



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

**Processo n°** 10380.003801/2002-23  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3301-002.456 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 14 de outubro de 2014  
**Matéria** Auto de Infração  
**Recorrente** SERVIS SEGURANÇA LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Ano-calendário: 1997

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. Votaram pelas conclusões os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal e Luiz Augusto do Couto Chagas.

(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), Maria Teresa Martinez Lopez, Andrada Márcio Canuto Natal, Mônica Elisa de Lima, Luiz Augusto do Couto Chagas e Sidney Eduardo Stahl.

Processo nº 10380.003801/2002-23  
Acórdão n.º **3301-002.456**

**S3-C3T1**  
Fl. 3

---

CÓPIA

## Relatório

Trata-se de Auto de Infração eletrônico lavrado contra a contribuinte e referente à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS relativo ao segundo trimestre do ano-calendário de 1997.

De início cabe esclarecer que o fundamento da autuação foi a não localização pelos sistemas de controle da Receita Federal do processo judicial informado pelo contribuinte na DCTF do 2º trimestre do ano-calendário de 1997 (“Proc. jud. de outro CNPJ”).

Na Impugnação a contribuinte comprova que ingressou com ação cautelar (Processo n.º 93.18462-8) e posteriormente com ação declaratória (processo n.º 93.002521 5-1), pleiteando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo à COFINS e ao PIS, até o limite dos créditos dos oriundos dos pagamentos indevidamente efetuados a título de FINSOCIAL.

A DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação com base na seguinte ementa:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Ano-calendário: 1997*

*Ementa: PENALIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA.*

*No julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário tenha sido constituído com base no art. 90 da MP n° 2.158-35, as multas de ofício exigidas juntamente com as diferenças lançadas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da Lei n° 10.833, de 2003, em razão de lei nova deixar de caracterizar o fato como hipótese para aplicação de multa de ofício.*

*COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL NÃO TRANSITADA EM JULGADO.*

*É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.*

*Lançamento Procedente em Parte*

Em Recurso Voluntário a Recorrente aponta que houve trânsito em julgado da decisão judicial que assegurou ao contribuinte o direito a compensação, não havendo mais motivo para manutenção auto.

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 originou-se da realização de auditoria interna nas DCTFs da Recorrente, tendo sido constatada, segundo a descrição dos fatos e o demonstrativo de créditos vinculados não confirmados, a falta de recolhimento da contribuição para a COFINS, decorrente de declaração inexata, não se comprovando a participação da Recorrente no processo judicial informado, vinculado a compensações – termo comumente grafado como “Proc. jud de outro CNPJ”, ou seja, processo judicial de outro CNPJ.

Nos autos consta cópia dos processos na qual a Recorrente figura como autora e que foi fundamento para a autuação.

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 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*”<sup>1</sup>.

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 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*

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

*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. Errou 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 outro CNPJ – o 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 10380.003801/2002-23  
Acórdão n.º **3301-002.456**

**S3-C3T1**  
Fl. 7

---

CÓPIA