



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

**Processo n°** 10680.015867/2001-09  
**Recurso n°** 503.015 Voluntário  
**Acórdão n°** 3803-01.286 – 3ª Turma Especial  
**Sessão de** 01 de março de 2011  
**Matéria** COFINS  
**Recorrente** CERÂMICAS NACIONAIS REUNIDAS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/10/1998 a 31/12/1998

AUTO DE INFRAÇÃO. PROCEDIMENTOS INTERNOS DE AUDITORIA DE DCTF. COMPENSAÇÃO. PROCESSO JUDICIAL COMPROVADO.

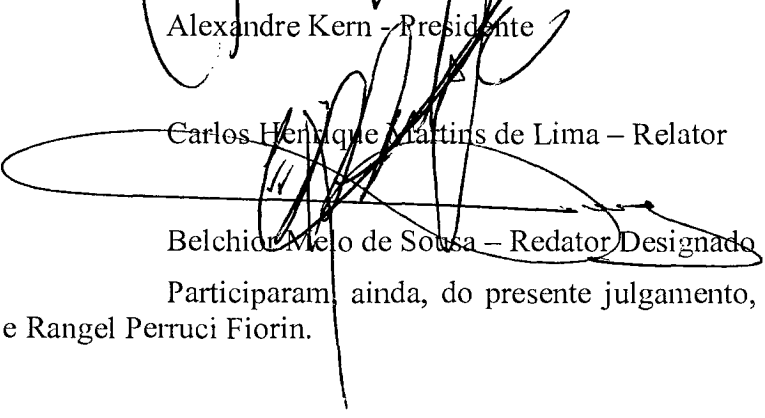
Os atos administrativos devem ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos. Deve ser cancelado o auto de infração quando falso o fundamento fático sobre o qual foi lavrado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Carlos Henrique Martins de Lima e Daniel Maurício Fedato. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Belchior Melo de Sousa.

  
Alexandre Kern - Presidente

  
Carlos Henrique Martins de Lima – Relator

  
Belchior Melo de Sousa – Redator Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Hélcio Lafetá Reis e Rangel Perruci Fiorin.

## Relatório

Trata-se de auto de infração contra o contribuinte acima identificado (fls. 04/10), relativo à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, totalizando um crédito tributário de R\$ 62.681,99, incluindo multa de ofício e juros de mora, correspondente ao período de março de 1997 (fl.08).

Em consulta à "Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal - Cofins/1997" (fl.05), verifica-se que a autuação é resultado de procedimento de auditoria interna da Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF), na qual foi apurada "falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata". O Anexo I indica que não se confirmou parte do crédito vinculado ao débito informado na DCTF, devido à ocorrência: "Proc jud não comprovado" (fl. 08).

O auto de infração em si versa acerca de inexatidão de valores declarados por meio de DCTF, conforme descrição dos fatos e fundamentação legal constante folha 05.

Cientificado do lançamento e não concordando com a exigência, o contribuinte apresentou em 19/12/2001 a impugnação de fls. 01 a 16 com seus argumentos de defesa.

Da análise aos autos revela que na declaração DCTF que originou o presente lançamento foi informada a compensação com ação 95.00.31555-8 sendo que a impugnação de lançamento apresentada a autora alega erro no número da ação informada sendo correto o nº 96.0031555-14.

Em análise as ações judiciais alegadas pelo contribuinte verifica-se que:

*1- A ação de nº 96.0031555-8 teve como objeto o Finsocial e foi baixada com sentença s/ exame do mérito verificando-se perempção / litispendência / coisa julgada.*

*2- A exigibilidade do Finsocial também foi o objeto de Medida Cautelar Inominada nº 91.00.31291-6 e Ação Declaratória nº 92.0005131-6 onde a empresa requer além da declaração de inexistência de relação jurídica impositiva do recolhimento da contribuição para o Finsocial, a repetição de parcelas pagas indevidamente.*

*3- Sentença datada de 30/04/93 julgou improcedente a ação.*

*4- O Tribunal Regional Federal da 1ª Região em Acórdão datado de 12/09/94 decidiu pelo parcial provimento à em Apelação Cível nº 94.01.03077-4, declarando a inexistência de relação jurídica impositiva do recolhimento do Finsocial com alíquota superior a 0,5%, devendo a Fazenda Nacional restituir as parcelas pagas em percentuais superiores.*

*5- O acórdão transitou em julgado em 06/04/95 e procedeu-se à execução, tendo a União apresentado embargos à execução nos autos do processo 1998.38.00.012861-9/MG.*

6- Em sede de Embargos à Execução foi proferida sentença parcialmente procedente à demanda da União que apontava que a embargada considerou no cálculo do montante a restituir juros de 1% desde o recolhimento, quando restou decidido juros de 0,5% a partir do trânsito em julgado.

7- O novo saldo apurado como restituível de R\$ 241.769,55 , atualizado até março/2000, foi novamente contestado pela União em vista da utilização do INPC como indexador de fev/91 a jan/92, quando o índice oficial utilizado no período era a TR.

8- A 8ª turma do Tribunal Regional Federal da 1ª Região negou provimento à apelação por unanimidade, acórdão transitado em 09/05/2006.

Ao se considerar que o contribuinte não comprovou ter obtido na esfera judicial o direito a compensação do Finsocial com saldos do presente lançamento, e sim o direito a restituição na esfera judicial, não se comprovando a desistência à execução, não é cabível a revisão do lançamento do auto de infração nº 0999/2001.

Por outro lado, a exigibilidade do Finsocial também foi objeto de Ação Ordinária, na qual a empresa pediu, além da declaração de inexistência de relação jurídica impositiva do recolhimento do Finsocial, a repetição de parcelas pagas indevidamente. O acórdão do TRF que declarou a inexistência de relação jurídica impositiva do recolhimento do Finsocial com alíquota superior a 0,5% e determinou a restituição das parcelas pagas acima desse percentual, transitou em julgado em 06/04/1995, e a empresa procedeu à execução.

Decidiu a DRJ recorrida que o contribuinte não demonstrou ter obtido na esfera judicial o direito à compensação do Finsocial com a Cofins, mas apenas o direito à restituição. E, além disso, não comprovou ter desistido da execução judicial do Acórdão que reconheceu tal direito.

Assim, a compensação que se pretende validar não foi autorizada judicialmente. A empresa não poderia ter procedido à compensação, porque na ação judicial foi pleiteada a restituição dos valores pagos a maior, prosseguindo-se a execução. Dessa forma, toma-se possível que o contribuinte não pague a Cofins, devido à compensação, e ainda tenha os valores restituídos ao final da execução da ação.

Registre-se que tais condições - estabelecidas no caso de créditos reconhecidos por decisão judicial - foram reproduzidas pelas Instruções Normativas posteriores que regulamentaram a restituição, o ressarcimento e a compensação de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal (IN nº 210, de 30 de setembro de 2002, IN nº 460, de 18 de outubro de 2004, e IN nº 600, de 28 de dezembro de 2005).

Portanto, não há como prosperar a pretensão do contribuinte, visto que, de acordo com a norma regulamentadora, ainda que fosse possível efetuar a compensação, é necessária a comprovação, não só da desistência da execução do título judicial, como também assunção das custas processuais, o que não se configurou na espécie.

Por outro lado, a multa de ofício aplicada (75%) deve ser convertida para a multa de mora (20%), prevista art 61 da Lei nº 9.430, de 1996, no caso de débitos não pagos nos prazos previstos na legislação específica, pela aplicação retroativa do caput do art. 18 da

Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e alterações posteriores, à luz do que dispõe art. 106, II, "c", do CTN (princípio da retroatividade benigna).

Assim a recorrida entendeu por julgar procedente em parte o lançamento, para:

*a) afastar do lançamento a multa de ofício aplicada; e*

*b) exigir do contribuinte o pagamento da Cofins no valor de R\$ 23.370,49, correspondente ao período de março/1997, a ser acrescido da multa de mora e dos juros moratórios.*

Interpõe Recurso Voluntário em face respeitável decisão de fls. 108/111, a qual julgou parcialmente procedente o lançamento, exigindo do contribuinte o pagamento da COFINS no valor de R\$ 23.370,49, relativo ao período de março de 1997, sendo acrescido a este montante a multa de mora e juros moratórios.

Alega que para os ilustres julgadores, havendo título judicial em fase de execução, a restituição, o ressarcimento ou a compensação somente poderão ser efetuados se o contribuinte comprovar perante a autoridade fiscal, a desistência da execução no âmbito do Poder Judiciário, assumindo todas as custas do processo, bem como os honorários advocatícios.

Entretanto, ao contrário do que entenderam os doutos julgadores, a conduta da ora Recorrente estava amparada por decisão judicial transitada em julgado, a qual autorizava a realização da compensação, cabendo ao órgão administrativo competente homologar o encontro de contas.

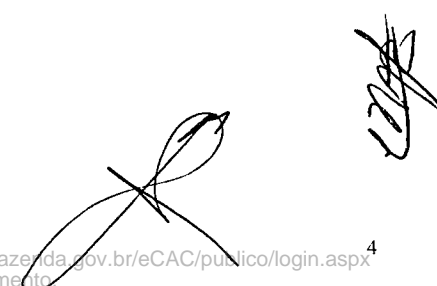
Noutros termos, na seara administrativa deve ser perseguida a verdade efetiva, isto é, os fatos verdadeiramente ocorridos no mundo fenomênico. Esta especificidade inclusive distingue o processo administrativo do processo judicial civil que, de sua parte, contenta-se com a denominada verdade formal. Em comprovação, cita doutrina pertinente.

