, manter a autuação nesta parte. Quanto a estes períodos de ausência de pagamento, não houve a confissão da dívida necessária para evitar o perecimento do crédito tributário.

Com isso, demonstrou-se, à exaustão, que a r. decisão guerreada afrontou a jurisprudência deste Eg. Conselho de Contribuintes, cancelando um auto de infração

que, à luz dos precedentes transcrito, seria mantido, razão pela qual deve ser conhecido o presente recurso.

(...)

IV - PEDIDO

Em face do exposto, requer a União (Fazenda Nacional) seja admitido o presente recurso, em razão das divergências apontadas, e, no mérito, que lhe seja dado provimento para reformar o r. acórdão recorrido, restaurando-se o lançamento promovido.

Passo às considerações:

Entenda-se por divergência a interpretação de maneira diversa a mesma norma a fatos iguais. Nos termos do então Regimento Interno (Portaria n.º 147/2007) e de acordo com o parágrafo 6º do art. 67, Anexo II, do atual RICARF, a divergência deve ser *"demonstrada analiticamente com a indicação dos pontos nos paradigmas colacionados que divirjam de pontos específicos no acórdão recorrido"*.

Neste sentido, ao recurso especial de divergência cabe destacar **especificamente** os aspectos abordados pelo Acórdão recorrido e cotejá-los com os enfrentados no Acórdão apontado como paradigma. Isto é, deve ser demonstrada, analiticamente, a divergência entre as razões de decidir do Acórdão recorrido com as razões de decidir do Acórdão dito paradigma.

No caso em questão, a decisão recorrida cancelou o lançamento por entender que (SIC):

"O presente lançamento decorre da declaração registrada em DCTF de compensação efetuada com supedâneo no Processo Judicial nº 96.6001327-2, sendo que a autoridade fiscal entende tratar-se de "falta de recolhimento ou pagamento do principal,

declaração inexata", sob a ocorrência de processo judicial não comprovado.

A decisão recorrida, com base na Informação Fiscal de fls. 39/40, considerou que a contribuinte não fez parte da indigitada ação judicial.

Por outro lado, a ora recorrente, conforme relatado, apresentou o extrato de consulta junto à internet, de modo a demonstrar sua participação na demanda judicial.

(...)

Além das expressas disposições em lei, também a doutrina ensina que a falta de congruência entre a situação fática anterior à prática do ato e seu resultado invalida-o por completo. Constrói-se, assim, a teoria dos motivos determinantes. No magistério de Hely Lopes Meirelles, "tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato, e, por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade" (Manual de Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho, Editora Lumen Juris, 1999, p. 81).

Assim, tendo em vista que o lançamento não teve como motivação a ausência de crédito tributário para a compensação pretendida, originando-se, tão-somente, de processo judicial não comprovado, até porque o processo não foi objeto de análise prévia, e tendo sido, posteriormente, demonstrada a regular existência de medida judicial correspondente, repise-se, não pode a autoridade julgadora suprir procedimentos próprios da autoridade lançadora; agravando a exigência, modificando os argumentos, fundamentos e motivação do auto, nem tampouco aprimorar o lançamento.

*Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso voluntário para acolher o cancelamento do auto de infração, e seus consectários. Mantêm-se os débitos existentes em DCTF, na forma declarada pela contribuinte.*

Com efeito, carece o recurso especial em tela do requisito básico de admissibilidade, como sendo, a demonstração de similitude fática entre o Acórdão recorrido e os apontados como divergentes.

Sem haver similitude fática não há como contestar que a solução aplicada de forma diversa em um e em outro Acórdão, uma vez que para fatos diferentes, aos dispositivos legais empresta-se outra interpretação, conforme o Direito aplicado. Não há como contrapor Acórdãos em que as *causae petendi* apresentam-se distintas.

De fato, é isso o que ocorre no Recurso ora em julgamento. Deveria, com a máxima vênia, ter trazido aos autos, como paradigma, Acórdão em que tivesse ocorrido mudança na fundamentação legal e ainda assim, mantido o lançamento. Este é o fulcro da decisão recorrida. Não foi a questão “da prevenção da decadência”, e nem sequer a questão de “vinculação de créditos, vinculados nas compensações, apresentado saldo a pagar igual a zero”. Além do mais, contém do Despacho de admissibilidade, contradição/erro, ao se referir ao item 8.4, omissis no referido documento, conforme transcrição no relatório, a seguir

transcrito novamente (SIC): I - NEGO seguimento ao Recurso Especial, por falta de comprovação de divergência, quanto às questões mencionadas no item 8.4.

Inexiste no caso, a demonstração de similitude fática entre o acórdão recorrido e os apontados como divergentes.

CONCLUSÃO:

Em não tendo sido comprovada a divergência entre o confronto de acórdãos com o pedido pela recorrente, não há como se conhecer do recurso especial.

Maria Teresa Martínez López