



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

Processo n° 10380.004657/2002-42
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-004.907 – 3ª Turma
Sessão de 23 de março de 2017
Matéria COFINS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CRASA C. ROLIM AUTOMÓVEIS LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1997

AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO - MOTIVAÇÃO DOS FATOS INSUBSISTENTE

Se a autuação toma como pressuposto de fato a inexistência de processo judicial, limitando-se a indicar como dado concreto "PROC JUD NÃO COMPROVADO", e o sujeito passivo demonstra a existência desta ação, bem como que figura no pólo ativo, deve-se reconhecer a improcedência do lançamento por absoluta falta de amparo fático - configurando vício material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama – Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício), Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Charles Mayer de Castro Souza, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional contra o Acórdão nº **202-18.509**, da 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário, consignando a seguinte ementa:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1997

Ementa: DCTF. LANÇAMENTO ELETRÔNICO. DECLARAÇÃO INEXATA.

Cancela-se o auto de infração eletrônico motivado em declaração inexata do contribuinte, quando reste comprovado que o tributo exigido fora devidamente compensado nos termos do art. 66 da Lei 8.383/91. ”

Insatisfeita, a Fazenda Nacional opôs Embargos de Declaração, alegando omissão quanto do direcionamento do Colegiado ao cancelamento do auto de infração, trazendo, entre outros, que:

- Os valores exigidos a título de Cofins em momento algum foram liquidados pela compensação que sequer foi homologada pela autoridade fiscal competente, motivo pelo qual foi lavrado o presente auto de infração;
- A referida compensação, corretamente, não poderia ter sido aceita pela autoridade fazendária, tendo em vista que não ficou comprovado nos autos o trânsito em julgado da ação judicial - que supostamente embasaria seu pleito compensatório;

- A compensação realizada pelo contribuinte em nenhum momento foi efetivamente válida, pois não restou comprovado nos autos o trânsito em julgado do processo judicial, sem o qual não será válida a compensação em comento.

A 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, assim, apreciou os Embargos de Declaração, consignando acórdão 202-19.178 com a seguinte ementa (Grifos meus):

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1997

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS INFRINGENTES.

Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para anular o Acórdão n- 202.18.509 e, em seguida, declarar a NULIDADE do processo ab initio, com a seguinte ementa:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITORIA EM DCTF.

Nulo é o processo que não atende às formalidades prescritas em lei.

Processo anulado ab initio. "

Embargos de declaração acolhidos.

Para melhor elucidar, transcrevo parte do voto do acórdão de embargos:

“[...]

Conforme consta dos autos e do acórdão da DRJ, o Auto de Infração Eletrônico é decorrente de auditoria interna na DCTF referente aos 2º e 3º trimestre de 1997, em razão de não ter sido confirmado o processo judicial n- 96.0006276-7 ("Proc Jud não Comprovado" - Anexo I—Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados. " (fls. 27/28).

De acordo com a decisão da DRJ em Fortaleza - CE (fl. 52), "verifica-se que a Ação Judicial (processo nº 96.0006276-7) tem por objeto o direito à compensação de créditos ditos pagos indevidamente a título de Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL com débitos

da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, conforme se infere pelo teor da petição inicial (fl. 04/18)".

[...]

Em nenhum momento anterior ao auto de infração houve notificação à contribuinte sobre as divergências inicialmente apuradas.

[...]

Vale dizer, em linguagem mais simples, que o Fisco não pode, durante o procedimento, atirar no que vê e, então, a autoridade julgadora, já no âmbito do processo, fazê-lo acertar no que não viu, subtraindo ao impugnante o direito de opor contra-razões, quaisquer que sejam, sem que isto, pelo menos a meu juízo, resulte na preterição do direito de defesa do contribuinte autuado.

[...]

*Em face do exposto, e diante da manifesta omissão e contradição, voto no sentido de prover os embargos de declaração para **ANULAR O ACÓRDÃO n2 202-18.509 e, em seguida, declarar a NULIDADE do processo ab initio.**"*

Insatisfeita, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial contra o r. acórdão que anulou o lançamento da Cofins relativa ao 2º, 3º e 4º trimestre de 1997, alegando que resta patente que a causa do lançamento e a sua fundamentação é a falta de recolhimento do tributo.

Em Despacho às fls. 132 a 133, foi dado seguimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Contrarrazões foram apresentadas pelo sujeito passivo, trazendo, entre outros:

- O sujeito passivo teve lavrado contra si auto de infração pelos valores declarados com compensação nas DCTFs do 2º, 3º e 4º trimestres do ano de 1997, relativos a Cofins, apresentando defesa administrativa e recurso voluntário, onde, nos termos do acórdão 202-18.509 o auto de infração foi julgado cancelado, visto que foram comprovados que a compensação foi realizada de forma devida nos termos do art. 66 da Lei 8.383/91;

- Em verdade, por um ato de negligência, o sujeito passivo informou em sua DCTF o número errado do processo judicial, sendo aposto o nº 96.0006276-7, quando o correto seria 97.006276-7, donde existe uma ação principal de nº 97.0012707-9;
- Referido processo trata do direito do sujeito passivo de se compensar os valores pagos indevidamente a título de CSLL com os valores de Cofins, em decorrência de uma sentença transitada em julgado;
- Nos termos dos arts. 73 e 74, tornou-se possível a realização de compensação de créditos e débitos tributários de espécies distintas, estando revogada o art. 66, § 1º, da Lei 8.383/91 que só permitia a compensação de tributos de mesma espécie.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama - Relatora

Depreendendo-se da análise do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, entendo que devo conhecê-lo, eis que observados os pressupostos para a admissibilidade do r. recurso.

Eis que os paradigmas apresentados comprovam a suscitada divergência, vez que neles se reconheceu a procedência de lançamento, mediante auto de infração eletrônico, decorrente de auditoria interna em DCTF, diferentemente do acórdão recorrido.

Ventiladas tais considerações, passo a analisar as discussões acerca da procedência do Auto de Infração no caso vertente.

Primeiramente, quanto à discussão acerca da procedência do Auto de Infração por descrição genérica – importante trazer o que contemplou o Auto de Infração:

“O presente Auto de Infração originou-se da realização de Auditoria Interna na(s) DCTF discriminada(s) no quadro 3 (três), conforme IN SRF n° 045 e 077/98.

“Contexto

Fo(ram) constatada(s) irregularidade(s) no(s) crédito(s) vinculado(s) informado(s) na(s) DCTF, conforme indicada(s) no Demonstrativo de Créditos Vinculados não Confirmados (Anexo I), e/ou no "Relatório de Auditoria Interna de Pagamentos Informados na(s) DCTF" (Anexos Ia ou Ib), e /ou "Demonstrativo de Pagamentos Efetuados Após o Vencimento" (Anexos IIa ou IIb), e/ou no "Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar" (Anexo III) e/ou no "Demonstrativo de Multa e/ou Juros a Pagar - Não Pagos ou Pagos a Menor" (Anexo IV) . Para efetuar o pagamento da(s) diferença(s) apurada(s) em Auditoria Interna, objeto deste Auto de Infração, o contribuinte deve consultar as "Instruções de Pagamento" (Anexo V).”

“Fatos e Enquadramento Legal

FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA, conforme Anexo III. DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR, em anexo. Arts. 1 a 4 LC 70/91; art. 1 L 9249/95; art. 57 L 9069/95; arts 56 e par um, 60 e 66, L 9430/96; arts 53 e 69 L 9532/97.

MULTA VINCULADA;

JUROS DE MORA”

É de se constatar que a descrição do auto de infração foi extremamente genérica. O que considero que tal falha na descrição dos fatos e enquadramento legal é passível de se considerar improcedente o lançamento, por se tratar de vício material.

Ora, o auto de infração trouxe no campo descrição dos fatos a ocorrência exclusiva da ocorrência “Proc jud não comprovado”.

Vê-se claro que houve prejuízo ao sujeito passivo, justamente porque, como traz a própria autoridade fazendária, o sujeito passivo trouxe todas as informações da medida judicial – para se esclarecer que o processo judicial, de fato, existia.

No processo administrativo fiscal, a lavratura de auto de infração deve respeitar os termos do art. 10, inciso III, do Decreto 70.235/72, *in verbis*:

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

[...]

III - a descrição do fato;

[...]"

O que, por conseguinte, impossível considerar que não há falha na descrição dos fatos e desrespeito ao disposto no art. 10, inciso III, do Decreto 70.235/72.

Vê-se que a descrição defeituosa do fato, bem como do enquadramento legal torna o auto de infração defeituoso, prejudicando o contraditório regular e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, prerrogativas constitucionais insculpidas no inciso LV do art. 5º da CF, aplicáveis por expressa remissão ao procedimento administrativo fiscal.

Encontram-se no auto apenas descrições genéricas de hipóteses fáticas, não exatamente o fato supostamente praticado pela impugnante que configura infração, bem como sua precisa capitulação legal. E ainda, se a descrição dos fatos constante do auto se resumia na inexistência de processo judicial em nome do sujeito passivo e o sujeito passivo demonstrou a existência da medida judicial em seu nome, o motivo que lhe originou se “expandiu” no espaço.

Sendo assim, voto por negar provimento ao recurso interposto pela Fazenda Nacional.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama