



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

**Processo n°** 10882.001049/2005-78  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 3302-005.397 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de abril de 2018  
**Matéria** DCOMP.COFINS  
**Embargante** BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/02/2004 a 31/03/2005

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXISTÊNCIA.**

Acolhem-se os embargos de declaração apresentados pelo embargante, visto que restou comprovado o alegado vício de omissão no acórdão embargado.

**NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.DESCABIMENTO.**

Ainda que omitida a capitulação legal do auto de infração, não restará caracterizado o cerceamento de defesa se a descrição dos fatos for clara e congruente e demonstrar a defesa, perfeita cognição dos fatos que lhe são imputados, como restou consignado nos autos.

Embargos Acolhidos.

Direito Creditório Não Reconhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração, para rerratificar e integrar o acórdão embargado, sem efeitos infringentes.

[assinado digitalmente]

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

[assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Paulo Guilherme Déroulède, José Fernandes do Nascimento, José Renato Pereira de Deus, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Jorge Lima Abud, Diego Weis Júnior, Raphael Madeira Abad e Walker Araújo.

## Relatório

Trata o presente processo de Embargos opostos pela contribuinte em face do acórdão nº 3302-001.491, de 20 de março de 2017, arguindo vício de omissão nos seguintes termos:

*Em seu Recurso Voluntário, a Recorrente pleiteou, entre outras questões devidamente analisadas pelo r. acórdão, a nulidade da infração não só em razão da insuficiência na descrição dos fatos, mas também em razão da falta de capitulação legal, nos termos do art. 10, incisos III e IV, do Decreto 70.235/72. (...) o voto vencedor deixou de analisar a nulidade da autuação nos termos do inciso IV, art. 10, do Decreto 70.235/72, atendo-se apenas ao fato de que a descrição concisa, simples e direta da infração, não seria suficiente para declarar a nulidade da autuação. Ou seja, o acórdão não analisou a nulidade sob a ótica do inciso IV, art. 10, do Decreto 70.235/72.*

Com base nas razões aduzidas no despacho de fls. 577/579, com fundamento no art. 65, do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pela Portaria MF 259/2009 (RICARF/2009), o presidente da 2ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, da 3ª Seção do CARF, reconheceu a procedência do alegado vício de omissão quanto à análise da preliminar de nulidade do auto de infração, em razão da ausência de capitulação legal para o mesmo.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Relatora:

### ***Dos requisitos de admissibilidade***

Uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade, toma-se conhecimento dos presentes embargos de declaração, para análise do alegado vício de omissão.

### ***Da inexistência de nulidade***

Destaca a recorrente em seu recurso voluntário:

*28. Por todo o exposto, deve-se declarar a nulidade do Auto de Infração em questão, porque elaborado com capitulação legal deficiente e sem a devida descrição dos fatos que levaram A glosa dos créditos, vez que não se verifica, in casu, a menção as normas que fundamentem a desconsideração dos gastos, bem como a razão pela qual eles não podem ser aceitos.(grifei).*

Uma visita ao autos, notadamente à fl. 194 da autuação, permite a inferência de que a capitulação legal foi devidamente indicada no auto de infração, haja vista que os

dispositivos legais destacados à folha já citada [Arts. 1º, 3º e 5º da Lei n.º 10.833/03], constituem a normatização de regência da matéria tratada na autuação, conforme declinado no Termo de Constatação, fl.188.

Ressalte-se contudo, que ainda que não estivessem indicados os dispositivos legais, esse fato não ensejaria qualquer cerceamento de defesa, que culminasse na nulidade do lançamento, visto que a descrição dos fatos, traduziu em linguagem competente a constatação da fiscalização de recolhimento a menor da COFINS do período de 02/2004 a 03/2005, em virtude de inclusão indevida na base de cálculo dos créditos da referida contribuição dos Gastos com condomínios, bem como quanto à exclusão indevida das receitas financeiras e variações cambiais da base de cálculo dos tributos no período de Fevereiro/2004 a Agosto de 2.004, reduzindo a COFINS a pagar, permitindo assim a perfeita cognição dos fatos pela defesa, tanto que em seu recurso voluntário, pode exercê-la plenamente conforme excertos a seguir:

*44. Conforme mencionado, a D. Autoridade Fiscal procedeu lavratura do presente auto em razão da suposta falta de recolhimento da COFINS em decorrência da glosa de créditos sobre gastos incorridos pela ora Recorrente.*

*45. De acordo com a D. Autoridade Fiscal, foram desconsiderados os gastos com condomínio incorridos pela Recorrente no período de fevereiro de 2004 a março de 2005.*

*46. No entanto, não pode a Recorrente concordar com a glosa levada a cabo pela D. Autoridade Fiscal, na medida em que, conforme será devidamente demonstrado a seguir, o cálculo dos créditos pela Recorrente esta de acordo com a legislação que rege o sistema não-cumulativo da COFINS.*

*47. De acordo com a legislação de regência, os gastos que servem de base para o cálculo do crédito, na sistemática não-cumulativa da COFINS, são aqueles previstos no artigo 3.º da Lei n.º 10.833/03 in verbis:(grifei).*

Nessa linha de raciocínio, há precedente neste E. Conselho, representado pelo acórdão nº 9202-004.015, de 12/05/2016, a seguir ementado:

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009*

*VÍCIO. ERRO NA CAPITULAÇÃO LEGAL .  
NULIDADE.INOCORRÊNCIA*

*Inexiste nulidade do auto de infração em virtude de erro na capitulação legal, quando os fatos estão devidamente descrito na autuação e não há prejuízo à defesa.*

*VÍCIO. ERRO NA CAPITULAÇÃO LEGAL E ERRO NA ALÍQUOTA APLICADA. INEXISTÊNCIA.*

*Demonstrada a correção da determinação da base de cálculo e da alíquota aplicada, inexiste vício que implique nulidade do lançamento.*

*Recurso especial provido.*

Assim, rejeita-se a preliminar de nulidade do auto de infração, em razão da ausência de capitulação legal.

Diante do exposto, voto pelo acolhimento dos embargos de declaração opostos pela contribuinte, para rerratificar e integrar o acórdão embargado, com a análise da preliminar acima destacada, sem efeitos infringentes, conforme fundamentos colacionados.

[Assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar