



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

Processo n° 10410.003344/2003-53
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-002.613 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2015
Matéria Auto de Infração DCTF
Recorrente S/A USINA CORURIBE AÇÚCAR E ÁLCOOL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

LANÇAMENTO. FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA. INCORREÇÃO. NULIDADE.

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

Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário nos termos do voto do relator.

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente.

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.

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

Relatório

Por economia processual adoto o relatório elaborado na decisão recorrida, abaixo transcrito:

Contra a pessoa jurídica acima identificada foi lavrado o AUTO DE INFRAÇÃO Nº 0001258, relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls.14/26, inclusive demonstrativos), nos períodos acima especificados, para exigência dos créditos tributários adiante relacionados. Enquadramento legal na “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” do AUTO DE INFRAÇÃO. Juros de mora calculados até 30/06/2003.

Crédito Tributário	Valores em Reais	Períodos de Apuração
Contribuição	2.475.750,01	Jan a Dez/1998
Juros de Mora	2.314.611,18	Jan a Dez/1998
Multa de Ofício 75%	1.856.812,51	Jan a Dez/1998
Total	6.647.173,70	Jan a Dez/1998

2. O lançamento encontra-se acompanhado do ANEXO I - DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS (fls.18/21), do ANEXO Ia – RELATÓRIO DE AUDITORIA INTERNA DE PAGAMENTOS INFORMADOS NA DCTF (fls.22) e do ANEXO III - DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR (fls.238), que fazem parte integrante dos autos de infração como se neles transcritos estivessem.

3. A autoridade fiscal, na “Descrição dos fatos e enquadramento legal” do AUTO DE INFRAÇÃO (fls.17), assim descreveu os fatos que deram origem ao lançamento :

“O presente Auto de Infração originou-se da realização de Auditoria Interna na(s) DCTF discriminada(s) no quadro 3 (três), conforme IN-SRF nº 045 e 077/98. Foi(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). (...) FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA, conforme Anexo III. ”

4. Devidamente cientificada do lançamento em 08/08/2003 (fls.189), a pessoa jurídica autuada apresentou, em 19/08/2003, impugnação (fls.01/02), subscrita por dois dos seus diretores, acompanhada de cópias de documentos (fls.03/62). Por meio dessa peça de defesa, alegou e requereu, em síntese, o que a seguir se relata.

4.1. “(...) não assiste razão à digna autoridade AUTUANTE em face de que o tributo questionado se encontra com sua exigibilidade suspensa a teor do Art. 151, II do CTN.”

4.2. “Com efeito, a AUTUADA está discutindo em juízo o referido tributo nos autos do processo nº 94.0003569-1da 4ª Vara Federal de Alagoas e fez regularmente os depósitos judiciais dos montantes questionados no presente auto, conforme se infere das Guias de Depósito Judicial em anexo.”

4.3. “Quanto ao Proc.n.95.0202.273-4 da Única Vara Federal de Uberaba/MG, a AUTUADA não logrou êxito, encerrando-se a demanda em 08/04/2002. Inclusive os depósitos judiciais efetuados regularmente já foram convertidos em renda para a União Federal, bem como, a AUTUADA, já efetuou o pagamento de honorários de sucumbência (...).”

4.4. “Assim sendo, o presente Auto de Infração é nulo de pleno direito, devendo, por isso mesmo, ser cancelado (...).”

5. A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maceió – DRF/Maceió-AL acostou aos autos as peças de fls.63/191, sendo que esta última folha consiste em informação prestada por servidor daquela unidade local, com a qual anuiu a respectiva Chefia. Eis o conteúdo dessa informação.

5.1. “Os depósitos judiciais relacionados à ação judicial nº 95.02.02273-4, 1ª Vara Federal/Uberaba/MG, que transitou em julgado favoravelmente à Fazenda nacional em 30/10/2002 foram convertidos em renda da união (*sic*) em 06/11/2001.”

5.2. “Os demais depósitos judiciais estavam vinculados à Ação Judicial 94.0003569-1, 1ª Vara Federal/AL, que teve como objetivo a declaração de inexistência de relação jurídica cumulada com repetição de indébito. A sentença de 1º grau foi desfavorável ao contribuinte. A apelação Cível nº 81692-AL/95.05.15000-8, foi provida. O Recurso Extraordinário, interposto pela União, foi inadmitido pelo TRF 5ª Região. Contra esta decisão foi interposto o Agravo de Instrumento ao STF nº 523.151-9 que transitou em julgado em 14/08/2006, nos termos seguintes: “Assim, conheço do agravo e converto-o em recurso extraordinário (art. 544, §§ 3º e 4º, do CPC) para dar-lhe provimento (art. 577, § 1ºA do CPC) e determinar que o FINSOCIAL e a COFINS incidem sobre operações relativas a venda de álcool. (...)”

5.3. “Acontece que os depósitos judiciais vinculados à ação judicial 94.0003569-1, efetuados nas contas 2394/005/00006498-0 e 2394/005/00006499-8 foram levantados, conforme fls. 169/174, em 08/10/1998.”

5.4. “Questionado sobre o levantamento, o contribuinte alegou ter pedido a compensação dos débitos relacionados à ação judicial 94.0003569-1 com créditos da ação judicial nº 99.0002021-9 ainda não transitada em julgado no processo 10410.001085/00-30, fls.175/184, que está atualmente sob controle e análise da SAORT/DRF/MAC.”

6. Uma vez nesta DRJ/Recife, foram os presentes autos devolvidos à DRF/Maceió-AL para saneamento relativo à legitimidade dos subscritores da impugnação (fls.192/196). Retornados a esta DRJ/Recife, ainda restando dúvida acerca da matéria, foi proferido o Despacho DRJ/REC/2ª Turma/Nº 607 (fls.197/197-verso), cujos itens 3 a 5 são a seguir reproduzidos.

“3. Uma vez nesta DRJ/Recife, foram os autos do presente processo devolvidos à DRF/Maceió-AL para saneamento no que tange à identificação de quem subscreveu a impugnação. Intimada pela unidade local a anexar cópia da ata relativa à eleição dos diretores SÍLVIO MÁRCIO CONDE DE PAIVA, EDSON LOPES AGRA e PAULO CARVALHO WANDERLEY, bem como cópias dos documentos de identificação dos signatários da impugnação, para conferência das assinaturas (fls.193), a S/A Usina Coruripe Açúcar e Alcool encaminhou correspondência à DRF/Maceió-AL (fls.194), em que afirma atender a intimação por meio da cópia da Ata da Assembléia Geral-Extraordinária que elegeu como diretores os senhores retromencionados, bem como cópias autenticadas dos documentos de identidade e dos cartões CPF dos mesmos. Entretanto, apesar da menção constante daquela correspondência, não consta dos autos a referida ata da assembléia, mas tão-somente cópia da cédula de identidade e do Cartão de Inscrição do Contribuinte – CIC (cartão CPF) do senhor SÍLVIO MÁRCIO CONDE DE PAIVA (fls. 195), cuja assinatura guarda certa semelhança com uma das apostas na peça de defesa.

4. Assim sendo, além de não terem sido identificados os signatários da impugnação e não ter sido possível conferir as assinaturas, não há, nos autos, elemento comprobatório de estarem eles investidos de poderes para agir em nome da S/A Usina Coruripe Açúcar e Alcool.

*5. Tendo em conta o exposto – em especial os mandatos dos diretores eleitos em 15/04/1997, que expirariam até o mês de abril de 2000, tendo em vista o Estatuto Social aprovado em 19/04/1999, bem como o disposto nos arts. 10, 15 e 32 do mesmo estatuto –, proponho o encaminhamento dos autos do presente processo à DRF/Maceió – AL, para que seja a pessoa jurídica intimada para **apresentar cópias legíveis dos seguintes documentos, vigentes na data da subscrição da impugnação de fls.01/03** : i) os documentos de identificação dos diretores que subscreveram a referida peça de defesa, para que seja possível conferir suas respectivas assinaturas; ii) a Ata de Assembléia-Geral (Ordinária ou Extraordinária) em que conste a eleição, como diretores, dos senhores que subscreveram a impugnação; iii) o Estatuto Social, com indicação da(s) cláusula(s) que lhes concedeu(ram) poderes para apresentar a S/A Usina Coruripe Açúcar e Alcool.”*

7. O atendimento do Despacho DRJ/REC/2ª Turma/Nº 607 foi efetuado por meio dos documentos de fls.198/212. Esta Julgadora anexou aos presentes autos a “Ata das Assembléias Gerais Ordinária e Extraordinária Cumuladas Realizadas em 30.04.2003” (fls.213/216), em que consta a reeleição da diretoria por mais um triênio, estendendo-se os mandatos dos diretores – dentre os quais se encontram os subscritores da impugnação – até a investidura daqueles a serem eleitos na Assembléia Geral incumbida de apreciar as demonstrações financeiras do ano-calendário 2005 (cópia extraída das fls.173/176 do processo administrativo nº 10410.003856/2002-39). Saneado, pois, o processo, no que tange à legitimidade dos subscritores da impugnação.

Ao julgar referida impugnação a 2ª Turma da DRJ/Recife-PE proferiu o Acórdão nº 11-30866, de 26/08/2010, com a seguinte ementa:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

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

PRELIMINAR DE NULIDADE. Estando os atos administrativos consubstanciadores do lançamento revestidos de suas formalidades essenciais e, não tendo restado comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa nem de qualquer outra hipótese expressamente prevista na legislação, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

COFINS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Há que se manter a Cofins lançada de ofício, tendo em vista que o respectivo valor, declarado em DCTF, não teve seu pagamento ou compensação comprovado nem se encontrava com a exigibilidade suspensa nos termos do art. 151 do CTN.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Não concordando com referida decisão o contribuinte apresentou recurso voluntário, por meio do qual sustenta em síntese as seguintes alegações:

- que houve decadência parcial do crédito tributário referente aos períodos de apuração de 01/1998 a 07/1998, já que na data da ciência do lançamento, 08/08/2003, havia transcorrido mais de cinco anos da data do fato gerador. Defende a aplicação do § 4º do art. 150, pois teria havido antecipação de pagamento em face do levantamento de depósito judicial em favor da União;

- aduz nulidade do auto de infração em razão da inobservância ao devido processo legal e da incompetência do agente, pois os valores exigidos encontram-se contemplados em pedidos de compensação formulados nos autos de processo pendente de análise no processo 10410.001085/00-30. Descaberia assim, promover a cobrança dos créditos por meio de auto de infração, na medida em que os valores compensados estariam extintos sob condição resolutória. Cita jurisprudência que corroboraria com tais alegações. Ademais, uma vez formulada a compensação, caberia ao chefe da unidade administrativa da Secretaria da

Receita Federal do Brasil de jurisdição enfrentar o pedido de compensação e não, como se procedeu, a lavratura do auto de infração;

- defende que as compensações em análise encontram-se definitivamente homologadas desde o ano de 2005, na medida em que o processo onde as mesmas foram declaradas foi formulado no ano de 2000 e, até o dia 26/11/2010, encontrar-se-ia em andamento no mesmo setor. Anexa tela do sistema Comprot e cita jurisprudência;

- por outro lado, aduz que os depósitos atrelados ao processo judicial 95.0202.273-4, convertidos em renda da União, ainda que insuficientes para a suspensão da exigibilidade da integralidade do crédito, alcançariam fração do montante ora exigido. Assim, a ausência de avaliação acerca destes acarretaria a formulação da exigência em duplicidade;

- sustenta, noutro giro, que, em homenagem ao instituto da retroatividade benigna, caberia, ainda, afastar a multa de ofício, em razão da revogação parcial do art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001. No seu sentir, a partir do início da vigência da medida provisória nº 135, de 2003, convertida na Lei nº 10.833, de 2003, a multa em questão só seria aplicável em algumas hipóteses de compensação indevida;

- finalmente, contesta a incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, sob o argumento de que inexistiria respaldo legal para sua incidência. Cita jurisprudência do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes e excerto de matéria divulgada no jornal Valor Econômico.

É o relatório.

Voto

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais de admissibilidade, por isso deve ser conhecido.

Preliminar de Nulidade do Auto de Infração

O lançamento efetuado por meio do auto de infração de fls. 16/25, relativo aos períodos de apuração de 01 a 12/1998, decorreu da auditoria eletrônica das DCTF entregues pelo contribuinte que informava a existência de vinculação dos débitos declarados com as ações judiciais de nº 940003569-1 e 950200273-4. O fundamento do lançamento foi "Proc. Jud. Não Comprovado". Como visto no relatório e de toda a análise processual ambos os processos existiam e ambos tratavam da possibilidade de aproveitamentos de créditos do contribuinte para compensação com débitos de sua responsabilidade.

Por sua vez a decisão recorrida manteve o lançamento considerando que o contribuinte não conseguiu provar a efetividade das compensações ou que referidos débitos estavam com a exigibilidade suspensa. Ou seja está claro que houve uma mudança da fundamentação entre a decisão recorrida e o auto de infração.

Tenho manifestado o entendimento de que a simples existência do processo judicial informado na DCTF não é motivo por si só suficiente para declarar a nulidade do auto de infração. Como se trata de uma análise realizada por meios eletrônicos a partir de informações prestadas pelo próprio contribuinte, não acho que ocorra deficiência na descrição dos fatos a simples informação de que o processo judicial não está comprovado. Como o contribuinte tem conhecimento do processo judicial informado, basta a ele demonstrar a sua existência e, além disto, demonstrar que neste processo discute ou delibera-se sobre o débito declarado, justificando a suspensão de seu pagamento. Não entendo que nesta situação haja cerceamento do direito de defesa.

Porém, no presente processo está comprovado a existência dos dois processos e também a vinculação da discussão dos referidos com o débito objeto da declaração em DCTF. Tanto é que estes mesmos débitos estão com exigibilidade suspensa no processo de compensação nº 10410.001085/00-30, conforme extrato do processo de fls. 175/184.

Desta forma, conclui-se que a ocorrência que deu origem à presente autuação, "Processo judicial não comprovado", não se confirma, uma vez que a autuada efetivamente figura como autora nas referidas ações.

Nesta condição a incorreta descrição dos fatos motivadores da autuação ofende frontalmente o disposto no art. 10, inc. III do Decreto nº 70.235/72, *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: " (destaquei)

Portanto, por ser a descrição dos fatos elemento essencial ao lançamento, entendo que a sua descrição com incorreção resulta em nulidade do lançamento em decorrência de vício de natureza material.

Há que se esclarecer também que os débitos objetos do presente lançamento foram confessados por meio de DCTF e também por meio de declaração de compensação que é objeto do processo administrativo nº 10410.001085/00-30, o qual aguarda o desfecho do processo judicial. Necessário frisar que a nulidade do auto de infração em nada afeta os débitos que são objeto do citado processo de compensação.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário para declarar a nulidade do lançamento por vício de natureza material.

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.