



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

Processo nº 10480.007532/2002-46
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3403-002.776 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de fevereiro de 2014
Matéria FINSOCIAL
Recorrente IRMÃOS CRUZ LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/07/1997 a 31/12/1997

AUTO DE INFRAÇÃO. REVISÃO INTERNA DE DCTF. NULIDADE FORMAL.

A partir do advento do art. 7º, da Lei nº 10.426/2002, a lavratura do auto de infração com base no art. 90 da MP nº 2.158-35/2001 deve ser precedida de notificação prévia ao sujeito passivo para prestar esclarecimentos.

LANÇAMENTO. MOTIVAÇÃO. FALSA CAUSA.

Cancela-se o auto de infração lastreado em falsa causa.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Domingos de Sá Filho, Rosaldo Trevisan, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Trata-se de auto de infração eletrônico com ciência do contribuinte por via postal em 17/06/2002, lavrado para exigir débitos em aberto de Finsocial relativo aos fatos geradores ocorridos entre julho e dezembro de 1997.

Segundo a descrição eletrônica dos fatos ocorreu declaração inexata porque o crédito vinculado às compensações não estaria confirmado, em razão de "proc jud de outro CNPJ", que deve significar que o contribuinte indicou na DCTF processo judicial do qual não era autor.

Em sede de impugnação foi apresentada a petição inicial e as principais peças do mandado de segurança nº 97.0000252-7, por meio do qual o contribuinte obteve decisão final com trânsito em julgado que reconheceu a inconstitucionalidade dos recolhimentos do Finsocial com alíquota superior a 0,5% e autorizou a compensação com débitos vincendos da Cofins, nos termos do art. 66 da Lei nº 8.383/91. Disse que embora a ação judicial tenha contemplado tanto a matriz quanto a filial, a Receita Federal não aceitou as compensações declaradas nas DCTF da filial e emitiu o auto de infração.

Por meio do Acórdão 27.867, de 21 de outubro de 2009, a 2ª Turma da DRJ-Recife julgou a impugnação improcedente. O auto de infração foi mantido, sob os seguintes fundamentos: a) a compensação só pode ser feita com créditos líquidos e certos e na época da ocorrência dos fatos geradores o contribuinte ainda não possuía decisão definitiva transitada em julgado, que determinasse a extinção dos débitos da Contribuição para Programa de Integração Social - PIS (sic) por meio da compensação com créditos decorrentes de pagamento a maior ou indevido ou gerados de valores a serem ressarcidos/restituídos, definitivamente reconhecidos; e b) o contribuinte não comprovou que efetuou a compensação na sua contabilidade antes do lançamento de ofício.

Regularmente notificado do acórdão de primeira instância em 13/04/2001 o contribuinte apresentou recurso voluntário em 04/05/2011 por meio do qual reprisou as alegações de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, merece ser conhecido pelo colegiado.

A simples leitura do relatório torna flagrante a improcedência do auto de infração eletrônico.

A improcedência decorre de vícios formais e materiais. Vejamos.

O auto de infração decorreu de revisão interna de DTCF e foi elaborado em 10/05/2002 (fl. 06) e notificado ao contribuinte em 17/06/2002 (fl. 42).

Nessa ocasião, já estava em vigor o art. 7º da Lei nº 10.426, de 24 abril de 2002, cuja redação original estabelecia o seguinte:

“Art. 7º O sujeito passivo que deixar de apresentar Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica e Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf), nos prazos fixados, ou que as apresentar com incorreções ou omissões, será intimado a apresentar declaração original, no caso de não-apresentação, ou a prestar esclarecimentos, nos demais casos, no prazo estipulado pela Secretaria da Receita Federal, e sujeitar-se-á às seguintes multas: (...)”

Grifei.

Tendo sido detectada nas DCTF a ocorrência “Proc. Jud de outro CNPJ”, que significa que o contribuinte usou o processo judicial de outro contribuinte, era **dever** legal da administração intimar o contribuinte a prestar esclarecimentos e somente depois disso, se fosse o caso, lavrar o auto de infração com base no art. 90 da MP nº 2.158-35/2001.

Esse vício formal de procedimento, acabou acarretando o vício material do qual decorre a improcedência do lançamento pelo mérito.

Isto porque o contribuinte, além de ter comprovado que o mandado de segurança nº 97.0000252-7 se referia ao CNPJ da matriz e da filial, comprovou que obteve decisão final com trânsito em julgado reconhecendo a inconstitucionalidade da elevação da alíquota do Finsocial e também o direito de compensar esse indébito com a Cofins. A compensação do indébito do Finsocial com crédito do próprio Finsocial podia ser feita com base no art. 66 da Lei nº 8.383/91, independentemente de autorização judicial, pois se tratava de compensação de tributo da mesma espécie. A sentença reconhecendo a inconstitucionalidade está datada de 02 de maio de 1997 (fl. 29) e o contribuinte efetuou e declarou as compensações no segundo semestre de 2007. Portanto, o contribuinte tinha uma declaração de inconstitucionalidade declarada por sentença e podia compensar o indébito com as parcelas do próprio Finsocial, independentemente de autorização judicial.

Entretanto, diante dessas constatações, em vez de julgar o lançamento improcedente, resolveu a DRJ alterar os motivos da autuação, passando a exigir o trânsito em julgado, a comprovação de que a compensação havia sido feita na contabilidade e a comprovação da certeza e liquidez do crédito.

Ora, esses motivos lançados no voto da DRJ são os motivos que deveriam ter constado inicialmente do auto de infração, caso a autoridade administrativa tivesse se desincumbido do dever legal estabelecido no art. 7º da Lei nº 10.426/2002.

Conclui-se daí, que o vício de procedimento (falta de intimação prévia determinada pelo art. 7º da Lei nº 10.426/2002), acarretou a falsa causa do auto de infração, conforme comprovado pela documentação anexa ao processo.

Da obra de Hely Lopes Meirelles extrai-se o seguinte: “(...) *A teoria dos motivos determinantes funda-se na consideração de que os atos administrativos, quando tiverem sua prática motivada, ficam vinculados aos motivos expostos, para todos os efeitos jurídicos. Tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato, e, por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade. Mesmo os atos discricionários,*

se forem motivados, ficam vinculados a esses motivos como causa determinante de seu cometimento e se sujeitam ao confronto da existência e legitimidade dos motivos indicados. Havendo desconformidade entre os motivos e a realidade o ato é inválido. (...)” (Curso de Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 25 ed., pp. 186/187).

No caso dos autos, é evidente o descompasso entre a motivação do auto de infração e a situação real do contribuinte, que era o autor do mandado de segurança e possuía decisão judicial reconhecendo não só a inconstitucionalidade do Finsocial, mas também o direito de compensação.

Com base nesses fundamentos, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Antonio Carlos Atulim