Ressalte-se. ainda, que o já citado provimento judicial de mérito proferido em favor da Recorrente reconheceu seu direito ao indébito, ocasião na qual a União foi condenada à restituição, isto é, à devolução da riqueza que, sem causa Jurídica, lhe fora transferida. Uma vez reconhecido o direito da Recorrente à restituição do que carreará aos cofres públicos, tem-se que lhe foi aberta a possibilidade de realizar dito reembolso por qualquer das formas jurídicas existentes.

Realmente, o próprio Poder Judiciário já reconheceu a existência da relação de gênero e espécie entre restituição (devolução, recuperação) e compensação, citando jurisprudência.

Conclui requerendo a reforma da r. decisão recorrida para que seja declarada a insubsistência do crédito tributário, sendo integralmente anulado o lançamento de ofício ora requerado.

É o Relatório.



## Voto Vencido

Conselheiro Carlos Henrique Martins de Lima, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de sua admissibilidade, razão pela qual passa a ser apreciado.

O auto de infração foi lavrado em procedimento interno de auditoria de DCTF, cujo substrato fático é DECLARAÇÃO INEXATA, com fundamento em PROC JUD NÃO COMPROVAD.

Em sua manifestação de inconformidade a recorrente, com rarefeito argumento, veio de alegar apenas a existência de ação judicial, na qual obteve provimento para utilizar o seu crédito em compensações.

O lançamento foi mantido pela DRJ sob o fundamento de que a recorrente trouxe em sua defesa argumento diferente da declaração que prestara na DCTF – suspensão de exigibilidade. Considerou, assim, “procedente, uma vez que o direito que agora é oposto à falta de recolhimento não é aquele que havia sido espontaneamente declarado, porquanto o eventual provimento jurisdicional do direito potencial de efetuar a compensação (de indébitos de Finsocial) não se confunde com a suspensão de exigibilidade dos valores devidos.

Na defesa restou indicada a existência de processo judicial, mediante o qual teria obtido provimento judicial para proceder à compensação de débitos, logrando no rol destes ter liquidados que são objeto de cobrança no presente auto de infração.

Labora em equívoco a decisão recorrida ao afirmar que “à época da autuação, o Fisco não tinha conhecimento desse pleito, dado que sequer houve a declaração da compensação reclamada”, reportando ao Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados, componente do auto de infração com a ocorrência “Proc Jud Não Comprovad”.

É cediço que todo ato administrativo deve ser devidamente motivado. No caso, como se vê, o auto de infração foi lavrado sobre falso motivo, “declaração inexata-proc jud não comprovad”, ferindo o que dispõe o art. 50, II, da Lei nº 9.874/99, que regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e cujos preceitos devem ser utilizados subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal, regido pelo Decreto nº 70.235/72.

Se no procedimento de auditoria tivesse sido verificada a existência do processo judicial indicado e, acaso os confirmado que os depósitos não teriam sido efetuados no seu montante integral, em cumprimento exato do que preceitua o art. 151, II, do CTN, sem eficácia seria o procedimento do contribuinte.

A partir da Medida Provisória nº 2.158/2001, as diferenças apuradas em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, passaram a ser objeto de lançamento de ofício, segundo ditame do art. 90.

A instrução normativa que regulamentava os procedimentos relativos à DCTF ao tempo da lavratura, de nº 126/98 alterada pela IN SRF nº 16/2000<sup>1</sup>, não erige a

hipótese concretizada pela auditoria. Contudo, resta o art. 90 da MP nº 2.158/2001 como fundamento legal que autorizava o lançamento, no caso, se indevida a suspensão da exigibilidade.

O auto de infração não capitula este artigo da citada medida provisória e nenhuma outra norma que contenha a previsão abstrata que se adeque à situação fática do contribuinte: houve ação judicial, que comprovou, com depósitos, que careciam de ser comprovados mediante procedimentos prévios ao lançamento, para que se inquinasse de indevida ou não comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. E daí, exsurgisse o motivo para o lançamento.

O não-enquadramento na norma que alberga o procedimento fiscal cerceia o direito à ampla defesa. No caso presente, alterada que foi a redação do art. 90 da referida medida provisória, por sucessivas normas, excluindo a hipótese de fato que (em última instância) ampararia o procedimento fiscal dentre as que restaram como alvo de lançamento, a contestante, em ambas as vias recursais, não teve como se valer desta circunstância para requerer a exclusão da multa de ofício, servindo-se do princípio da eventualidade, acaso mantido o auto de infração. Fê-lo, apenas, por alegar ter efetuado tempestivamente os depósitos, sugerindo ser uma decorrência lógica a sua não-sujeição à multa de mora.

A IN SRF nº 482, de 21 de dezembro de 2004<sup>2</sup>, alterando os procedimentos de auditoria, passou a determinar que a remessa para inscrição em Dívida Ativa da União das diferenças decorrentes de informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, com os acréscimos moratórios devidos.

Tão-só com base nesta alteração o auto de infração já deveria ter sido cancelado no julgamento de primeira instância, restando à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Recife o procedimento de extinguir os débitos em seus controles, sem mais a prerrogativa de poder lançar diferenças porventura existentes, uma vez que decaído este direito, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, já na data da decisão da DRJ.

Sobre os débitos que tiverem correspondência com os valores depositados, à guisa de clareza, não deve incidir multa e juros de mora, em vista do disposto no parágrafo

<sup>1</sup> Art. 7º. Todos os valores informados na DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna.

§ 1º Os saldos a pagar relativos a cada imposto ou contribuição, informados na DCTF, serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, imediatamente após a entrega da DCTF.

§ 2º Na hipótese de indeferimento de pedido de compensação, efetuado segundo o disposto nos arts. 12 e 15 da Instrução Normativa SRF nºs 21, de 10 de março de 1997, alterada pela Instrução Normativa SRF nº 73, de 15 de setembro de 1997, os débitos decorrentes da compensação indevida na DCTF serão comunicados à Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de inscrição como Dívida Ativa da União, trinta dias após a ciência da decisão definitiva na esfera administrativa que manteve o indeferimento.

<sup>2</sup> Art. 9º Todos os valores informados na DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna.

§ 1º Os saldos a pagar relativos a cada imposto ou contribuição, informados na DCTF, bem assim os valores das diferenças apuradas em procedimentos de auditoria interna, relativos às informações indevidas ou não comprovadas prestadas na DCTF, sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, serão enviados para inscrição em Dívida Ativa da União, com os acréscimos moratórios devidos.

acima. E, na hipótese de remanescer débito do confronto com os depósitos, deve a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Recife adotar o rito ora preconizado para o procedimento interno de auditoria de DCTF previsto pela IN SRF nº 974, de 27 de novembro de 2009, por ser mais benéfico ao contribuinte, com arrimo no art. 106, II, "c", do CTN.

Assim, por falta de motivo, e, secundariamente, pelas demais razões, voto por dar provimento ao recurso para cancelar o auto de infração.



Carlos Henrique Martins de Lima

### Voto Vencedor

Conselheiro Belchior Melo de Sousa - Redator designado.

O voto vencido, acima, encaminhou o presente julgamento para o cancelamento do auto de infração por falta de motivo, com fundamento no art. 50, II, da Lei nº 9.874/99, que regula o Processo Administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

A falta de motivo apontada, pretendendo estar o d. Relator seguindo a linha da jurisprudência nesta Turma Especial, fundou-se no fato de não restar comprovada no procedimento interno de auditoria de DCTF a ação judicial ali indicada como origem do crédito com o qual a contribuinte efetuara compensações dos débitos lançados.

Em seu relatório consta que a ação judicial nº 95.00.31555-8 é a indicada na DCTF. Em sua defesa, a impugnante reconhece o equívoco e organiza toda o seu argumento em torno da ação judicial nº 96.0031555-14.

Desse modo, a descrição do fato que ensejou o lançamento indica *declaração inexata – proc jud não comprovad*, é verossímil, circunstância que sustenta a higidez da ação fiscal.

No mérito, registre-se que o relatório faz menção de que a contribuinte-impetrante não dispunha de provimento judicial para efetuar a compensação, mas para prover a restituição dos valores pagos indevidamente de FINSOCIAL, o que o fizera promovendo a execução. Constam, ainda, que não houve desistência da execução, procedimento exigido para que a interessada procedesse à compensação.

Pelo exposto, presente o motivo do lançamento, e não autorizada a efetuar a compensação do débito, voto por negar provimento ao recurso



Belchior Melo de Sousa



**Ministério da Fazenda**

## **PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO**

**O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.**

Documento autenticado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001. Corresponde à fé pública do servidor, referente à igualdade entre as imagens digitalizadas e os respectivos documentos ORIGINAIS.

### **Histórico de ações sobre o documento:**

Documento juntado por LEVI ANTONIO DA SILVA em 25/07/2013 10:05:27.

Documento autenticado digitalmente por LEVI ANTONIO DA SILVA em 25/07/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 05/04/2020.

### **Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:**

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

**EP05.0420.22132.I641**

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

**Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:**

**81B7563A44B3C180E67539F00920ED891878D56E**