



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10980.001478/2002-94
Recurso nº 132.561 Voluntário
Matéria COFINS
Acórdão nº 202-19.079
Sessão de 04 de junho de 2008
Recorrente ARAUCÁRIA TRANSPORTES COLETIVO LTDA.
Recorrida DRJ em Curitiba - PR

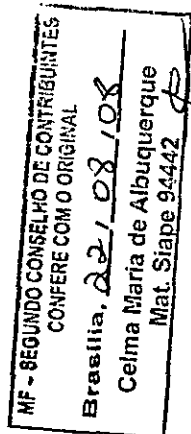
ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/09/1997, 01/11/1997 a 31/12/1997

AUTO DE INFRAÇÃO. MOTIVAÇÃO E DISPOSIÇÕES
LEGAIS INFRINGIDAS.

O auto de infração deverá conter obrigatoriamente todos os elementos relacionados no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, mormente a indicação da motivação que lhe deu origem, arrimada em fatos verídicos e comprovados, sob pena de padecer de nulidade insanável.

Processo anulado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em anular o processo *ab initio*.


ANTONIO CARLOS AFULIM
Presidente


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Nadja Rodrigues Romero, Antônio Lisboa Cardoso, Antonio Zomer, Domingos de Sá Filho e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 22/08/08 Celma Maria de Albuquerque Mat. Siape 91442
--

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR.

Informa o relatório da decisão recorrida a lavratura de auto de infração eletrônico, decorrente de auditoria interna nas DCTF do segundo, terceiro e quarto trimestres de 1997, em que, consoante descrição dos fatos e enquadramento legal de fl. 26, e anexos de fls. 27/30, são exigidos, para os períodos de apuração de 04/1997 a 09/1997 e 11/1997 a 12/1997, por "FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA", a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins.

Às fls. 27/29, nos "ANEXO I - DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS", constam valores informados na DCTF, a título de "VALOR DO DÉBITO APURADO DECLARADO" informando como créditos vinculados a expressão "Exigibilidade Suspensa", em face do Processo Judicial nº 960010246-5.

Os débitos declarados não tiveram os créditos vinculados confirmados, acusando a seguinte ocorrência: "*Proc jud não comprova*".

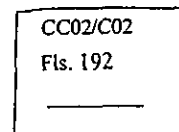
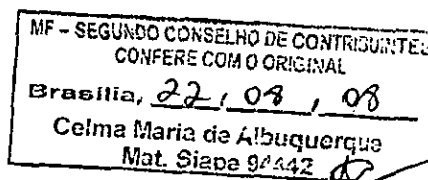
À fl. 30, consta o "ANEXO III - DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO A PAGAR".

A contribuinte apresentou impugnação alegando, em preliminar, a inobservância do requisito formal previsto no art. 10, III, do Decreto nº 70.235, de 1972, e no art. 5º, II, da IN SRF nº 94, de 1997, impedindo o pleno exercício da ampla defesa, prevista no art. 5º, LV, da Constituição Federal de 1988 (CF/1988).

Alega, ainda em preliminar, a nulidade da autuação pela ausência de prévia intimação para prestar esclarecimento sobre as falhas detectadas (previsão do art. 3º da IN SRF nº 94, de 1997), uma vez que não se trata de infração claramente demonstrada e apurada, sendo que o argumento da autuação foi a ausência de comprovação do processo judicial, o qual, por sua vez, foi devidamente informado em DCTF.

O relatório da decisão recorrida informa, também, sobre a defesa da autuada que:

"No item 'Da Inexigibilidade do Crédito', informa que o débito objeto do presente instrumento encontra-se com sua exigibilidade suspensa, conforme cópias em anexo das principais peças dos autos nº 96.00.10246-5, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Curitiba, cujo objeto consiste no reconhecimento da inconstitucionalidade do aumento da alíquota do FINSOCIAL, a fim de autorizar a compensação dos valores recolhidos indevidamente com aqueles a serem destinados à COFINS. Destaca, ainda, que nos autos em comento adveio decisão antecipando os efeitos da tutela, com posterior sentença de mérito, julgando procedente a ação, com o que, autorizada judicialmente, passou a compensar indébitos do Finsocial com débitos fiscais da Cofins, pedindo, uma vez mais, o cancelamento do auto de



infração, ante a inexigibilidade da exação em função de decisão judicial."

Alega a ilegalidade e inconstitucionalidade dos consectários legais exigidos junto com o tributo declarado.

Apreciando as razões de defesa, a Turma Julgadora proferiu decisão consoante ementa a seguir reproduzida:

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/09/1997, 01/11/1997 a 31/12/1997

Ementa: NULIDADE. PRESSUPOSTOS.

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

AUTO DE INFRAÇÃO. ELABORAÇÃO. DESATENDIMENTO DA LEGISLAÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.

Contendo o auto de infração e seus anexos descrição dos fatos e enquadramento legal suficientes à perfeita compreensão das razões da autuação, incabível falar no descumprimento da legislação, quanto à sua elaboração.

LANÇAMENTO. AUDITORIA DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS EM DCTF. DECLARAÇÃO INEXATA E FALTA DE RECOLHIMENTO.

Presentes a falta de recolhimento e a declaração inexata apuradas em auditoria interna de DCTF, cabível o lançamento de ofício da contribuição correspondente.

NORMAS LEGAIS. INCONSTITUCIONALIDADE. INVALIDADE. COMPETÊNCIA.

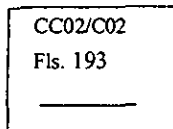
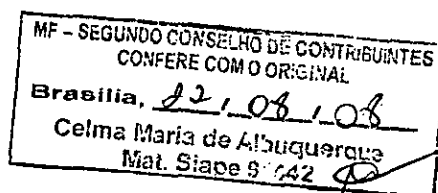
A apreciação de arguição de inconstitucionalidade e de invalidade de normas legais compete ao Poder Judiciário, não cabendo à autoridade administrativa discutir tais matérias.

MULTA DE OFÍCIO. JUROS DE MORA.

Presentes os pressupostos de exigência, cobram-se multa de ofício e juros, pela forma e pelos percentuais previstos na legislação.

Lançamento Procedente".

Cientificada do acórdão em 07/10/2005 a contribuinte apresentou em 04/11/2005 recurso voluntário a este Eg. Conselho de Contribuintes, trazendo como defesa, preliminarmente, a nulidade do acórdão, consubstanciada na não apreciação de todos os argumentos de defesa e falta de fundamentação em relação às teses de defesa concernentes à alegação de inconstitucionalidade e caráter confiscatório da multa de ofício aplicada. Explana



sobre a possibilidade de correção de irregularidades e ilegalidades cometidas na sede administrativa pela própria Administração em razão do princípio da autotutela. Cita doutrina.

Alega a contrariedade e negativa de vigência ao disposto o art. 10, inciso III, do Decreto nº 70.235/72 e ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa. Prejuízo para a defesa em razão da inobservância do disposto no § 3º do art. 59 do mesmo decreto, em face da convalidação dos vícios, irregularidades, omissões e obscuridades existentes.

Pugna, também pela nulidade por inexistência de cientificação antes do lançamento da instauração do procedimento administrativo investigatório.

No mérito, defende a decadência dos períodos de apuração compreendidos entre abril e setembro de 1997, de vez que a ciência do auto de infração se deu em 25/11/2002 (fl. 142).

Pleiteia a juntada do presente processo administrativo com o de nº 10980.008734/2002-74, no qual se discute o reconhecimento do direito de aproveitar os efeitos da Medida Provisória nº 38/2002, correspondentes a fatos geradores anteriores a 1999, o que importaria em substancial redução dos valores exigidos.

Combate, também, os encargos que oneram o principal, pugnando pela sua ilegalidade. Requer o afastamento da incidência da taxa Selic, considerando que uma lei ordinária não pode alterar o CTN, que tem *status* de lei complementar.

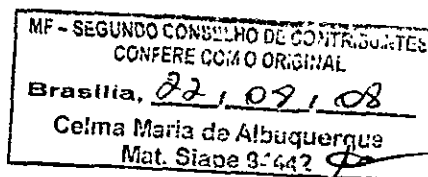
Quanto à multa, alega seu caráter sancionatório e requer a exclusão da multa por ausência de infração tributária ou, então, sua redução ao percentual de 2%, que consta do ordenamento jurídico para a hipótese de inadimplemento. Defende que o percentual aplicado viola os princípios do não-confisco e da capacidade contributiva.

Arrima-se no art. 11, inciso VIII, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, para requer seja proposto ao Ministro da Fazenda a aplicação da equidade com exclusão da multa de ofício do montante do débito.

É o Relatório.

CR

1



Voto

Conselheira MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA, Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche as demais condições necessárias à sua admissibilidade e conhecimento.

Os créditos alegados, constantes do processo judicial juntado aos autos, são referentes à inconstitucionalidade declarada pelo STF em relação às majorações das alíquotas do Finsocial. Entretanto, tratando-se de auto de infração, a apreciação da matéria está inserida no âmbito da competência deste Conselho de Contribuintes.

As alegações de defesa estão todas insertas no âmbito do direito processual.

Pede a nulidade por alegados vícios na formação do processo e no direito de defesa.

Requer a decadência dos períodos de abril a setembro de 1997, em vista de a ciência do auto de infração ter-se dado em 25/11/2002.

Requer, ainda, seja o presente processo apensado ao de nº 10980.008734/2002-74 alegando vínculo entre eles.

Defende o afastamento dos consectários por afrontarem princípios constitucionais.

É de se destacar que em momento algum a recorrente se defende alegando a inexistência do crédito tributário. Somente aponta que o Fisco desconsiderou a compensação efetivada.

Primeiramente, verifica-se que o processo acima citado tem o seguinte cadastro no sistema de controle de processos do Ministério da Fazenda –Comprot:

“Dados do Processo

Número : 10980.008734/2002-74

Data de Protocolo : 02/08/2002

Documento de Origem : RQO27082002

Procedência :

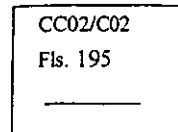
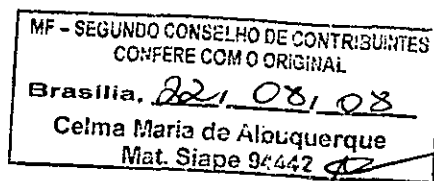
Assunto : CANCELAMENTO DE DEBITOS - IRPJ

Nome do Interessado : ARAUCARIA TRANSPORTE COLETIVO LTDA

CNPJ : 75.528.208/0001-87

Localização Atual

JP *CR*



Órgão Origem : SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES-DF

Órgão Destino : QUARTA CAMARA-2 CC-DF

Movimentado em : 16/11/2005

Sequencia : 0011

RM : 10092

Situação : EM ANDAMENTO

UF : DF".

Ou seja, o processo citado está cadastrado como sendo "cancelamento de débitos IRPJ", o que não conduz ao entendimento de que este se relacione com ele.

Nestes autos verifica-se, à fl. 77, que há retificação da data da ciência do auto de infração para 11/12/2001, efetuada pela própria recorrente. O que, à mingua de qualquer outra prova relativa à ciência da autuação, o relator *a quo* considerou tempestiva a impugnação.

Entretanto, outro relevante aspecto processual impõe ser aventado de ofício.

A ocorrência (fls. 27/29) que motivou a autuação por "falta de recolhimento ou pagamento do principal, declaração inexata" (fl. 26), está descrita como "proc jud não comprova". Ou seja, a motivação foi a não comprovação da existência do Processo Judicial nº 960010246-5, citado nas DCTF apresentadas.

A recorrente demonstra a improcedência do motivo que ensejou a lavratura do auto de infração eletrônico pela apresentação de peças do processo judicial comprovando a efetividade de sua posição de requerente em ação ordinária relativa a essa matéria, circunstância que não foi investigada pela autoridade administrativa signatária do referido ato administrativo de exigência do crédito tributário, não tem como prosperar sua eficácia de vez que produzida prova contrária aos motivos que levaram à sua expedição.

Inclusive, na informação contida no *site* da Justiça Federal em Curitiba - PR (fl. 80 e 80v) pode ser constatada a concessão de tutela antecipada ao pedido inicial, sendo que a sentença relativa à ação ordinária julgou procedente o direito à compensação dos indébitos do Finsocial com a Cofins (fl. 75).

Havendo DCTF, regularmente apresentada, contendo os créditos tributários confessados, inclusive com a expressa citação de processo judicial que suspendeu a exigibilidade dos mesmos, não há falar em lavratura de auto de infração para prevenir a decadência, uma vez que a mesma se encontra extinta, pela ruptura de seu curso, em razão da confissão do débito e a prescrição não se iniciou em face de sua interrupção por força da ordem judicial.

Assim, o auto de infração desprestigia o art. 10 do Decreto nº 70.235/72, especificamente no inciso IV que determina que o auto de infração conterà obrigatoriamente a disposição legal infringida e a penalidade aplicável. Ora, arrimado que foi o auto de infração no fato de a compensação, apontada na DCTF, haver se realizado com base em processo judicial não comprovado, o que não é verdadeiro, de vez que do processo foi indicado pela

✓ CR

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍTE
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 22, 03 08
Celma Maria de Albuquerque
Mat. SIAPE 91142

CC02/C02
Fls. 196

recorrente e sua existência foi confirmada, tratando da matéria objeto dos autos, resta inverídica a motivação ou não infringida qualquer disposição legal citada nos autos.

O crédito tributário encontra-se declarado em DCTF, a qual constitui confissão irretratável de débito. A compensação nela apontada, que dá suporte à pretensa extinção do crédito tributário, encontrava-se *sub judice*. Portanto, ao término da ação judicial, sendo a sentença desfavorável à recorrente, caberá ao Fisco unicamente exigir, de imediato, o crédito tributário confessado na DCTF ou inscrevê-la na Dívida Ativa da união, em caso de resistência do devedor.

Consta dos autos a sentença proferida pelo Tribunal Regional da 4ª Região (fls. 87/89) negando provimento à apelação e, por conseguinte, à pretensão da recorrente. Desse modo, os débitos confessados em DCTF são plenamente exigíveis, nos termos do Decreto nº 2.124, de 13/06/1984, como segue:

"Art 5º O Ministro da Fazenda poderá eliminar ou instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal.

§ 1º O documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito."

O procedimento acima citado localiza-se no âmbito do controle do crédito tributário contido na DCTF.

No âmbito dos presentes autos, restou provado que a ocorrência que fundamentou o auto de infração está dissociada da verdade dos fatos em razão da existência do processo judicial informado na DCTF.

Em razão do exposto, voto por anular o presente processo *ab initio*.

Sala das Sessões, em 04 de junho de 2008.


MARIA CRISTINA ROZA DA COSTA