



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

Processo nº 10380.010502/2002-45
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3101-01.097 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de abril de 2012
Matéria COFINS - AI PARA EVITAR DECADÊNCIA
Recorrente INDÚSTRIA DE BEBIDAS ANTARCTICA DO NORTE-NORDESTE S/A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1997

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA.

A preliminar de nulidade da decisão recorrida, por indeferimento de perícia/diligência, deve ser rejeitada, uma vez que as razões para o indeferimento constam da decisão recorrida, e essa é uma prerrogativa do órgão julgante.

LANÇAMENTO PARA EVITAR DECADÊNCIA. AÇÃO JUDICIAL. PRECLUSÃO.

Alegações fáticas trazidas no recurso voluntário discrepam totalmente das oferecidas em primeira instância, razão por que são preclusas. Demais disso, releva observar que a ação judicial apontada não foi desprezada pelo Fisco, apenas foi lançado o crédito tributário que está sendo discutido na via do Poder Judiciário, pelas diferenças de recolhimento até então encontradas. Nesse sentido, a decisão recorrida fez observar em seu dispositivo que a autoridade responsável pela execução do acórdão deve acompanhar o trâmite da ação judicial, verificando se há algum impedimento para cobrança do crédito tributário mantido, e adotar as providências previstas pela legislação aplicável.

DAS INTIMAÇÕES.

O pedido para que as intimações sejam exclusivamente realizadas em nome dos patronos, no endereço de escritório declinado, deve ser indeferido, porquanto legalmente as intimações no processo administrativo fiscal devem ocorrer no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, e estão a cargo da autoridade jurisdicionante do domicílio tributário da recorrente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em rejeitar a preliminar de nulidade da decisão de primeira instancia e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Tarásio Campelo Borges - Presidente Substituto

Corintho Oliveira Machado - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Tarásio Campelo Borges, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios, Leonardo Mussi da Silva, Vanessa Albuquerque Valente e Corintho Oliveira Machado.

Relatório

Adoto o relato do órgão julgador de primeiro grau até aquela fase:

*Contra o Contribuinte supraqualificado foi lavrado **Auto de Infração da COFINS**, fls. 55/58, relativo ao ano-calendário de 1997, para formalização e cobrança dos créditos tributários ali estipulados, no valor total de R\$ 134.845,65, incluindo os encargos legais.*

*De acordo com a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, fls. 56, o Lançamento decorreu de **Auditoria Interna na Declaração de Contribuições e Tributos Federais – DCTF**, Quadro 3, fls. 55, tendo sido apurada irregularidade nos créditos vinculados informados na DCTF, falta de recolhimento ou pagamento, conforme especificado nos Demonstrativos a seguir:*

<i>Demonstrativo</i>	<i>Anexo</i>	<i>Fls.</i>
Demonstrativo dos Créditos Vinculados Não Confirmados.	I	57
Demonstrativo do Crédito Tributário a Pagar.	III	58

Relevante salientar que, além dos supracitados Demonstrativos, foi anexo aos autos inclusive o Despacho do Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal em Fortaleza/CE – SECAT-DRF/Fortaleza, fls. 117, em que foi solicitado que a DRJ se pronunciasse a respeito da Impugnação apresentada, bem como merecem destaque as informações discriminadas a seguir:

O Contribuinte em DCTF relativa a 11 e 12/1997 vinculou os créditos tributários lançados como “RETENÇÃO POR ÓRGÃO PÚBLICO” através da Ação Judicial 95.0060135-4, fls. 115.

Os DARFs apresentados pelo Contribuinte às fls. 64 estão alocados conforme vinculados nas respectivas DCTFs e não foram objeto de lançamento de Auto de Infração pelo SIEF/FISCEL, conforme extratos comprobatórios às fls. 116.

*Inconformado com a Exigência Fiscal de fls. 55/58, da qual consta a Intimação por Edital em 25/06/2002, fls. 106, 111, apresentou o Contribuinte **Impugnação** em 09/08/2002, fls. 01/30, requerendo que fosse declarada a improcedência do Auto de Infração, que fosse anulado de pleno direito o crédito tributário, protestando pela comprovação dos fatos argumentados no decorrer do processo ou pela realização de fiscalização “in loco”, alegando em síntese:*

TEMPESTIVIDADE:

A Impugnação é tempestiva, pois o Contribuinte foi intimado da lavratura do Auto por meio de Edital em 25.06.2002, tendo sido iniciado em 11.07.2002 o prazo de 30 dias para a apresentação da defesa, conforme previsto pelo art. 23, III, do Decreto 70.235, de 06.03.1972.

AFRONTA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE – INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 94/1997, E DE DESCUMPRIMENTO DO DEVER LEGAL:

A Autuação não atendeu ao preceituado pelo artigo (art.) 142 do Código Tributário Nacional (CTN), além do disposto pela Instrução Normativa SRF 94, de 24.12.1997, tendo havido desrespeito ao princípio da legalidade, conforme posicionamento de Ilustres Juristas, o procedimento administrativo não respeitou os trâmites determinados pela legislação, o Contribuinte não foi intimado a prestar esclarecimento sobre falha detectada na Declaração, além do que a realização do Lançamento ocorreu sem que tivesse havido as explanações do Contribuinte acerca da suposta existência de erro na Declaração, pelo que se espera que seja considerado improcedente o citado procedimento administrativo.

COMPETÊNCIA PARA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO:

O Auto de Infração foi lavrado indevidamente pelo Sr. José Valmir Ramos Vieira, Delegado da Receita Federal, pois este não estava investido em função que permitisse a revisão de Declaração e o lançamento do tributo, conforme Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, Portaria MF 259/2001, Instrução Normativa 94/1997, pelo que se torna inevitável a improcedência da Autuação.

ART. 138 DO CTN, DENÚNCIA ESPONTÂNEA:

A Exigência Fiscal implica em manifesta violação ao art. 138 do CTN, pois o Impugnante realizou os devidos recolhimentos antes de qualquer Ação Fiscal, posição confirmada por pronunciamento do Conselho de Contribuintes.

VERIFICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA, MULTA DE OFÍCIO:

Descabe a cobrança da multa, pois afronta o princípio da isonomia tributária, o que se ratifica pelo entendimento do Conselho de Contribuintes.

MANIFESTAÇÃO ADICIONAL DA DEFESA:

Posteriormente à Impugnação supradescrita, a Empresa apresentou Manifestação Adicional em que argumentou que efetuara diversos recolhimentos referentes ao Lançamento apreciado e requereu a juntada de DARFs bem como a extinção do crédito tributário em comento, fls. 62/64.

A DRJ em FORTALEZA/CE julgou a impugnação procedente em parte, ementando assim o acórdão:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1997

VERIFICAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO OU CONTRIBUIÇÃO.

Efetua-se o Lançamento de ofício quando o Sujeito Passivo não realiza com exatidão o pagamento ou recolhimento do imposto ou da contribuição devida.

MULTA DE OFÍCIO NÃO ISOLADA, ART. 90 DA MP 2.158-35/2001.

Nos Autos de Infração lavrados com fulcro no art. 90 da MP 2.158-35, de 2001, cujo tributo devido foi regularmente informado, embora não tenha sido pago, e não estando presentes as circunstâncias versadas no art. 18 da Lei 10.833, de 2003, descabe a exigência da multa de ofício não isolada.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 1997

AÇÃO JUDICIAL.

Havendo Ação Judicial contra a cobrança de tributo ou contribuição, deverá a Unidade de Origem acompanhar o andamento dessa Ação e seguir as determinações legais pertinentes.

POSICIONAMENTOS DE ILUSTRES JURISTAS.

A Autoridade Administrativa não tem competência para apreciar alegações de descabimento de Norma legitimamente inserida no Ordenamento Jurídico Nacional, não obstante posicionamentos de Ilustres Juristas, por motivo de essa matéria ser reservada ao Supremo Tribunal Federal.

DECISÕES DOS CONSELHOS DE CONTRIBUINTE.

A teor do art. 100, inciso II, do Código Tributário Nacional (CTN), as Decisões Administrativas, mesmo proferidas pelos Órgãos Colegiados, sem uma Lei que lhes atribua eficácia, de conformidade com as normas de tributação da Secretaria da Receita Federal do Brasil, não constituem normas complementares do Direito Tributário e não podem ser estendidas genericamente a outros casos, somente aplicando-se sobre a questão em análise e vinculando as partes envolvidas naqueles litígios.

DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

A denúncia espontânea ocorre quando o Sujeito Passivo comunica espontaneamente a infração à Autoridade Administrativa acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1997

ARGUMENTO DE NULIDADE DE AÇÃO FISCAL.

Não provada violação das disposições contidas no (artigo) art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN), nem nos arts. 10 e 59 do Decreto 70.235/72, descabe o argumento de nulidade do Lançamento formalizado através de Auto de Infração.

DILIGÊNCIA SOLICITADA.

O Pedido de Diligência só é deferido quando esta se revela imprescindível.

LANÇAMENTO LAVRADO NA SEDE DO ÓRGÃO PÚBLICO.

Cabível o Lançamento lavrado na Sede da Unidade da Receita Federal do Brasil, se o Órgão Público dispõe dos elementos necessários e suficientes que caracterizam a infração e formalização do Auto, o que dispensa a cientificação do Procedimento Fiscalizatório ao Contribuinte.

Impugnação Procedente em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 129 e seguintes, onde requer preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, por cerceamento do direito de defesa, ao ser negada a solicitação de diligência para comprovar a compensação efetuada; pede ratificação da exoneração da multa isolada pela instância *a quo*; diz que o indeferimento da homologação da compensação decorre de equívoco cometido pela recorrente no preenchimento da DCTF. Ao final, requer a improcedência da cobrança do débito, pois a compensação deu-se em razão de medida judicial no processo 95.0060135-4 e que as intimações sejam feitas no endereço profissional dos patronos firmatários do recurso voluntário.

Após alguma tramitação, a Repartição de origem encaminhou os presentes autos para apreciação deste órgão julgador de segunda instância.

É o relatório.

Voto

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Há uma preliminar - nulidade da decisão de primeira instância (por suposto cerceamento do direito de defesa da impugnante, ao ser negada diligência que seria para comprovar compensação efetuada); há um pedido de ratificação da exoneração da multa isolada levada a efeito pela primeira instância; e no mérito, diz que o indeferimento da homologação da compensação decorre de equívoco cometido pela recorrente no preenchimento da DCTF e que a compensação deu-se em razão de medida judicial no processo 95.0060135-4. Ao final, requer que as intimações sejam feitas no endereço profissional dos patronos da causa.

DA DECISÃO RECORRIDA

Antes de tratar da preliminar de nulidade propriamente dita, cumpre resgatar a verdade nos autos, pois a diligência solicitada em primeira instância não foi para comprovar compensação efetuada, porquanto nada foi dito acerca de compensação naquela oportunidade. A diligência seria para suprir deficiência da então impugnante, que não conseguia encontrar os comprovantes de pagamento dos débitos, como se pode verificar do trecho de fls. 12/13 da impugnação:

Ocorre que os mencionados recolhimentos foram efetuados em estrita consonância com a legislação aplicável. Todavia, até o presente momento, a Impugnante não encontrou a documentação comprobatória dos recolhimentos em seus arquivos.

(...)

Neste sentido, pelos motivos expostos, a Impugnante requer a prerrogativa de poder apresentar os comprovantes dos recolhimentos dos débitos ora discutidos no decorrer do presente processo, ou, alternativamente, que seja realizada a fiscalização

in loco, a fim de comprovar-se o devido recolhimento dos mencionados valores.

Dito isso, impõe-se rejeitar a preliminar de nulidade da decisão recorrida, por indeferimento de perícia/diligência, uma vez que as razões para o indeferimento constam da fl. 121v, e essa é uma prerrogativa do órgão judicante.

Quanto ao pedido de ratificação da exoneração da multa isolada levada a efeito pela primeira instância, insta observar que o pedido é absolutamente despiciendo, porquanto a matéria não se encontra sob recurso de ofício, sendo definitivo o quanto decidido em primeiro grau.

Superadas as preliminares, passa-se ao mérito.

DO LANÇAMENTO PARA EVITAR DECADÊNCIA

No que tange ao mérito da controvérsia, as alegações trazidas no recurso voluntário discrepam totalmente das oferecidas em primeira instância - indeferimento da homologação da compensação decorre de equívoco cometido pela recorrente no preenchimento da DCTF e que a compensação deu-se em razão de medida judicial no processo 95.0060135-4. Além de serem preclusos tais argumentos fáticos, releva observar que a ação judicial apontada não foi desprezada pelo Fisco, apenas foi lançado o crédito tributário que está sendo discutido na via do Poder Judiciário, pelas diferenças de recolhimento até então encontradas. Demais disso, a decisão recorrida levou em consideração o fato de haver ação judicial contendo discussão sobre o período aqui lançado, tanto que fez observar em seu dispositivo:

(...) devendo o valor da contribuição julgada devida ser adicionado apenas dos acréscimos moratórios previstos pela legislação vigente, para o que a Autoridade Responsável pela execução do Acórdão deverá acompanhar o trâmite da Ação Judicial mencionada às fls. 57, 117, verificando se há algum impedimento para cobrança do crédito tributário mantido, e adotar as providências previstas pela legislação aplicável.

DAS INTIMAÇÕES

Quanto ao pedido para que as futuras intimações sejam exclusivamente realizadas em nome dos patronos, no endereço de escritório declinado, deve ser indeferido, porquanto legalmente as intimações no processo administrativo fiscal devem ocorrer no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, e estão a cargo da autoridade jurisdicionante do domicílio tributário da recorrente.

Ante o exposto, voto pela REJEIÇÃO DA PRELIMINAR de nulidade da decisão recorrida, e no mérito, por NEGAR PROVIMENTO ao apelo voluntário.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2012.

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO