



<b>Processo nº</b>	10855.004978/2001-32
<b>Recurso</b>	Voluntário
<b>Acórdão nº</b>	<b>3201-008.138 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária</b>
<b>Sessão de</b>	25 de março de 2021
<b>Recorrente</b>	MCM QUÍMICA INDUSTRIAL LTDA. (SUCEDIDA POR COMPANHIA NITRO QUÍMICA BRASILEIRA)
<b>Interessado</b>	FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/05/1997 a 30/06/1997

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. FUNDAMENTAÇÃO EQUIVOCADA. INVALIDADE DO PROCEDIMENTO.

Constatado que o auto de infração foi lavrado com base em premissa equivocada (erro de fundamentação ou motivação), o lançamento de ofício deve ser cancelado por vício material.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 01/05/1997 a 30/06/1997

REVISÃO DO LANÇAMENTO. PRAZO DECADENCIAL.

A Administração tributária somente pode iniciar a revisão do lançamento relativo a tributo sujeito ao lançamento por homologação, parcialmente quitado, enquanto não transcorrido o prazo decadencial de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hélcio Lafetá Reis (Relator), Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Mara Cristina Sifuentes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Arnaldo Diefenthäler Dornelles, Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente).

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em contraposição ao acórdão da Delegacia de Julgamento (DRJ) que julgou parcialmente procedente a Impugnação apresentada pelo contribuinte acima identificado em decorrência da lavratura de auto de infração eletrônico relativo à Cofins (e-fls. 45 a 53), período de apuração 01/05 a 30/06/1997, em razão da constatação de que não havia sido comprovado o processo judicial (nº 97.0902064-1) informado em DCTF para justificar a compensação dos débitos declarados.

Na Impugnação (e-fls. 3 a 6), recepcionada em 27/12/2001, o contribuinte requereu o reconhecimento da improcedência do lançamento, aduzindo que a Cofins devida no período havia sido integralmente recolhida, mediante compensação com indébito de Finsocial judicialmente autorizado, cujo acórdão do Tribunal Regional Federal da 3<sup>a</sup> Região (TRF3) transitara em julgado em 26/10/1998.

Em 08/08/2003, a autoridade administrativa de origem, por meio do Despacho DRF/RPO/Disop nº 1423/03 (e-fls. 71 a 72), consignou que, tendo o contribuinte comprovado a existência da ação judicial nº 97.0902064-1, o lançamento deveria ser objeto de revisão, nos termos do art. 149, inciso VIII, do Código Tributário Nacional (CTN).

Em 10/07/2018 (fls. 88 a 89), o contribuinte foi intimado a apresentar demonstrativo de apuração do crédito reconhecido judicialmente e de sua utilização na compensação dos débitos lançados no auto de infração.

Em resposta, o contribuinte, considerando o lapso de tempo superior a 15 anos entre a ciência do auto de infração e a referida intimação, aduziu a nulidade da intimação em razão da ocorrência de decadência do direito de o Fisco revisar o lançamento relativo a fatos geradores ocorridos em maio e junho de 1997 (fls. 92 a 96).

Por meio da Informação Fiscal nº 0027/2018 – DRF/SOR/Ejud, de 14 de agosto de 2018 (fls. 110 a 112), a repartição de origem informou que a ação judicial, em relação à qual o contribuinte arguira o trânsito em julgado em 26/10/1998, na verdade, veio a transitar em julgado somente em 04/09/2008, em razão do retorno dos autos à origem para novo julgamento determinado pelo TRF3.

O acórdão da Delegacia de Julgamento (DRJ), em que se julgou parcialmente procedente a Impugnação, com a conversão, com base na retroatividade benigna, da multa de ofício em multa de mora, restou ementado nos seguintes termos:

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

Período de apuração: 01/05/1997 a 30/06/1997

AUTO DE INFRAÇÃO. AUDITORIA INTERNA DE DCTF. COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADA.

A falta de comprovação quanto à legitimidade das compensações declaradas em DCTF enseja o lançamento dos valores devidos, com acréscimo de multa de ofício e demais consectários legais.

**AUTO DE INFRAÇÃO. DECADÊNCIA.**

Descabe discutir o prazo para formalização da exigência, se o crédito tributário decorre de lançamento formalmente constituído em auto de infração.

**AUTO DE INFRAÇÃO. PRESCRIÇÃO.**

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. Não há que se falar em prescrição ou em decurso do prazo para se propor o ajuizamento de execução fiscal, quando o fisco encontra-se impedido de fazê-lo, em função das reclamações e recursos interpostos pelo sujeito passivo, que, nos termos da Lei de Normas Gerais e das regras que regem o processo administrativo fiscal, suspendem a exigibilidade do crédito tributário correspondente.

**MULTA DE OFÍCIO. REDUÇÃO.**

Em face do princípio da retroatividade benigna, deve ser reduzida a penalidade que, posteriormente à sua imposição e antes da decisão administrativa, acabou atenuada pela legislação tributária.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Cientificado da decisão de primeira instância em 20/12/2018 (fl. 125), o contribuinte interpôs Recurso Voluntário em 18/01/2019 (fl. 126) e requereu o arquivamento do processo em razão da ocorrência de decadência/prescrição ou o reconhecimento como vincendas das parcelas da Cofins compensadas com o crédito de Finsocial reconhecido judicialmente.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis, Relator.

O recurso é tempestivo, atende os demais requisitos de admissibilidade e dele se toma conhecimento.

Conforme acima relatado, trata-se de auto de infração eletrônico relativo à Cofins (e-fls. 45 a 53), período de apuração 01/05 a 30/06/1997, lavrado em razão da constatação de não comprovação do processo judicial (nº 97.0902064-1) informado em DCTF para justificar a compensação dos débitos declarados.

De pronto, deve-se declarar que o referido lançamento de ofício não pode prosperar, em razão das constatações a seguir expostas.

O auto de infração se fundara em um equívoco, qual seja, a não comprovação do processo judicial informado pelo Recorrente na DCTF para justificar a extinção, via compensação, de parcelas da Cofins com indébito de Finsocial reconhecido judicialmente, situação em que se tem por violados dispositivos do Decreto nº 70.235/1972, *verbis*:

Art. 9º A **exigência de crédito tributário**, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizadas **em autos de infração** ou notificação de

lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais **deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.**

(...)

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

(...)

**III - a descrição do fato;**

**IV - a disposição legal infringida** e a penalidade aplicável; (destaques nossos)

Conforme dispositivos supra, o auto de infração, para ser válido, precisa se fundar em elementos de prova indispensáveis e na delimitação da disposição legal infringida, regramento esse não observado no procedimento de que tratam os presentes autos.

A par da Impugnação apresentada pelo Recorrente em 27/12/2001, a autoridade administrativa de origem constatou, em 08/08/2003, o equívoco cometido no lançamento, pois a ação judicial declarada pelo Recorrente efetivamente existia.

Somente em 10/07/2018 (fls. 88 a 89), 15 anos depois, o contribuinte foi intimado a apresentar demonstrativo de apuração do crédito reconhecido judicialmente e de sua utilização na compensação dos débitos lançados no auto de infração.

Contudo, desde a data da ciência da constatação do equívoco cometido no lançamento (08/08/2003), a autoridade fiscal não mais dispunha de prazo para revisar o lançamento, pois, tratando-se de fatos geradores ocorridos em maio e junho de 1997 e considerando a existência de pagamentos antecipados de parcelas da Cofins devida no período, conforme constatado pelo julgador de piso (fl. 118)<sup>1</sup>, em agosto de 2003, já havia transcorrido o prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do CTN, *verbis*:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomado conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de **cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador**; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (g.n.)

Logo, em 08/08/2003, data da constatação do equívoco do auto de infração pela repartição de origem, a Fiscalização não mais dispunha de prazo para proceder à revisão do lançamento, conforme se verifica do parágrafo único do art. 149 do CTN, *verbis*:

---

<sup>1</sup> No presente caso, constatada a existência de pagamentos parciais nos períodos de apuração em questão (maio e junho de 1997), o prazo quinquenal de decadência deve ser contado a partir da ocorrência dos respectivos fatos geradores, de forma que não havia se expirado quando da ciência do lançamento (data anterior à impugnação, em 27/12/2001).

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

(...)

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

(...)

**Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.** (g.n.)

Dessa forma, se na data da constatação do equívoco já havia se operado a decadência para o Fisco proceder à revisão do lançamento, o que se dirá da data do início da revisão ocorrido em 10/07/2018? Logo, nenhuma perscrutação adicional a respeito dessa matéria se exige desta presente análise.

Por outro lado, ressalte-se que, nos termos do inciso III do art. 151 do CTN<sup>2</sup>, a impugnação ao auto de infração suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas inexiste previsão de suspensão do prazo decadencial para o Fisco revisar lançamento anteriormente efetuado, salvo na hipótese de anulação do lançamento por vício formal, prevista no inciso II do art. 173 do CTN<sup>3</sup>, em que se tem a reabertura do prazo decadencial.

Contudo, não se pode perder de vista que o vício formal é aquele relativo ao procedimento ou à formalização do lançamento, não abarcando, por conseguinte, o vício relacionado à validade do lançamento, este de natureza material, como no caso de vício na motivação ou no fundamento do auto de infração, que vem a ser exatamente a hipótese em que se insere o presente caso.

Nesse sentido já decidiu a 3<sup>a</sup> Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme se verifica da ementa do acórdão nº 9303-011.019, de 08/12/2020, *verbis*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 1985

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO ORIGINAL ANULADO POR VÍCIO MATERIAL. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 173, II, DO CTN.

**Erro na descrição do fato gerador não constitui vício formal, trata-se de circunstância material, relacionada ao ônus da obrigação tributária**, possuindo intrínseca relação com o conteúdo material do ato, os equívocos na sua determinação no decorrer da realização do ato administrativo de lançamento ensejam a sua nulidade por vício material, uma vez que o mesmo não poderá ser convalidado ou sanado sem ocorrer um novo ato de lançamento, portanto sem influência quanto ao prazo decadencial para novo lançamento do mesmo tributo. (g.n.)

---

<sup>2</sup> Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

<sup>3</sup> Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Mas, mesmo que se tratasse de vício formal, na data do início do procedimento de revisão (08/08/2003, data da constatação do equívoco, ou 10/07/2018, data da intimação do Recorrente), já havia transcorrido o prazo decadencial previsto no § 4º do art. 150 do CTN, encontrando-se a repartição de origem, por conseguinte, impossibilitada de revisar o lançamento.

Por fim, merece registro o equívoco cometido no acórdão recorrido no que tange à conversão, com base na retroatividade benigna, da multa de ofício em multa de mora, pois falece competência ao órgão julgador à exigência de multa de mora não lançada no auto de infração.

Diante do exposto, vota-se por dar provimento ao Recurso Voluntário.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis