



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

**Processo n°** 13308.000252/2004-68  
**Recurso n°** 889.586 Voluntário  
**Acórdão n°** **3302-00.757 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 10 de dezembro de 2010  
**Matéria** Cofins - Auto de Infração  
**Recorrente** PELAGIO OLIVEIRA S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 31/01/1997, 28/02/1997, 31/03/1997

**AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.**

É válido o auto de infração eletrônico que descreve os fatos e identifica a legislação aplicável a eles, permitindo seu pleno entendimento e a defesa do contribuinte.

**COFINS. LANÇAMENTO. REVISÃO DE DCTF. VINCULAÇÕES. PROCESSO JUDICIAL NÃO COMPROVADO. FUNDAMENTAÇÃO SUPERADA.**

No caso de lançamento efetuado a partir da revisão das declarações de créditos e débitos federais - DCTF, a prova da existência de ação judicial cuja não comprovação tenha fundamentado o auto de infração implica a improcedência do lançamento.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Data do fato gerador: 31/03/1997

**DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF. VINCULAÇÃO A PAGAMENTO. RETROATIVIDADE BENIGNA.**

Aplica-se retroativamente a legislação que deixe de prever a imputação de multa ao caso de vinculação irregular, em DCTF, de débitos a Darf inexistente.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Data do fato gerador: 31/03/1997

**DÉBITO VINCULADO A PAGAMENTO INEXISTENTE. PROVA.**

Mantém-se o lançamento efetuado à vista de declaração inexata quanto à existência de Darf de pagamento, quando o contribuinte não o demonstre.

Recurso voluntário provido em parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

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

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Walber José da Silva - Presidente

(ASSINADO DIGITALMENTE)

José Antonio Francisco - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Alan Fialho Gandra, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

## **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário (fls. 121 a 126) apresentado em 11 de outubro de 2004 contra o Acórdão n. 4.803, de 20 de agosto de 2004, da 4ª Turma da DRJ/FOR (fls. 103 a 113), cientificado em 10 de setembro de 2004 e que, relativamente a auto de infração eletrônico apresentado pela Interessada em 06 de dezembro de 2001, relativamente a Cofins dos períodos de janeiro a março de 1997, considerou procedente em parte o lançamento, nos termos da ementa, a seguir reproduzida:

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

*Ano-calendário: 1997*

*Ementa: Ação Judicial. Lançamento para Prevenção da Decadência. Multa de Ofício.*

*A concessão de medida liminar em ação judicial suspende a exigibilidade do crédito tributário, não ficando, entretanto, a União Federal impedida de constituir-lo pelo lançamento de ofício a fim de prevenir a decadência, sendo neste caso inaplicável multa de lançamento de ofício.*

*Nulidade do Lançamento x Cerceamento do Direito de Defesa*

*Os atos internos lavrados pela Administração Tributária para deflagrar o procedimento fiscal de lançamento não enseja a nulidade do ato de constituição do crédito tributário, não se caracterizando nenhuma irregularidade e/ou ilegalidade da*

*Administração nesse se tido, compatíveis, assim, com a fase oficiosa do lançamento. O contraditório somente instaura-se com a ciência do feito fiscal pelo contribuinte, quando a partir de então este pode exercer plenamente seu direito de defesa.*

*Lançamento Procedente em Parte*

O auto de infração foi lavrado em 06 de dezembro de 2001, segundo o termo de fls. 31 a 34, o processo judicial vinculado à exigibilidade suspensa declarada em DCTF não teria sido comprovado, relativamente aos períodos de janeiro a março de 1997. Ademais, em relação a parte do débito de março, também não se teria localizado o Darf.

A DRJ assim relatou a impugnação:

*[...] tomou ciência do referido Auto de Infração, via Correio, e entende que inexistente a necessidade de comprovação da existência do citado processo judicial, porquanto a Fazenda Nacional foi regularmente citada pela Justiça Federal, tendo a sua Procuradoria peticionado nos autos do processo, não tendo tido sequer oportunidade de "comprovar" a aludida Medida judicial, ressaltando inclusive que a autuação em apreço encontra-se eivada de vícios de natureza formal, que merecem de pronto, à luz da ordem jurídica vigente, serem sanados, evitando-se, inclusive a análise do mérito, conforme ficará adiante demonstrado:*

*- embora a autuação em tela tenha sido efetuada após a realização de um procedimento fiscalizatório no âmbito interno da Receita Federal, sem que fosse comunicado ao contribuinte sobre a instauração do referido feito fiscal, procedido nos termos da Instrução Normativa - SRF nº 45/98 (art. 2º, §§ 1º e 2º), adverte que tal dispositivo pode levar a duas interpretações distintas, a saber:*

*. em primeiro lugar, a que foi adotada pelo servidor autuante, entendendo que a norma permite ser a "auditoria interna", etapa suficiente para o esgotamento do necessário procedimento de fiscalização preceder à autuação, e*

*. uma outra que considera esta "auditoria interna" tão-somente como uma etapa prévia de apuração de indícios que antecede não à autuação, mas ao devido procedimento fiscalizatório sobre a escrita do contribuinte, realizado através da devida cientificação deste;*

*[...]*

*- há, outrossim, insubsistência da alegação de que o processo judicial não fora comprovado, posto que no referido processo o Fisco Federal foi regularmente citado pela Justiça Federal, tendo inclusive o órgão que o representa - Procuradoria da Fazenda Nacional se manifestado nos autos por meio da contestação à petição inicial do contribuinte, ressaltando também, que, além disso, a própria Delegacia da Receita Federal responsável pela autuação providenciou a realização do*

