



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

Processo n° 19679.006330/2003-15
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-002.614 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2015
Matéria Compensação
Recorrente DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA PRUDENTE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

LANÇAMENTO - FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO

Não se confirmando os fundamentos de fato que deram origem à autuação, elemento obrigatório do auto de infração, é incabível a manutenção do lançamento.

Recurso Voluntário 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 relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente.

(assinado digitalmente)

Sidney Eduardo Stahl - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente), Fábila Regina Freitas, Andrada Márcio Canuto Natal, Mônica Elisa de Lima, Luiz Augusto do Couto Chagas e Sidney Eduardo Stahl.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto o relatório da DRJ de São Paulo (SPI), assim expresso:

Em auditoria fiscal levada a efeito em face do contribuinte acima identificado foi constatado “Proc jud não comprovado” da Contribuição para o PIS/Pasep dos fatos geradores ocorridos nos períodos de 01/1998 a 12/1998 e declarados nas DCTF, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração de fls. 7 e 8 integrado pelos termos e documentos nele mencionados, apurando-se o crédito tributário composto de contribuição, multa de ofício e juros de mora com cálculos válidos até 30/06/2003 perfazendo o total de R\$ 309.255,62 (trezentos e nove mil, duzentos e cinquenta e cinco reais e sessenta e dois centavos), com o seguinte enquadramento legal: Art. 1º e 3º, alínea “b”, da Lei Complementar nº 07/70; art. 83 inc. III, L.8981/95; art 1º, L 9249/95; A rt . 2 e inc. I e par 1, e arts. 3, 5, 6 e 8, inc. I MP 1623/97-27 e reed.; art. 2º e inc. I, par 1, e a rts. 3, 5, 6 e 8 inc. I, MP 1676/98-34 e reed; Art. 2 e inc. I e par 1, e a rts. 3, 5, 6 e 8, inc. I L 9715/98.

2. Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada, a contribuinte protocolizou, em 05/09/2003 a impugnação de fls. 1 a 4 acompanhada dos documentos de fls. 5-72, na qual alega em resumo:

2.1. A importância de R\$ 115.380,47 referentes ao primeiro, segundo, terceiro e quarto trimestre de 1998 foi compensada através do processo nº 94.03.39414-5 (doc. anexo) cuja sentença foi proferida em sessão Plenária realizada em 19/12/90 e Apelação Cível nº 177620 julgada em 18/09/95, que alicerçou a compensação efetuada nos trimestres em epígrafe.

A DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação informando que em seu entendimento a compensação não foi autorizada judicialmente e que ante a edição da MP n.º 135/2003, convertida na Lei n.º 10.833/2003, não cabe mais imposição de multa de ofício, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

COMPENSAÇÃO - NÃO AUTORIZADA JUDICIALMENTE.

A compensação não foi autorizada na execução judicial. Assim não cabe a sua reapreciação via administrativa, restando procedente o lançamento no Auto de Infração.

MULTA DE OFÍCIO - RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003.

Com a edição da MP n° 135/2003, convertida na Lei n° 10.833/2003, não cabe mais imposição de multa excetuando-se os casos mencionados em seu art. 18. Sendo tal norma aplicável aos lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP n° 135/2003 em face da retroatividade benigna (art. 106, II, "c" do CTN), impõe-se o cancelamento da multa de ofício lançada.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Em face dessa decisão a Recorrente apresentou Recurso Voluntário alegando, além dos pontos apresentados na Manifestação de Inconformidade que, nos termos da sentença exarada pela 21ª Vara Federal de São Paulo no processo n.º 91.074.1144-8 (1ª instância) e n.º 94.03.039414-5 (Apelação) afastou-se a aplicação dos Decretos-Leis n.º 2.445/88 e 2.449/88 e se autorizou a compensação dos valores objeto do auto, o referido processo transitou em julgado em 20/11/1995, nada mais tendo a se discutir, requerendo, desse modo, pela procedência do Recurso.

É o que importa relatar.

Voto

Conselheiro Sidney Eduardo Stahl,

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Pelo que pode ser visto o presente auto de infração foi lançado, segundo a descrição dos fatos e o demonstrativo de créditos vinculados não confirmados, pela a falta de recolhimento da contribuição para a PIS, decorrente de declaração inexata, não se comprovando a participação da Recorrente no processo judicial informado, vinculado a compensações – termo comumente grafado como “Proc. jud não comprovado”, ou seja, processo judicial não comprovado.

Nos autos consta cópia dos processos na qual a Recorrente figura como autora e que foi fundamento para a autuação, processo n.º 91.074.1144-8 e Apelação Cível n.º 94.03.039414-5, o que implica em contrapor o fundamento do Auto de Infração.

No ordenamento pátrio a motivação dos atos administrativos sempre foi obrigatória, ou como pressuposto de existência, ou como requisito de validade, *ex vi* do artigo 50 da Lei n.º 9.784/1999 e alterações posteriores.

Além das expresas 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”*¹.

Basicamente, presume-se que o auto de infração foi lavrado em virtude de acreditar a fiscalização que a referida ação judicial não existia, nada mais.

Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizadas no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, deve ser lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada, por força do que determina o § 3º do artigo 18 do Decreto n.º 70.235, de 1972, com redação dada pelo artigo 1º da Lei n.º 8,748, de 1993.

Em sintonia com o que determina a disposição legal supra, também a doutrina jurídica, na exegese de Marcos Vinicius Neder e Maria Teresa Martinez Lopes (*in* Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado, Dialética, 2002, p. 184), recomenda o seguinte:

“Assim, constatadas pela autoridade julgadora inexatidões na verificação do fato gerador, relacionadas com o mesmo ilícito

¹ Manual de Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho, Editora Lumen Juris, 1999, p. 81.

descrito no lançamento original, o saneamento do processo fiscal será promovido pela feitura de Auto de Infração Complementar. Esta peça, sob pena de nulidade, deverá descrever os motivos que fundamentam a alteração do lançamento original, indicando o fato ou circunstância que ele pretende aditar ou retificar, demonstrando o crédito tributário unificado, de modo a permitir ao contribuinte o pleno conhecimento da alteração”...

Se a autuação tomou como pressuposto o fato que a Recorrente não era parte do processo judicial, e a contribuinte demonstrou a existência da ação e a sua participação na mesma, resta patente que o lançamento não tem suporte fático válido, pois o motivo que lhe deu causa na verdade não existe.

De acordo com a teoria dos motivos determinantes, o ato administrativo está forçosamente vinculado aos fatos concretos apurados e aos fundamentos legais que lhe dão suporte.

A fiscalização preferiu tomar um suporte fático genérico e impreciso para dar suporte à autuação, ao invés de promover a apuração concreta da realidade do caso. Erro de fundamento, sendo então incabível que as instâncias julgadoras promovam a atividade de fiscalização que a autoridade lançadora devia ter executado, decantando o suporte concreto que deveria ter sido apurado e indicado pela autoridade lançadora para a lavratura do auto de infração.

Ora, uma vez notificado do lançamento e demonstrado a existência de processo judicial a autuação não justifica.

Não procede, portanto, o lançamento, por não se comprovar a fundamentação fática que o originou, ressaltando-se que não integra o objeto deste voto a correção, ou não, do procedimento adotado pelo contribuinte em relação aos créditos tributários objeto do lançamento, em função da decisão judicial obtida, uma vez que tal questão não foi analisada quando da realização do lançamento.

Da única imputação que lhe foi feita na autuação – processo judicial de não comprovado – a contribuinte defendeu-se, informando que efetivamente integrava a ação judicial por ele relacionada, não constando do lançamento qualquer outra alegação que fundamentasse a exigência.

Por todo o exposto, no mérito, voto por dar provimento ao recurso voluntário, considerando-se improcedente o presente lançamento.

(assinado digitalmente)
Sidney Eduardo Stahl - Relator

Processo nº 19679.006330/2003-15
Acórdão n.º **3301-002.614**

S3-C3T1
Fl. 206

CÓPIA