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

Processo nº	19647.015719/2007-52
Recurso nº	000.001 Voluntário
Acórdão nº	**3301-000.850 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	01 de março de 2011
Matéria	Cofins
Recorrente	CDM ENGENHARIA LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/03/2003

Ementa: LANÇAMENTO DE OFÍCIO DE DÉBITOS DECLARADOS. IMPROCEDÊNCIA.

Não procede o lançamento de ofício de débitos devidamente declarados tendo, inclusive, sido objeto de inscrição em dívida ativa.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª câmara / 1ª turma ordinária** do terceira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

RODRIGO DA COSTA PÔSSAS Presidente

(ASSINADO DIGITALMENTE)

MAURICIO TAVEIRA E SILVA Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Adão Vitorino de Morais, Antônio Lisboa Cardoso, Rodrigo Pereira de Mello e Maria Teresa Martínez López.

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

Relatório

CDM ENGENHARIA LTDA., devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado através do recurso de fls. 317/336 contra o Acórdão nº 11-25.403, de 18/02/2009, prolatado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife – PE, fls. 305/312, que julgou procedente o auto de infração de Cofins de fls. 05/08, relativo à falta de recolhimento/declaração da contribuição, referente aos períodos de apuração de janeiro a março de 2003, cuja ciência ocorreu em 19/12/2007 (fl. 05), conforme relatado pela instância *a quo*, nos seguintes termos:

> *Contra a empresa já identificada foi lavrado o Auto de Infração, de fls. 05/08, do presente processo, para exigência do crédito tributário, adiante especificado, referente aos períodos de apuração constantes do auto de infração da COFINS:*
>
> *[...]*
>
> *2. De acordo com a autuante, o referido auto é decorrente da falta/insuficiência de recolhimento da Cofins, cuja diferença foi apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago da COFINS, pelos seguintes motivos:*
>
> *2.1. — o contribuinte apresentou, em 08102f2007, Declaração de Compensação, protocolizada sob o n° 19647.001129/2007-42, onde utilizou créditos de terceiros e não administrados pela Receita Federal para compensar débitos próprios (já inscritos em dívida ativa da união).*
>
> *2.2 — por este motivo, as compensações foram consideradas não declaradas, em 15/03/2007, através de despacho do Sr. Delegado da DRF/Recife/PE, que fundamentou a decisão nos §§ 3° e 12, do art. 74, da Lei n° 9.430/1996;*
>
> *2.3 — ficou constatado que a Cofins (código 2172), referente aos meses de janeiro, fevereiro e março de 2003, inforrnadas na declaração de compensação, divergem dos respectivos débitos declarados em DCTF;*
>
> *2.4 — assim foi procedido o lançamento dos débitos não constituídos relativos à diferença entre os valores informados na declaração de compensação ou escriturados nos livros contábeis (razão e diário) e aqueles declarados em DCTF, conforme demonstrado às fls. 06/07. Em relação ao mês de fevereiro de 2003, foi considerada a Cofins escriturada nos livros contábeis, uma vez que apresentava valor superior ao informado na declaração de compensação.*
>
> *3. Inconformada com a autuação, a contribuinte, por seus procuradores, instrumento, fl. 126, apresentou a impugnação, de fls. 110/125 e anexou cópia dos documentos, de fls. 126/203, alegando, em síntese, que:*

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

3.1 — o lançamento não pode prosperar, isto porque decorre de suposta insuficiência na DCTF da Defendente. No entanto, não observou o auditor que os valores apontados na referida autuação, tidos como decorrentes da diferença entre o informado na DCTF e aqueles escriturados nos livros diário e razão da Defendente, já estão devidamente inscritos em dívida ativa e, por isso, não há que se falar em ausência ou insuficiência de declaração;

3.2 — de acordo com o quadro 3 do relatório de fiscalização, há suposta diferença entre o valor escriturado ou informado na declaração de compensação e o valor da DCTF. No entanto, as informações trazidas nos termos de intimação mencionados comprovam a identidade entre os valores declarados e aqueles inscritos em dívida ativa, que, conseqüentemente, são os mesmos valores informados na declaração de compensação;

3.3 — a multa regulamentar só poderá ser aplicada nos casos de compensação indevida. In casu, não cabe a aplicação da multa, vez que não houve efetiva compensação, conforme aponta o procedimento fiscal.

A punição, destarte, só atinge a compensação que extingue crédito sob condição resolutória;

3.4 — o auto de infração pretende lançar multa sobre tributo definitivamente constituído e já inscrito em dívida ativa. E, quando da inscrição, o valor originário do débito já está acrescido da multa moratória, juros de mora e encargos legais. Assim, este novo lançamento implica, claramente, na cobrança em duplicidade de multa, tanto de natureza moratória quanto de natureza punitiva;

3.5 — ainda que houvesse ausência de entrega da declaração, o que não é o caso, tal fato não tem o condão de imputar a multa isolada no montante de 75% (setenta e cinco por cento). É que a ausência de apresentação de DCTF é mero descumprimento de obrigação acessória, apenada com multa de 2% (dois por cento) por mês calendário ou fração, e incide sobre o montante dos tributos e contribuições devidas. Caberia, portanto, a multa por erro no preenchimento das DCTF e não a multa isolada de 75% sobre o valor do tributo. Portanto, merece ser anulada a multa isolada;

3.6 — o fato das compensações em comento terem sido consideradas não declaradas não traz qualquer repercussão jurídica à Defendente, tampouco não podendo a Receita Federal lançar o mesmo tributo, referente ao mesmo período que já se encontra sob a égide da Procuradoria da Fazenda;

3.7 — o que se deflui é que a autoridade fiscal desconsiderou a DCTF apresentada pela Defendente, para concluir pela existência de fraude e impor, ao final, a pena de 75% sobre o valor do tributo devido, em completa dissonância com os objetivos da norma de regência, e com a legalidade motivadora dos atos da administração pública;

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

3.8 — além de todos os argumentos supra aduzidos que demonstram a inaplicabilidade da exigência fiscal, seja pela inexistência de divergência entre os valores informados ao fisco e aqueles inscritos em dívida ativa, seja pela ausência de efetiva compensação, a multa de 75% aplicada ao pretenso crédito tributário, representa a utilização da tributação com efeito confiscatório;

3.9 — a Constituição de 1988, por garantir o direito de propriedade, veda expressamente que a efetividade do mesmo seja retirada pela via de tributação confiscatória, como se lê no art. 150, IV;

3.10 — requer o acolhimento das preliminares argüidas, declarando a nulidade do auto de infração ou, no caso de não serem acatadas as preliminares, seja reconhecido como insubsistente o auto de infração, julgando-o totalmente improcedente.

A DRJ julgou procedente o lançamento cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/0112003 a 31/03/2003

PRELIMINAR DE NULIDADE.

Não se cogita da nulidade do auto de infração quando presentes todos os requisitos formais previstos na legislação processual fiscal.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.

A declaração de compensação, cujas compensações forem consideradas não declaradas nos termos do § 12 do art. 74 da Lei n° 9.430/1996, deixa de ser confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos nela informados. Os débitos informados nessas condições, que não se encontrem confessados em DCTF ou em outros instrumentos legais de confissão de dívida, devem ser constituídos.

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ARGÜIÇÃO DE EFEITO CONFISCATÓRIO. As multas *de ofício* não *possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestimulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de conseqüência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais.*

Lançamento Procedente

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

Tempestivamente, em 25/05/2009, a contribuinte protocolizou recurso voluntário de fls. 317/336, no qual repisa seus argumentos de defesa anteriormente apresentados, aduz a necessidade de se apreciar as alegações de inconstitucionalidade das normas e, ainda, menciona que em relação aos processos nºs 19647.015722/2007-76 e 19647.015718/2007-16 (IRPJ e a CSLL), em caso idêntico ao ora em discussão tratando, inclusive, da mesma autuação fiscal, a 3ª Turma de Julgamento da DRJ/REC julgou improcedentes os lançamentos.

Por fim, requer, seja reconhecida a suspensão de exigibilidade até o julgamento do recurso, seja declarada a nulidade do auto de infração ou julgado improcedente, determinando-se a desconstituirão do presente crédito tributário.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Relator MAURICIO TAVEIRA E SILVA

O recurso é tempestivo, atende aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual, dele se conhece.

Quanto à alegação de nulidade do auto de infração, não procede tal argumento, pois, não há que se cogitar de nulidade do lançamento cuja narrativa dos fatos e enquadramento legal estejam adequadamente consignados, possibilitando o exercício do direito de defesa e, ainda, quando ausentes os pressupostos do art. 59, inciso I e II do Decreto nº 70.235/72, quais sejam, os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Feitas essas considerações, passa-se à analise do lançamento. A interessada alega que os valores lançados coincidem com aqueles inscritos em dívida ativa, sendo, portanto, descabido o presente lançamento.

Compulsando os autos verifica-se, às fls. 06/07, que os valores lançados decorrem dos seguintes dados:

Período	Decl.Comp/Escrit.	DCTF	Dif. a Lançar
Jan/2003	8.176,55	6.876,21	1.300,34
Fev/2003	832,93	85,82	747,11
Mar/2003	3.771,00	2.734,56	1.036,44

Verifica-se, ainda, que o Relatório de Fiscalização de fls. 11/19 consigna à fl. 12 que: "Em 08/02/2007, apresentou Declaração de Compensação (fls. 22 a 24), protocolizada sob o n° 19647.001129/2007-42 onde, além de utilizar os créditos não permitidos acima, compensou débitos já inscritos em Dívida Ativa da União. Sendo assim, as compensações foram consideradas não declaradas, em 15/03/2007, através de despacho emitido pelo Delegado da Unidade [...]".

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

Na sequência, à fl. 29, por meio do relatório "Relação de Inscrições em Cobrança na PGFN", observa-se a ocorrência de inscrição em dívida ativa de Cofins, em 19/07/2006, processo nº 10480.511491/2006-11, situação: ativa ajuizada.

Observa-se, também, o "Termo de Informação Fiscal" de fl. 31/32, o qual registra:

> *Analisando os sistemas da SRF, constatamos que todos os débitos discriminados na declaração de compensação já foram inscritos na PGFN desde julho 2006 através dos processos nºs: 10480.511490/2006-77(IRRJ),10480.511491/2006-11(COFINS), 10480.511492/2006-66(PIS) e 10480.511493/2006-19.*

Por meio do "Termo de Intimação Fiscal" de fl. 89, a contribuinte foi intimada a justificar as divergências entre os valores constantes da "Escrituração", "Decl. Comp.", "DIPJ" e "DCTF". Em resposta a intimada menciona à fl. 91, o que segue:

> *- Os valores escriturados dos impostos na contabilidade estão iguais aos da DIPJ;*
>
> *- As divergências encontradas na DCTF referem-se a valores lançados a maior e a menor, em relação à contabilidade e a DIPJ e são provenientes de erro de lançamento;*
>
> *- A DCTF divergente já foi retificada, conforme comprovante anexo.*

Por outro lado, consta à fl. 182 dos autos, o Termo de Intimação nº 00059708, emitido eletronicamente em 16/08/2005, no qual consigna:

> *Nos termos dos artigos 927, 928 e 933 do Decreto n° 3.000, de 26 de março de 1999, fica o contribuinte titular do CNPJ acima identificado, ou seu representante legal, intimado, até o dia 30/11/2005, a recolher aos cofres da União o(s) saldo(s) devedor(es) abaixo discriminado(s), acrescido(s) dos respectivos acréscimos legais.*
>
> *0(s) saldo(s) devedor(es) identificado(s) foi(ram) obtido(s) a partir .das informações prestadas pelo contribuinte em DCTF, e apurado(s) em procedimento de ,Auditoria Interna, de acordo com as IN SRF nºs 255/2002 e 077/98, conforme relatório(s) disponibilizado(s) na página da Receita Federal do Brasil na internet www.receita.fazenda.gov.br (item SERVIÇOS/SIEF COBRANÇA - INTIMAÇÕES/CONSULTA AS INTIMAÇÕES), mediante o número de acesso à Internet informado a seguir.*
>
> *Número de acesso: 4739799932 Válido até 30/11/2005*
>
> *Constatado pelo contribuinte que as irregularidades apuradas decorrem exclusivamente de erro no preenchimento da declaração, deverá ser transmitida declaração retificadora, não sendo necessário seu comparecimento à Unidade da RFB. Confira erros mais frequentes de preenchimento da DCTF no endereço www.receita.fazenda.gov.br (item SERVIÇOS/SIEF COBRANÇA - INTIMAÇÕES/ORIENTAÇÕES GERAIS).*

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

> *No caso de a declaração retificadora não sanar todas as irregularidades apuradas e estas puderem ser justificadas com documentação hábil e idônea, no mesmo prazo acima o contribuinte deverá comparecer à Unidade da RFB de sua jurisdição fiscal, munido da documentação em questão.*
>
> *Não pago no prazo estabelecido, nem tomadas as devidas providências, o débito, acrescido de muita e de juros de mora, será inscrito na Dívida Ativa da União, para efeito de cobrança executiva.*
>
> [...]

Em relação à Cofins, o Termo de Intimação consigna os seguintes valores (fl. 182):

PA/EX	Valor Declarado (R$)	Saldo Devedor (R$)
01-01/2003	8.176,55	8.176,55
01-02/2003	982,34	503,58
01-03/2003	3.771,00	3.771,00

Na sequência, observa-se à fl. 189, no relatório relacionado à contribuinte, datado de 05/04/2007, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, intitulado: "Resultado de Consulta da Inscrição", o que segue:

SITUACAO DO OPTANTE NO PAES - ATIVA

DATA DE OPCAO NO PAES - 29/08/2003

DATA DE EXCLUSAO DO PAES -

P. Apur Base/Ex	Valor Originário	Valor Remanescente
01012003	R$8.176,55	R$5.548,70
01022003	R$503,58	R$503,58
01032003	R$3.771,00	R$3.771,00
Juros de mora – 20%		

À fl. 193 consigna "Informações sobre o Parcelamento" bem assim, suas "ocorrências".

Portanto, conforme se verifica, de fato os valores lançados foram declarados, conforme consta, sobretudo, do Termo de Intimação nº 00059708, emitido eletronicamente em 16/08/2005 (fl. 182), inclusive em valor superior ao considerado pela fiscalização. Devido a falta de pagamento do valor declarado, a Procuradoria da Fazenda Nacional efetuou os procedimentos visando a sua cobrança.

Destarte, assista razão à contribuinte, vez que não cabe lançamento de ofício de crédito tributário devidamente declarado, inclusive, tendo sido objeto de inscrição em Dívida Ativa da União.

Sendo essas as considerações que reputo suficientes e necessárias à resolução da lide, voto no sentido de **dar provimento** ao recurso voluntário para cancelar o auto de infração.

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Relator MAURICIO TAVEIRA E SILVA

Assinado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA, 15/04/2011 por RODRIGO DA COSTA PO SSAS
Autenticado digitalmente em 07/04/2011 por MAURICIO TAVEIRA E SILVA
Emitido em 15/06/2011 pelo Ministério da Fazenda