*Registro de Crédito Tributário Sub-Judice - RECREJU, com qual a Fazenda Nacional acompanha os trâmites processuais dos pleitos dos contribuintes na esfera judicial;*

{...}

*art. 63 da Lei nº 9.430/96, que dispõe sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão do processo judicial, assinalando que em razão do disposto no art. 62 do Decreto nº 70.235/72, segundo o qual " durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente à matéria sobre que versar a ordem de suspensão", somente poderia o Fisco Federal ter lavrado o referido Auto de Infração, exigindo do contribuinte multa de ofício e juros de mora, já que a matéria objeto da autuação encontrasse sub judice, após a publicação da decisão judicial final transitada em julgado, desfavorável ao contribuinte;*

[...]

- ante o exposto, requer:

*a) em sendo acolhidas as preliminares de existência de vício formal, seja julgado nulo o auto de infração; ou*

*b) em não sendo julgado nulo o feito fiscal, na hipótese de não se convencer a autoridade julgadora, da veracidade dos motivos expendidos na impugnação, que seja declarada a total improcedência do presente Auto de Infração, afastando-se definitivamente a indevida cobrança dos valores nele consignados;*

No recurso, a Interessada alegou que, embora reconhecesse haver a tutela antecipada, a DRJ manteve o lançamento, que não poderia ter sido lavrado à vista do art. 62 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Em relação ao período de março de 1997, alegou que

*Dentre eles pode-se verificar, um procedimento fiscal sem o conhecimento do contribuinte; assinatura eletrônica do auditor fiscal; ausência da verificação dos documentos contábeis da empresas, dentre outros.*

*Ora, o Senhor Auditor não se dá o trabalho de verificar os documentos da empresa, sai lavrando autos e mais autos de infrações e o contribuinte que se defenda. No entanto, que até a decisão final da presente querela a multa de ofício e os juros moratórios não param de incidir sobre o suposto débito do contribuinte.*

É o relatório.

## **Voto**

**Conselheiro José Antonio Francisco, Relator**

Assinado digitalmente em 21/12/2010 por JOSE ANTONIO FRANCISCO, 22/12/2010 por WALBER JOSE DA SILVA

Autenticado digitalmente em 21/12/2010 por JOSE ANTONIO FRANCISCO

Emitido em 08/08/2011 pelo Ministério da Fazenda

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

Em relação às nulidades alegadas, descabe razão à Interessada.

O auto de infração pode ser efetuado por meio eletrônico, com assinatura eletrônica e descrição padronizada de textos, desde que seja coerentemente descrita a fundamentação, o que ocorreu claramente no caso dos autos.

Os fatos apurados foram descritos de forma a permitir o entendimento da autuação, de forma que a Interessada pôde defender-se dela, apresentando a defesa.

Em relação ao período de março de 1997, o Darf informado pela Interessada na DCTF não foi localizado, de forma que a ela caberia apresentar a prova de que houve correto pagamento, o que não ocorreu.

Dessa forma, não cabe reparos ao acórdão de primeira instância, uma vez que houve declaração inexata, cabendo o lançamento da contribuição.

No tocante à multa, entretanto, descabe sua aplicação.

O lançamento de revisão de DCTF tinha suporte no art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001:

*Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.*

Entretanto, o art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, restringiu tal lançamento à multa isolada no caso de compensação irregular.

*Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao débito indevidamente compensado o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*

*§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*§ 3º Ocorrendo manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação e impugnação quanto ao*

*lançamento das multas a que se refere este artigo, as peças serão reunidas em um único processo para serem decididas simultaneamente.*

*§ 4º Será também exigida multa isolada sobre o valor total do débito indevidamente compensado quando a compensação for considerada não declarada nas hipóteses do inciso II do § 12 do art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicando-se o percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, duplicado na forma de seu § 1º, quando for o caso. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º do art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, às hipóteses previstas nos §§ 2º e 4º deste artigo. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

Conforme determinação do art. 106, II, “a”, do CTN,

*Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:*

*[...]*

*II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:*

*a) quando deixe de defini-lo como infração;*

*b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*

*c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.*

Vale dizer, em relação às demais modalidades de vinculação dos débitos em DCTF, que não a compensação, deixou de existir previsão de aplicação de multa.

Em relação às vinculações ao processo judicial, o que se verifica é que o lançamento fundou-se apenas na acusação de não comprovação do processo judicial.

A improcedência da fundamentação original foi demonstrada pela interessada, uma vez que existia o referido processo judicial e a Interessada era sua autora.

Dessa forma, independentemente da suspensão da exigibilidade, a fundamentação inicial restou superada, razão pela qual o lançamento é improcedente.

Se, por outro lado, seria necessário lançamento para prevenir a decadência, tal lançamento não ocorreu especificamente.

Como o lançamento é procedimento vinculado (art. 142 do CTN) não é possível aproveitá-lo para outro fim além do originalmente almejado.

À vista do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, para cancelar a autuação quanto à acusação de que o processo judicial não teria sido comprovado e à multa de ofício relativa ao período de março de 1997.

Sala das Sessões, em 10 de dezembro de 2010

(ASSINADO DIGITALMENTE)

José Antonio Francisco