ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13002.000430/2003-12

COPIA

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

Processo nº	13002.000430/2003-12
Recurso nº	140.690 Voluntário
Acórdão nº	**2102-000.183 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	06 de junho de 2009
Matéria	COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente	MOINHOS DE TRIGO INDÍGENA S/A - MOTRISA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1998

AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. PROCESSO JUDICIAL NÃO COMPROVADO. ERRO DE FATO

O Auto de Infração lavrado eletronicamente em virtude da não localização, pelo sistema da Secretaria da Receita Federal, dos processos judiciais que deram ensejo ao não recolhimento do tributo ou mesmo da guia DARF de pagamento, deve ser cancelado se o contribuinte comprovar a falsidade destas premissas. Caso a fiscalização, após constatada a efetiva existência do processo, pretenda constituir os créditos, ainda que objetive apenas evitar a decadência de valores, deve iniciar mandado de procedimento fiscal e elaborar novo auto de infração, com outro fundamento. Inclusive, neste caso, não haverá a incidência de multa. Não compete ao julgador alterar o fundamento do auto de infração para fim de regularizá-lo e manter a exigência, tal competência é privativa da autoridade administrativa fiscalizadora.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 09/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS - Relatora.

CÓPIA

EDITADO EM: 18/12/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Josefa Maria Coelho Marques, Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Alexandre Gomes. Ausente o conselheiro Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração eletrônico decorrente (fls. 07/21) do processamento da DCTF do ano-calendário 1998, pelo qual foi exigido o recolhimento da COFINS não recolhido. De acordo com a fiscalização, o processo judicial não foi comprovado restando carente de justificação, portanto, a ausência de recolhimento por parte da Recorrente. **A ciência da Recorrente do auto de infração ocorreu em julho/2003**.

Inconformada, a Recorrente apresentou suas razões de impugnação – fls. 01/06 – oportunidade em que informou a existência da ação judicial, bem como esclareceu que o não recolhimento dos valores por meio de guias DARF ocorreu por terem os mesmos, sido compensados com créditos decorrentes do êxito no processo judicial. Anexa aos autos cópia das principais peças do processo judicial (fls. 22/86); demonstrativo do cálculo do Finsocial (fls. 87/88) e as guias DARF de recolhimento das diferenças não compensadas.

Às fls. 104/108, juntou-se aos autos Parecer da a auditora federal Maria Waleria Vianna, da SECAT, proferido nos autos do processo administrativo nº 11080.007320/2004-04, por meio do qual analisou o crédito da Recorrente, bem como seu procedimento de compensação, e opinou pelo prosseguimento da exigência sobre o saldo não compensado, entendendo pela existência parcial de crédito. Nos termos trazidos pela auditora, o processo judicial efetivamente existe – a Recorrente foi litisconsorte – mas não o crédito da forma como pleiteado pela Recorrente. A divergência estaria na atualização do crédito, tendo a contribuinte calculado a aplicação da SELIC e a auditora fiscal desconsiderado, *verbis:*

> *Ainda de acordo com a coisa julgada na Ação Ordinária nº 94.00.02885-7, que determinou não serem devidos juros moratórios, a atualização do saldo credor, a partir de 31/12/1995, foi efetuada somente pela correção monetária da Ufir, não incidindo juros à taxa SELIC a partir de 01/01/1996. Atendeu-se, assim, ao estabelecido no Parecer SRRF/10ª RF/DISIT nº 6º, de 21 de julho de 2000, quanto à aplicação da Taxa SELIC. Assim, o saldo credor do contribuinte, em 31/12/1995, atualizado em UFIR de 0,08287, em R$ 342.969,06, foi convertido em 413.863,96 Ufir, aos valores compensados de*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 09/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

seus débitos de Cofins, também convertidos em Ufir, dos períodos de apuração de outubro de 1997 até julho de 1999.

Verificou-se, assim, em procedimento de auditoria interna dessas DCTF's do quarto trimestre de 1997 até o terceiro trimestre de 1999, que o saldo credor do contribuinte, de R$ 342.969,06, em 31/12/1995, e convertido em 413.863,96 Ufir, em 01/01/1996, sempre atualizado pela Ufir, é suficiente para compensar integralmente os débitos de Cofins, declarados como compensados, dos períodos de apuração de OUTUBRO/1997 até AGOSTO/1998, alcançando apenas parcialmente o débito de COFINS do período de apuração de SETEMBRO/1998, na forma a seguir demonstrada:

P.A.	*Compensação COFINS declarada*	*Compensação COFINS Confirmada*	*Saldo COFINS em aberto*
10/1997	*34.186,10*	*34.186,10*	*0,00*
11/1997	*34.358,00*	*34.358,00*	*0,00*
12/1997	*32.440,04*	*32.440,04*	*0,00*
01/1998	*30.988,62*	*30.988,62*	*0,00*
02/1998	*31.249,92*	*31.249,92*	*0,00*
03/1998	*35.046,08*	*35.046,08*	*0,00*
04/1998	*35.560,05*	*35.560,05*	*0,00*
05/1998	*36.196,87*	*36.196,87*	*0,00*
06/1998	*35.295,24*	*35.295,24*	*0,00*
07/1998	*40.600,00*	*40.600,00*	*0,00*
08/1998	*40.000,00*	*40.000,00*	*0,00*
09/1998	***39.700,00***	***8.058,29***	***31.641,70***
10/1998	***44.400,00***	***0,00***	***44.400,00***
11/1998	***36.400,00***	***0,00***	*36.400,00*
12/1998	*36.700,00*	*0,00*	*36.700,00*
01/1999	*40.500,00*	*0,00*	*40.500,00*
02/1999	*50.966,70*	*0,00*	*50.966,70*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 09/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

03/1999	*14.252,47*	*0,00*	*14.252,47*
04/1999	*4.226,11*	*0,00*	*4.226,11*
05/1999	*1.302,00*	*0,00*	*1.302,00*
06/1999	*604,91*	*0,00*	*604,91*
07/1999	*6,89*	*0,00*	*6,89*

Assim sendo, após verificada a suficiência do saldo credor disponível para a liquidação das compensações efetuadas pelo contribuinte de seus débitos de COFINS, integralmente para OUTUBRO/1997 até AGOSTO/1998, e apenas parcialmente para SETEMBRO/1998, PROPONHO:

- o recebimento dessa liquidação, para OUTUBRO/1997 a DEZEMBRO/1997;

- o encaminhamento do Auto de Infração Eletrônico nº 0003108, processo nº 13002.000430/2003-12, à DRF/NHO, coma presente informação, para providências de sua alçada;

- o prosseguimento da exigência dos débitos cuja vinculação em DCTF com compensação não se confirmou, por insuficiência do saldo credor, conforme demonstrativo retro."

Às fls. 110/111, consta o Parecer DRF/NHO/SACAT nº 807/2004, o qual analisou os documentos acostados aos autos e o parecer supracitado tendo concluído:

"- os pagamentos dos débitos relativos aos períodos de apuração: março. Abril e julho/1998, lançados no Auto de Infração nº 0003108 por não terem sido localizados (fls. 15 a 17), foram confirmados mediante consulta ao sistema SINAL (fl. 103);

- os débitos relativos aos períodos de apuração: janeiro, fevereiro, abril, junho a dezembro/1998, lançados no presente Auto de Infração por não ter sido comprovado o processo judicial vinculado (fls. 11 a 14), tiveram suas compensações analisadas no processo administrativo nº 11080.007320/2004-04, conforme Relatório e Despacho às fls. 104 a 109.

Resulta, assim, ***em relação a este processo,*** *a quitação* ***total*** *dos débitos de COFINS referentes aos períodos de apuração de* ***janeiro a abril/1998, de junho a agosto/1998,*** *sendo que para o período de apuração de* ***setembro/1998,*** *o saldo credor do contribuinte quitou* ***parcialmente*** *o débito..*

(...)

Face ao acima exposto, solicito autorização de revisão de ofício do presente Auto de Infração, nos termos do art. 145, inciso III, e 149, inciso VIII, ambos da lei 5.172/66 (CTN) para cancelar parcialmente o Auto de Infração, prosseguindo a cobrança dos débitos constantes da tabela acima."

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 09/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Em 04/05/2006, a Segunda Turma da Delegacia de Julgamento de Porto Alegre, proferiu o acórdão nº 8.352 (fls. 115/117), pelo qual manteve parcialmente o julgamento apenas para reduzir a multa de ofício, aplicando, ao invés, a multa de mora, *verbis;*

> *"Mantido o lançamento tendo em vista que o crédito decorrente da ação judicial nomeada na DCTF foi insuficiente para a extinção dos débitos remanescentes após a revisão de ofício do lançamento.*
>
> *MULTA DE OFÍCIO – RETROAÇÃO BENIGNA – MULTA DE MORA – Multa de ofício transformada em multa de mora pelo advento da norma tributária com aplicação retroativa, nos termos do art. 106, inciso II, alínea 'c' do CTN."*

CÓPIA

Inconformada, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário às fls. 132/153, por meio do qual defendeu a aplicação da Taxa Selic ao seu crédito de Finsocial esclarecendo que quando intentada a ação e proferida a decisão não havia a Lei nº 9.250/95 razão pela qual ela não foi mencionada na ação judicial e na sentença, todavia, por ser norma cogente e de aplicação obrigatória, incide sobre o crédito da Recorrente, decorrente do recolhimento indevido de tributos.

É o relatório.

Voto

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora

O recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Inicialmente registro que o presente auto de infração permanece apenas em relação às competências de 09/98 a 12/98, razão pela qual não há que se tratar de decadência de valores, tendo o auto sido cientificado ao contribuinte em julho/2003.

Alega a Recorrente à compensação dos valores ora exigidos, discursando sobre a existência do crédito em virtude da possibilidade de aplicação da Taxa Selic. A limitação apresentada pela fiscalização, de restrição dos juros a 1%, nos termos da sentença, no entender da Recorrente, não se aplica uma vez que a ação judicial e a sentença foram anteriores à própria existência da lei nº 9.250/95. Isto é, não foi aplicada porque não existia, mas exatamente por esta razão, a decisão judicial também não impediu a aplicação da Taxa. Ademais, a norma é cogente e o indébito tributário, por estas razões de mérito, o crédito seria existente e deveria ser considerado.

Todavia, tal argumentação, no entender desta julgadora, não se faz relevante. É que entendo que o motivo que vicia o auto de infração está localizado no erro de fundamentação, a razão pela qual o crédito foi constituído.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 09/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Conforme se verifica das fls. 11/18, após o cruzamento eletrônico das informações prestadas pela Recorrente, o sistema de controle da Secretaria da Receita Federal apontou a ausência de recolhimento dos valores de COFINS referentes ao ano de 1998. Esta indicação – falta de pagamento – teve como fundamento a falta de comprovação da existência de processo judicial ("proc jud não comprovado").

Neste sentido, ainda, está o Parecer nº 807/2004, fls. 110/111, da própria Delegacia da Receita Federal, que concluiu:

> *"- os pagamentos dos débitos relativos aos períodos de apuração: março. Abril e julho/1998, lançados no Auto de Infração nº 0003108 por não terem sido localizados (fls. 15 a 17), foram confirmados mediante consulta ao sistema SINAL (fl. 103);*
>
> *- os débitos relativos aos períodos de apuração: janeiro, fevereiro, abril, junho a dezembro/1998, **lançados no presente Auto de Infração por não ter sido comprovado o processo judicial vinculado (fls. 11 a 14)**, tiveram suas compensações analisadas no processo administrativo nº 11080.007320/2004-04, conforme Relatório e Despacho às fls. 104 a 109." (destaquei)*

O processo judicial indicado pela Recorrente, no entender da fiscalização, não é insuficiente, pois analisando a decisão proferida no processo, interpretou o Agente Fiscal não ser aplicável a Taxa Selic, o que torna o crédito insuficiente.

Todavia, indubitável que **o pressuposto adotado pela fiscalização estava errado.** O processo judicial existia, assim como a autorização para compensação dos débitos, nos termos das decisões judiciais.

Estes simples fatos, comprovados pela Recorrente nos autos, no entender desta julgadora, são sim suficientes para constatar a nulidade do auto de infração, uma vez que este foi lavrado com base em suposições falsas. Caso a fiscalização pretendesse constituir os créditos por insuficiência do crédito, deveria ter elaborado novo auto de infração, com outro fundamento. Não compete ao julgador administrativo alterar o fundamento do auto de infração para fim de regularizá-lo e manter a exigência, tal competência é privativa da autoridade administrativa fiscalizadora.

Ante o exposto, concluo por DAR PROVIMENTO INTEGRAL ao Recurso Voluntário, para o fim de cancelar o auto de infração lavrado, reformando, assim, a decisão de primeira instância administrativa.

Sala das Sessões, em 06 de junho de 2009

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 09/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 18/12/2014 por WALBER JOSE DA SILVA, Assinado digitalmente em 29/01/2015 por FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS
Impresso em 09/02/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA