



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

Processo n° 10660.002229/2005-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3401-002.724 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2014
Matéria DECOMP
Recorrente EXPRINSUL COMÉRCIO EXTERIOR LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 1995

NULIDADE

É nulo a decisão administrativa quando falta obediência as formalidades do processo administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, dar provimento ao recurso para anular a decisão de primeira instância nos termos do voto da relatora.

ROBSON JOSE BAYERL- Presidente.

ANGELA SARTORI - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: ROBSON JOSE BAYERL, RAQUEL MOTTA BRANDÃO MINANTEL, EFIGÊNIA MARIA NOLASCO DUARTE, ELOY EROS DA SILVA NOGUEIRA, ADRIANA OLIVEIRA E RIBEIRO E ÂNGELA SARTORI

Relatório

A empresa apresentou pedido de ressarcimento de créditos da COFINS não cumulativa, referente ao 2º trimestre de 2005 no valor de R\$ 909.909,40 e também Declaração de Compensação visando compensar os débitos constantes dos processos 10660.001826/2005-99 e 10660.001828/2005-88, com o crédito acima citado (fls.01 e 02).

A DRF-Varginha/MG emitiu Despacho Decisório nº L299/2008, no qual reconhece parte do direito creditório e homologa parcialmente a compensação pleiteada, (fls. 106 e seguintes). A empresa apresenta manifestação *de* inconformidade (fls. 115 e seguintes), na qual alega em síntese que :

a) os insumos (café) adquiridos de sociedades cooperativas geram créditos básicos e não presumidos como entendeu a fiscalização;

b) as restrições impostas pela IN SRF 660/2006, ao vedar o ressarcimento e a compensação dos créditos presumidos da COFINS não cumulativa são ilegais e inconstitucionais;

Na sessão de 18 de dezembro de 2008, foi prolatado o Acórdão 09-22009 - 2ª Turma da DRJ/JFA, que por unanimidade de votos, deferiu em parte a solicitação.

A DRJ decidiu em síntese que:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2005

CRÉDITOS COFINS

As aquisições de insumos efetuadas de sociedades cooperativas geram créditos como as das demais pessoas jurídicas.

CRÉDITO PRESUMIDO. COMPENSAÇÃO E/OU RESSARCIMENTO.

A vedação de compensação e ou/ ressarcimento de crédito presumido decorre da Lei 10.925/2004, sendo que a IN 660/2006 apenas regulamentou tal vedação. Solicitação Deferida em Parte.

O contribuinte foi notificado do Acórdão em 04 de março de 2009, e apresentou recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (fls. 161 e seguintes). Constatada a existência de erro no citado Acórdão, o processo também foi requisitado ao CARF para correção. Depois de prolatado o Acórdão 09-22009 - 2ª Turma da DREIFA, constatou-se que a decisão não contemplou a exata previsão dos artigos 8º e 9º, da Lei 10.925/2004. Na sequência, a Delegacia de Julgamento entendeu por anular a decisão por ela

proferida, emitindo-se um novo acórdão (n.º 09-25551 — fls. 177/187) em substituição ao primeiro, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA

Ano-calendário: 2005

CONTRIBUIÇÃO PARA A COFINS. CRÉDITO PRESUMIDO. AGROINDUSTRIA.

As pessoas jurídicas, sujeitas ao regime de tributação não-cumulativo da Contribuição para a Cofins, que produzam mercadorias relacionadas no caput do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, e atendam a todos os requisitos exigidos pela legislação tributária, poderão usufruir crédito presumido, na forma disposta nesse artigo e seus parágrafos.

O crédito presumido apurado só pode ser usado como dedução da contribuição devida em cada período. Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte. Direito Creditório Reconhecido em Parte.

Foi apresentado recurso voluntário, alegando além dos argumentos acima a nulidade da referida decisão nos termos do artigo 146 do CTN, e artigo 42 e 45 do Decreto 70.235/72 no seguinte sentido: “ Por tais razões, há de se reconhecer a nulidade do novo acórdão proferido pela DRJ/JFA, qual seja 09-25551, sessão 13.08.2009 (fls. 177/187), eis que proferido em afronta aos citados dispositivos legais e princípios constitucionais, que asseguram a força definitiva da matéria apreciada (créditos da COFINS), a qual foi favorável à Recorrente não tendo sido objeto do Recurso Voluntário por ela interposto, muito menos de Recurso de Ofício por parte da Delegacia de Julgamento recorrida.”

É o relatório.

Voto

Conselheiro Angela Sartori

O Recurso segue os requisitos de admissibilidade por isto dele tomo conhecimento.

PRELIMINAR

Abrange as formalidades a serem observadas no processo a correta indicação dos dados que ele deve conter. O conjunto de todos esses elementos é que define a maneira como o ato deve ser emitido. Portanto, esse tipo de falha diz respeito ao descumprimento de exigências procedimentais a serem atendidas, tanto no curso da investigação fiscal como na formalização de seu resultado NO CASO A NOVA DECISÃO DA DRJ, comprometendo as formalidades exigidas no processo administrativo fiscal, comprometendo inclusive a materialidade do lançamento.

Tal conclusão pode ser obtida com base na Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, que regula a ação popular e traz o conceito legal de vício de forma, nos seguintes termos:

Art. 2º São nulos os atos lesivos ao patrimônio das entidades mencionadas no artigo anterior, nos casos de:

- a) incompetência;*
- b) vício de forma;*
- c) ilegalidade do objeto;*
- d) inexistência dos motivos;*
- e) desvio de finalidade.*

Parágrafo único. Para a conceituação dos casos de nulidade observar-se-ão as seguintes normas:

- a) a incompetência fica caracterizada quando o ato não se incluir nas atribuições legais do agente que o praticou;*
- b) o vício de forma consiste na omissão ou na observância incompleta ou irregular de formalidades indispensáveis à existência ou seriedade do ato; [...]*

(destaques na transcrição).

Portanto, o ato não só deve refletir os elementos da obrigação tributária mencionados no artigo 142 do CTN, como também atender aos requisitos específico estabelecidos nos artigos 9º a 11 do Decreto 70.235/72.

Ademais, também entendo nula a primeira decisão da DRJ qual seja o Acórdão 09-22009 pois a essência ou materialidade do lançamento reside exatamente na obrigação tributária que ele objetiva formalizar. Uma vez não identificada essa obrigação, que é regulada pela legislação aplicável ao seu fato gerador, a administração deve emitir o lançamento a ela referente. Nesse sentido, dispõem expressamente os artigos 113, 114, 139 e 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional CTN).

Portanto entendo que os 2 Acórdãos proferidos pela DRJ são nulos nos termos do artigo 146 do CTN, e artigo 42 e 45 do Decreto 70.235/72 eis que foram proferidos em afronta aos citados dispositivos legais e princípios constitucionais, que asseguram a força definitiva da matéria apreciada (créditos da COFINS).

Diante do exposto, voto por anular o julgamento de primeira instância.

Angela Sartori - Relator

Processo nº 10660.002229/2005-81
Acórdão n.º **3401-002.724**

S3-C4T1
Fl. 7

CÓPIA