



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10980.000654/2002-71
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-002.327 – 3ª Turma
Sessão de 20 de junho de 2013
Matéria REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE.
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MARINGÁ SOLDAS S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

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

NORMAS PROCESSUAIS. RECURSO ESPECIAL. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE.

O recurso a ser enfrentado pela Câmara Superior tem como pressuposto o exame da mesma legislação por colegiados administrativos distintos com resultados conflitantes. Diferentes os fatos aplicados à mesma legislação ou diferentes as legislações por aplicar, não se configura a divergência e não se pode conhecer do recurso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS – Presidente em exercício.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS - Relator.

EDITADO EM: 04/09/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Maria Teresa

Martínez López e Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente Substituto). Ausentes, justificadamente, o Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo e a Conselheira Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Trata-se de recurso especial por meio do qual a Fazenda Nacional pretende a reforma do acórdão nº 202-18.833 proferido pela Segunda Câmara do então vigente Conselho de Contribuintes.

A decisão ora combatida deu provimento ao recurso voluntário. Do voto condutor se extrai:

Trata-se de auto de infração expedido eletronicamente, no qual, além de não constar os fatos que motivaram a autuação, que, no caso, é a interpretação divergente aplicada pela Administração Tributária daquela utilizada pela recorrente, bem como fundou-se em motivação/ocorrência que não se confirmou nos autos.

O voto prossegue pela transcrição completa da declaração de voto proferida por um dos julgadores de primeiro grau, para concluir:

Com esses fundamentos, voto no sentido de anular o processo ab initio, em razão do cerceamento do direito de defesa e pela motivação insubsistente

A motivação foi considerada insubsistente porque foi entendida – na linha da declaração de voto adotada pela relatora *a quo* – como sendo a inexistência do processo judicial informado pela autuada em sua DCTF e cuja existência foi cabalmente demonstrada na impugnação.

Assim, o cerceamento lhe é decorrente: para a relatora (e o colegiado, que a acompanhou por unanimidade) o que cerceou o direito do contribuinte foi a mudança de motivação perpetrada pela DRJ.

Em suma, houvesse o lançamento decorrido da insuficiência do direito creditório, isto é, tivesse isso constado da descrição dos fatos, nulidade não haveria, cabendo discutir, no mérito, qual o correto critério para sua apuração. Mas tendo sido ele apenas por inexistência do processo judicial informado não poderia ser mantido por fundamento diverso.

O recurso especial interposto traz como comprovação de divergência o acórdão nº 204.00470, cuja ementa, naquilo que interessa aqui, explicita:

NORMAS PROCESSUAIS. CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. *Constando dos autos todas as circunstâncias e documentação que envolveram o lançamento não há que se falar em nulidade da peça infracional por cerceamento de direito de defesa.*

Preliminar rejeitada.

No corpo da decisão, proferida pela Quarta Câmara do então Segundo Conselho de Contribuintes, consta:

A contribuinte alega preliminar de nulidade do auto de infração, em virtude de a ciência ter sido dada via AR dos correios e por não ter sido esclarecida toda a situação Mica que envolveu a autuação, o que ocasionou cerceamento do direito de defesa.

No que diz respeito à ciência do auto de infração ter sido dada por AR dos correios é de se observar que o Decreto nº 70.235/72, no seu art. 23, que trata especificamente da intimação no Processo Administrativo Fiscal prevê no seu inciso II a intimação por via postal ou telegráfica, com prova de recebimento, sem quaisquer ressalvas.

(...)

Desta forma não há dúvida de que a intimação efetuada seguiu os ditames da lei, não merecendo qualquer reparo.

No que diz respeito ao cerceamento de direito de defesa é de se observar que todos os fatos, que ensejaram o lançamento, estão perfeitamente descritos na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do Auto de Infração (fl. 06), permitindo à recorrente o conhecimento dos fatos e da infração a ela imputada, de forma precisa e correta.

O fato alegado como cerceamento de direito de defesa foi que o Fisco não apresentou a NF que amparou a compra do veículo e como o veículo foi adquirido de terceiros . não tinha como saber que o IPI não havia sido recolhido

Os fatos que envolveram o negócio jurídico celebrado entre a recorrente e terceiro particular não podem ser opostos ao Fisco. Caberia sim ao contribuinte exigir do terceiro os documentos relativos ao veículo. Se não o fez foi por sua inteira responsabilidade.

Finda a preliminar passemos ao mérito.

O recurso cita ainda outras decisões que afastaram o cerceamento do direito de defesa sempre que o recorrente demonstra pleno conhecimento da acusação que lhe é imputada defendendo-se de todos os aspectos a ela relacionados.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS

Fiz questão de citar o voto da decisão ora recorrida, do acórdão tido como paradigma, bem como passagens do recurso para que fique clara minha posição por dele não conhecer.

Com efeito, a decisão atacada considerou nulo o lançamento não apenas porque houve cerceamento do direito de defesa. Isso é bastante claro na passagem por mim transcrita: antes dele, também não se mostrou verídica a acusação fiscal.

De fato, lidamos aqui com mais um dos malsinados “autos de infração eletrônicos” por revisão de DCTF cuja “ocorrência” se resume a “proc jud não comprova” enquanto a “descrição” aduz **“FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA, conforme Anexo III.”“DEMONSTRATIVO DO CREDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR”, em anexo.**

A essa conclusão se chegou porque o contribuinte teria informado em sua DCTF “comp sem DARF-Reten org publ-PJU” informando ainda o processo judicial nº 95.0001699-0.

Após ter trazido aos autos, em sua impugnação, a comprovação da existência da ação judicial informada e de que ela efetivamente (em seu entender) embasaria a compensação declarada na DCTF, o lançamento foi mantido pela DRJ sob o fundamento de que o indébito tributário ali reconhecido não seria suficiente para permitir as compensações postuladas.

Essa acusação não consta explicitamente do auto de infração, no qual sequer é feita qualquer menção à suficiência ou não (e dos motivos para sua insubsistência) do direito creditório alegado.

Já na segunda instância, a relatora acolheu na íntegra os argumentos expendidos pelo julgador de primeiro grau que restara vencido, o qual, partindo da premissa de que a acusação fiscal fora pela inexistência da ação judicial declarada em DCTF, considerava impossível, sem que se configurasse cerceamento do direito de defesa do contribuinte, a sua alteração na forma realizada pela relatora na DRJ. No presente caso, acresceria o fato de que já existia outra autuação lavrada exatamente pela circunstância que estava sendo usada pela relatora para manter esta, qual seja, a insuficiência do direito creditório reconhecido pelo Judiciário na ação judicial aqui informada.

Assim, concluía, se o fundamento original do lançamento (inexistência da ação judicial) não se confirma, não pode a autoridade julgadora modificá-lo sem que isso implique o cerceamento do direito de defesa.

Essa longa explicação, acredito, baste para demonstrar que a representação fazendária não logrou êxito em comprovar a divergência jurisprudencial necessária ao seguimento do seu recurso: o cerceamento aqui decorre de a motivação original do lançamento ser improcedente e ter sido alterada pela DRJ para mantê-lo. A declaração de voto acolhida na decisão de que recorre a Fazenda é clara: o contribuinte não se defendeu em impugnação da “acusação” de que os seus créditos seriam insuficientes simplesmente porque esta não fora a acusação da “autoridade” lançadora. Ela só aparece no voto da DRJ.

Nenhum dos paradigmas mencionados no recurso interposto – todos tratando de cerceamento do direito de defesa, é certo – cuida de situação similar. Deveras, em todos eles a situação narrada na peça de descrição veio a se confirmar e o contribuinte pôde se defender da acusação que lhe era feita embora tenha alegado ter tido o seu direito cerceado.

Especificamente naquele apontado como paradigma, a transcrição do voto condutor deixa claro que não faltou nenhum elemento à acusação, sendo de todo irrelevante, para a relatora, a ausência da nota fiscal de compra do veículo. É exatamente o oposto do que

Processo nº 10980.000654/2002-71
Acórdão n.º 9303-002.327

CSRF-T3
Fl. 7

entendeu a Câmara recorrida: a ausência da informação, na peça de acusação, de que os créditos eram insuficientes e por que, é o motivo do cerceamento.

Com essas considerações, voto por não conhecer do recurso da Fazenda Nacional.

JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS - Relator