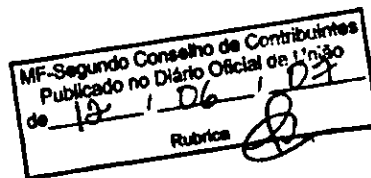




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10630.000450/2002-18
Recurso nº 133.259 Voluntário
Matéria COFINS
Acórdão nº 202-17.940
Sessão de 26 de abril de 2007
Recorrente VALADARES DIESEL LTDA.
Recorrida DRJ em Juiz de Fora - MG



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 04 / 06 / 2007
Andrezza Nascimento Schimcik
Mat. SIAPE 1377389

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins
Exercício: 1997

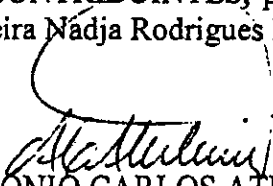
Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO.
IMPUGNAÇÃO. LANÇAMENTO COMPLEMENTAR. NECESSIDADE.

Constatado o equívoco na fundamentação do auto de infração, é de se promover a modificação dos fundamentos do lançamento, sob pena de nulidade.

Processo anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES, por maioria de votos, em anular o processo *ab initio*. Vencida a Conselheira Nádia Rodrigues Romero.


ANTONIO CARLOS ATULIM
Presidente


GUSTAVO KELLY ALENCAR
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Claudia Alves Lopes Bernardino, Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>04</u> / <u>06</u> / <u>2007</u> <i>Andrezza Nascimento Schmcikal</i> Andrezza Nascimento Schmcikal Mat. Stape 1377389

Relatório

Trata o presente processo de auto de infração eletrônico lavrado contra a contribuinte em epígrafe, em virtude da apuração de irregularidades em suas DCTF, notadamente a falta de recolhimento da Cofins em períodos do ano de 1997, em face de compensação, mediante processo administrativo não comprovado, conforme demonstrativo de fl. 58.

A contribuinte apresenta impugnação contestando a exigência, na qual alega a nulidade do auto de infração, por não ter sido lavrado com a observância do art. 142 do CTN; lisura e legalidade da compensação realizada, com créditos de Finsocial, conforme Processo Administrativo nº 10630.000877/99-13; informa que tais créditos têm amparo em sentença judicial no Processo nº 94.0009057-9, na 15ª Vara Federal do DF; caráter confiscatório da multa de ofício de 75%; ilegalidade dos juros à taxa Selic. Por fim requer a homologação da compensação e o cancelamento do lançamento.

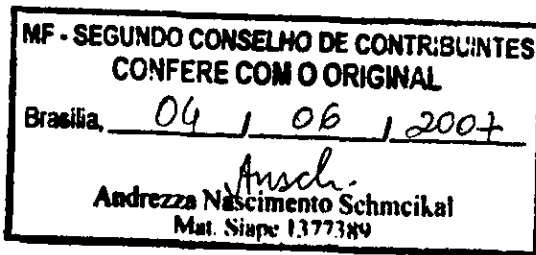
Remetidos os autos à DRJ em Juiz de Fora – MG, foi o lançamento parcialmente mantido, sendo exonerada somente a multa de ofício por terem sido os débitos declarados em DCTF.

Após o julgamento, a DRJ informa que há discrepâncias quanto ao processo no qual são pleiteados os créditos, mas que tal informação não afeta o deslinde da demanda, porque:

“Uma vez exonerada a multa de ofício, entendemos que não há mais litígio a ser apreciado nesses processos, haja vista que a contribuinte não questiona os débitos. Resta verificar se a contribuinte possui mesmo os alegados direitos creditórios para extinguir tais débitos mediante compensação. A própria contribuinte informa que esse direito creditório é objeto de outros processos (judicial e administrativo), logo, cumpre à unidade de origem verificar o andamento desses processos para alocar os créditos e, se for o caso, prosseguir na cobrança dos débitos remanescentes, com multa de mora e juros Selic, pois, não foi alegada, tampouco comprovada, a suspensão da exigibilidade dos débitos à época do vencimento original.”

Inconformada, apresenta a contribuinte recurso voluntário para o Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro GUSTAVO KELLY ALENCAR, Relator

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, do recurso conheço.

Eis os fatos:

Informações do Profisc afirmam que a Cofins está incluída nos seguintes Processos Administrativos:

10630.000348/97-12 – PAs – 04 e 05 de 1997.

10630.000877/99-13 – PAs – 08, 09 e 10 de 1997.

Auto de infração envolvendo os seguintes períodos: 04 a 10 de 1997(fl. 55/58).

Fundamentação do auto de infração: “Proc. Inexistente no Profisc.”

Fundamentação da decisão da DRJ em Juiz de Fora - MG: *“a constituição do crédito tributário relativo ao principal, deve ser mantida, para que se possa assegurar o direito da Fazenda Nacional, caso a decisão final e definitiva quanto ao direito creditório pleiteado não seja, ou já não tenha sido favorável à impugnante.”*

Em que pese o fato de o processo de compensação (final 97-12), originariamente indicado, não conter todas as competências lançadas, como inclusive informado pela contribuinte, por outro lado vejo que a fundamentação do auto de infração foi modificada de forma significativa, pois, inicialmente, o lançamento originou-se de compensações inexistentes (processo inexistente) e se tornou lançamento elisivo da decadência, com fundamentação distinta.

Outrossim, tal não pode prevalecer. A simples “correção de fundamentação” efetuada pela DRJ não existe em nosso ordenamento, pois não se amolda à formalidade legal do lançamento do crédito tributário.

O auto de infração foi lavrado em virtude de não ter sido comprovada a existência do processo administrativo de compensação, em face do que o Fisco efetuou o lançamento e sequer tomou conhecimento e considerou aspectos próprios e inerentes às compensação efetuadas.

Modificar a fundamentação nesta fase processual – no julgamento da impugnação pela DRJ – e manter o lançamento por fundamentos outros que sequer foram considerados pela autoridade autuante corresponde à verdadeira inovação, no que pertine à valoração jurídica dos fatos, em época que descabe à autoridade julgadora proceder à modificação da exigência, por força legal.

No caso, tendo em vista o surgimento de novos fundamentos, comprovados na instrução do feito, deveria ter-se procedido com a lavratura de auto de infração complementar, com a intimação da contribuinte, o que não foi feito.

Por fim, não promovido o saneamento processual e ante a insubsistência do fato que ensejou a lavratura do auto de infração em exame, visto que as discussões judiciais informadas comprovadamente existem, impõe-se o cancelamento do auto de infração, cabendo ao Fisco efetuar o lançamento que achar devido, sob o pálio de novos pressupostos, desde que dentro do prazo decadencial.

Além disso, o lançamento eletrônico afronta o disposto no art. 11 do Decreto nº 70.235/72, como já decidiu o Colegiado em outra oportunidade:

“Número do Recurso: 118221

Câmara: QUARTA CÂMARA

Número do Processo: 10768.007116/95-96

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPF

Recorrente: JOÃO BENTO LEITE

Recorrida/Interessado: DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

Data da Sessão: 15/03/2000 00:00:00

Relator: João Luís de Souza Pereira

Decisão: Acórdão 104-17413

Resultado: OUTROS – OUTROS

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, ANULAR o lançamento.

Ementa: NOTIFICAÇÃO POR PROCESSO ELETRÔNICO - É nulo o lançamento por processamento eletrônico em desconformidade com os requisitos do art. 11 do Decreto nº. 70.235, de 1972.

Lançamento anulado.”

Pelo exposto, dou provimento ao recurso para tornar nulo o lançamento.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007.


GUSTAVO KELLY ALENCAR

