



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

Processo n° 10480.007534/2002-35
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-004.377 – 3ª Turma
Sessão de 08 de novembro de 2016
Matéria COFINS. NULIDADE
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado IRMÃOS CRUZ LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

MOTIVO DO AUTO DE INFRAÇÃO. INEXISTÊNCIA.
INSUBSISTÊNCIA DO LANÇAMENTO.

Inexistente o motivo de fato indicado para a autuação, o lançamento deve ser cancelado, não podendo o julgador administrativo mantê-lo por outros fundamentos que não integraram a acusação inicial.

Recurso Especial da Procuradoria negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer o Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza – Relator

Participaram do Julgamento os Conselheiros Rodrigo da Costa Possas (Presidente em exercício), Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza, Vanessa Marini Ceconello.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto tempestivamente pela Procuradoria da Fazenda Nacional - PFN contra o Acórdão nº 3401-002.573, de 24/03/2014, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 3ª Seção deste CARF, que fora assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE - SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

LANÇAMENTO. MOTIVAÇÃO. PROVA DE SUA INOCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

Mostra-se improcedente o lançamento que aponta infração inócurrenre, conforme prova válida carreada aos autos durante o procedimento contencioso administrativo, não se mostrando adequada a discussão acerca de outros motivos que não aqueles textualmente elencados no instrumento de constituição do crédito tributário.

Recurso voluntário provido.

No Recurso Especial, por meio do qual pleiteou, ao final, a reforma do *decisum*, a Recorrente suscitou divergência em relação ao entendimento de que a motivação do auto de infração eletrônico foi a de que a ação judicial informada na DCTF, como origem da compensação, pertenceria a outro CNPJ (“Processo judicial de outro CNPJ”). Afirma que outras Turmas firmaram o entendimento de que, em caso semelhante, o fundamento do auto de infração é a falta de recolhimento do tributo e que, por conseguinte, não haveria de se falar em inovação do fundamento pelo órgão de primeira instância quando demonstrado o não cumprimento da exigência fiscal. Visando comprovar as divergências, apresentou, como paradigmas, os Acórdãos nº 203-12.427 e 203-10.933, cujas cópias de inteiro teor foram juntadas aos autos.

O exame de admissibilidade do Recurso Especial encontra-se às fls. 163/164. Não foram apresentadas contrarrazões.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, entendemos, tal como proposto no exame de admissibilidade, que o recurso especial deve ser conhecido.

Com efeito, malgrado se tenha indicado, no campo “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” do auto de infração, que o lançamento decorreu da “FALTA DE RECOLHIMENTO OU PAGAMENTO DO PRINCIPAL, DECLARAÇÃO INEXATA” (fl. 7), em seu Anexo I, intitulado “Demonstrativo dos Créditos Vinculados não Confirmados”, no qual detalhada a infração, está registrado que o processo judicial informado em DCTF, como origem da compensação, pertenceria a outro CNPJ (**Proc jud de outro CNPJ**).

Em síntese: a falta de recolhimento originou-se na impossibilidade da compensação informada na DCTF, porque a contribuinte não integraria o polo ativo da ação judicial indicada.

No acórdão primeiro acórdão paradigma, o de nº 203-10.933, não há identidade de fatos, a ensejar a viabilidade do recurso especial. Enquanto na decisão recorrida a ação judicial pertencia a outro contribuinte, neste a compensação foi efetivada antes do trânsito em julgado. Confira-se o seguinte parágrafo do voto condutor do acórdão:

A par dos autos, verifica-se que o contribuinte vinculou na DCTF do 4º trimestre de 1997, relativamente ao período de apuração 11/97, valor de compensação efetuada com base em ação judicial, antes do seu trânsito em julgado. Assim, reduziu o saldo a pagar no montante do valor compensado.

No segundo paradigma, porém (o acórdão de nº 203-12.427, que consubstanciou lançamento também decorrente de auditoria interna de DCTF), o processo judicial informado que ampararia as compensações não restou comprovado (no Anexo I do auto de infração, constou a expressão “**Proc jud não comprovad**”). Neste julgamento, entendeu-se, conforme consta do voto vencedor, que a inexistência do processo judicial não seria verdadeiramente o pressuposto fático do lançamento, mas a inexistência dos créditos alegados com base na ação judicial informada na DCTF:

"A nobre relatora não vê configurada a concomitância por considerar que, nesta seara administrativa, em face do enquadramento legal e da situação fática descrita no auto de infração, discute-se tão-somente a existência ou não do processo judicial, no qual a recorrente seja parte e lhe garanta (ou não) o direito de proceder a compensação vinculada em DCTF, cuja origem é o indébito do PIS pago indevidamente. Para ela, a exigência tributária, no que fundada na inexistência do processo judicial informado como origem dos créditos vinculados aos débitos declarados nas DCTF, deve ser cancelada porque demonstrado o contrário: existe sim, a ação judicial referida.

Entendo diferente porque o pressuposto fático do lançamento é, no fundo, a inexistência dos créditos alegados com base na ação judicial informada na DCTF, e não simplesmente a inexistência do processo judicial referido. Embora admitindo que a descrição constante do auto de infração é lacônica e podia ser aperfeiçoada, ressalto que não houve qualquer prejuízo à defesa do contribuinte, que desde o primeiro momento demonstrou compreender por inteiro a autuação. Tanto assim que na impugnação o contribuinte já informa que os créditos têm origem em pagamentos a maior do próprio PIS, e que o seu

direito foi reconhecido judicialmente nos autos do processo nº 96.001791-3.”

A nosso juízo, nada obstante a diferença de notações (**Proc jud de outro CNPJ e Proc jud não comprovad**), o fato de um processo judicial não ser comprovado e do outro referir-se a outro contribuinte não inviabiliza a admissibilidade do recurso especial, porque, afinal, em ambos os casos, o contribuinte não integraria, ao menos conforme indicado em anexo aos autos de infração, o polo ativo de qualquer demanda judicial, a autorizar a compensação informada em DCTF.

Considerando, pois, que, não obstante a semelhança entre os casos, os entendimentos foram divergentes (embora o desfecho tenha sido o mesmo), é de se conhecer do recurso especial. Entretanto, a ele deve negar-se provimento.

É que o motivo de fato em que se funda o auto de infração não é só a falta de recolhimento, tal como consta do campo “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal” e sustenta o Recorrente. Trata-se, evidentemente, de apenas uma expressão de inequívoco caráter generalizante, que, por isso mesmo, deve ser complementada pelos fatos descritos no próprio campo ou em anexos (p. ex., em Termo de Verificação Fiscal), nos quais se pormenoriza a infração constatada – o porquê do não recolhimento.

Se assim não fosse, bastaria que o julgador administrativo, ao verificar que tais fatos pormenorizados não ocorreram no caso sob sua relatoria, encontrasse outras justificativas para o não recolhimento, o que, obviamente, além de prejudicar o direito de defesa do contribuinte, constituiria inovação não permitida em lei.

Aqui, como já antecipamos, a fiscalização sustenta que a contribuinte não poderia ter compensado os valores que compensou em DCTF, porque não comporia o polo ativo da ação judicial. Evidentemente, se esse fato é improcedente (o estabelecimento matriz e a filial figuravam na ação judicial informada), o motivo declinado para fundamentar o lançamento deixou de existir, de modo que este não pode, por outro motivo, subsistir, se não integrou, na origem, o fundamento do auto de infração.

Ante o exposto, conheço do recurso especial e, no mérito, nego-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza