



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

Processo nº 10980.006993/2003-41
Recurso nº 249.893 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.339 – 3ª Turma Especial
Sessão de 11 de março de 2010
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente GASPARIN & FILHOS LTDA.
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

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 verossimilhantes. Deve ser cancelado o auto de infração quando falso o fundamento fático sobre o qual foi lavrado.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, para cancelar o lançamento.

Alexandre Kern - Presidente

Belchior Melo de Sousa - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Daniel Maurício Fedato, Hécio Lafetá Reis, Carlos Henrique Martins de Lima e Rangel Perrucci Fiorin.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário objetivando a reforma do Acórdão de nº 06-15.430, de 12 de setembro de 2007, da DRJ/Curitiba-PR, fls. 30 a 32, que considerou o lançamento procedente, em face da manifestação de inconformidade de fls. 01.

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 (processo judicial não comprovado).

Em sua manifestação de inconformidade a impugnante, com rarefeito argumento, veio de alegar apenas a existência da ação judicial nº 95-0006803-6, a mesma indicada na DCTF, na qual, declara, obteve provimento para utilizar o seu crédito em compensações.

O lançamento foi mantido pela DRJ sob o fundamento de que a impugnante 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 em face da base legal constante de fl. 03).”*.

Cientificada da decisão em 16 de outubro de 2007, irresignada, a interessada apresenta recurso voluntário, fls. 38 a 53, em 14 de novembro de 2007, em que argumenta:

a) acerca da inconstitucionalidade do arrolamento de bens para garantia de instância;

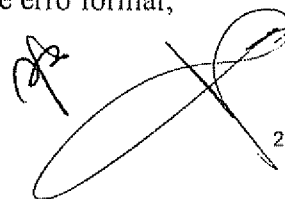
b) ter a decisão recorrida adaptado *“o fundamento legal da autuação mantendo o lançamento não em virtude da falta de recolhimento da COFINS dos referidos períodos autuados, mas em face da declaração errônea em DCTF.”*;

c) que desse novo fundamento lançado pela decisão recorrida decorre duas situações com as quais pretende demonstrar a improcedência da autuação:

c.1) a primeira, quanto à existência da ação judicial autorizando/determinando a compensação de tributos, mormente com a COFINS do período outubro/98 a dezembro/98;

c.2) a segunda, é saber se a autuação se deu em razão de ausência de recolhimento, ou de glosa ou indeferimento da compensação, ou, ainda, em face de erro formal constante em DCTF;

d) que a declaração prestada na DCTF trata-se apenas de erro formal;



e) que o processo administrativo nº 10980.503297/2004-60 tratou especificamente da compensação, bem como reconhece expressamente a compensação realizada dos débitos relativos aos períodos de outubro a dezembro/98 (fls. 65 a 67 do processo acima e 146 a 148 deste processo);

Ao fim, requer que seja recebido o presente recurso voluntário, que seja dado provimento reformando o acórdão recorrido, para o fim de julgar improcedente o lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Belchior Melo de Sousa, Relator

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos para sua admissibilidade, portanto, dele conheço.

Razão deve ser dada à recorrente.

Não obstante a defesa tenha sido incipiente, ela indica a existência do processo judicial nº 95.0006803-6, 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-se ao Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados, componente do auto de infração, fl. 04, onde consta como crédito vinculado *"exigibilidade suspensa"*, como número do processo o de nº 95.0006803-6 e como ocorrência *"Proc Jud Não Comprova"*. Diante dessas indicações constantes da DCTF, que divergem do argumento de que houve compensação é que a decisão de piso não acolhe a defesa, por inovação.

Da forma como sucederam os fatos, a Delegacia da Receita Federal em Curitiba sabia, sim, da existência de processo judicial, que deveria estar devidamente acompanhado por equipe *sub-judice* da Seção de Controle e Acompanhamento Tributário-SECAT. Se o auto de infração foi expedido, deve-se isto à falta de atuação sistêmica do órgão, por meio de suas Seção de Fiscalização (auditoria interna, emissora do A.I.) e Seção de Controle e Administração Tributária. Desta Seção é o Despacho de fl. 147, no processo administrativo de cobrança e inscrição na Dívida Ativa nº 10980.503297/2004-60.

Observe-se que os débitos a que se refere a cobrança no processo acima, são os de período de apuração imediatamente seqüenciais dos ora exigidos, e cujo procedimento não foi expedição de auto de infração, mas remessa para a Procuradoria da Fazenda Nacional,

para fins de inscrição na Dívida Ativa e cobrança executiva, exatamente nos termos do que disciplina o art. 1º da Instrução Normativa (IN) IN SRF nº 16, de 14 de fevereiro de 2000¹, que alterou o art. 7º da IN SRF nº 126, de 30 de outubro de 1998.

Bem verdade que o auto de infração, a despeito da regência acima já prever procedimento diverso do que o aqui adotado pela SRF, teria como fundamento legal autorizativo da ação fiscal o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158/2001. Todavia, esse fundamento não é indicado como enquadramento, redundando em cerceamento do direito de defesa, na medida em que não permite que esta seja feita em sua amplitude a que tem direito a suplicante. No caso, o citado art. 90 teve sucessivas alterações de sua redação, deixando de juridicizar determinados fatos, inclusive este, decorrendo disso, no mínimo, a exclusão da multa de ofício, o que não foi aplicado de ofício pela decisão recorrida, como devia, e não adequadamente solicitado no recurso sob análise, de tal sorte que um pouco menos de acuidade ou de conhecimento da evolução do julgador, acerca desta matéria, não o inclinaria a propor a sua exclusão também neste recurso.

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-procud 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.

O procedimento de auditoria deveria ter verificado a existência do processo judicial indicado, seu acompanhamento no setor *sub judice*, e, acaso, configurada a hipótese do § 2º, do art. 7º da IN SRF nº 126/98, com redação dada pela IN SRF nº 16/2000, o procedimento haveria de ser, como o foi com os débitos subseqüentes já referidos, a remessa dos valores indevidamente compensados para a Procuradoria da Fazenda Nacional

O fato sobre o qual ancorou-se o auto de infração não foi “ausência de provimento judicial”, o que presumiria ter havido conhecimento da existência do processo judicial e conseqüente análise, por parte da SRF. E da análise, tivesse havido, não restaria auto de infração, mas o procedimento indicado no parágrafo acima. O fato que sustentou o auto de infração foi mesmo a verificação de inexistência de processo, o que se demonstrou não ser verdade.

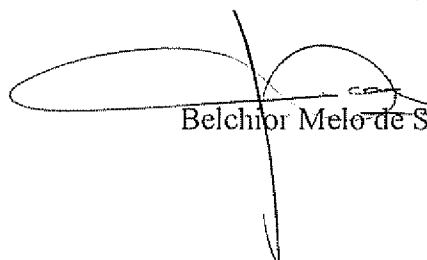
¹ Art. 7º. Todos os valores informados na DCTF serão objeto de procedimento de auditoria interna.

§ 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.

A handwritten signature is located at the top of the mark. Below it is a large, stylized circular mark, possibly a signature or a stamp, consisting of a circle with a diagonal line through it.

Assim, por falta de motivo a que deve estar jungido todo ato administrativo, voto por dar provimento ao recurso para cancelar o auto de infração.



Belchior Melo de Sousa

