



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

Processo nº 10680.013762/2004-50
Recurso nº 129.129 Voluntário
Acórdão nº 3402-00.171 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de julho de 2009
Matéria COFINS
Recorrente VIAÇÃO CARNEIRINHOS LTDA.
Recorrida DRJ em BELO HORIZONTE/MG

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/12/1997 a 30/11/2001

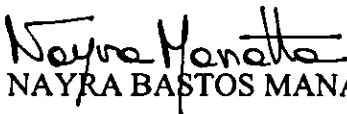
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDADE

Nulo o ato administrativo praticado com cerceamento de direito de defesa do contribuinte, por não lhe ter sido dada ciência e, conseqüentemente, oportunidade de se manifestar sobre resultado de diligência que interfere diretamente na sorte do litígio travado.

Processo anulado a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 4ª Câmara/2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento do CARF, por unanimidade de votos, em anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.


NAYRA BASTOS MANATTA

Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira e Leonardo Siade Manzan.

Ausente o Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça.

Relatório

Trata-se de auto de infração, cientificado à contribuinte em 23/05/2002, objetivando a exigência da COFINS relativa aos períodos de dezembro/97 a novembro/01, com o objetivo de prevenir a decadência, uma vez que a empresa ingressou com ação ordinária nº 94.0018099-3 e MS nº 1999.38.00.016635-66 questionando a legitimidade da cobrança da COFINS nos termos da Lei nº 9718/98, tendo efetuado depósitos judiciais do montante integral da exigência que está a ser questionada no Judiciário. O lançamento foi feito sem incidência de multa de ofício, nos termos do art. 63 da Lei nº 9430/96 e com juros de mora.

A contribuinte apresentou impugnação alegando:

1. Impetrou ação ordinária nº 94.0018099-3 pedindo a compensação das parcelas indevidas de FINSOCIAL pagas entre setembro/89 e janeiro/91 com a COFINS. O pedido foi julgado procedente pelo STJ, cujo Acórdão tornou-se definitivo em 01/09/97. Os créditos do FINSOCIAL foram compensados com a COFINS devida no período de dezembro/97 a julho/98;
2. Discute na Justiça a legitimidade da Lei nº 9718/98, sendo ilegal a cobrança por descumprir a vedação do inciso II do art. 151 do CTN, visto que as parcelas de abril/99 a novembro/01 foram objeto de depósito judicial integral;
3. Os créditos tributários lançados estão com a exigibilidade suspensa, sendo descabida a aplicação de juros de mora, em virtude dos depósitos judiciais efetuados;
4. Requer a exclusão dos valores referentes ao período de dezembro/97 a julho/98 por já haverem sido quitados através de compensação.

O julgamento foi convertido em diligência para que se verificasse a compensação alegada pela empresa. Em resposta à diligência proposta foi informado que os créditos do FINSOCIAL não foram suficientes para quitar os débitos da COFINS nos períodos de dezembro/97 a julho/98, tendo remanescido saldo a pagar a título de COFINS a partir de março/98 (parcial) e períodos subsequentes (integral).

A DRJ em Belo Horizonte manifestou-se no sentido de não conhecer da matéria posta à apreciação do Judiciário (inconstitucionalidade da Lei nº 9718/98) e, em relação às matérias conhecidas por julgar procedente em parte o lançamento, exonerando as parcelas relativas a dezembro/97 a fevereiro/98 (integralmente) e março/98 (parcialmente) em virtude da compensação com créditos do FINSOCIAL e os juros de mora referente aos períodos de abril/99 a novembro/01 em virtude dos depósitos judiciais efetuados.

A contribuinte interpôs recurso voluntário alegando:

- a) A fiscalização desconsiderou na apuração dos seus créditos advindos do FINSOCIAL as correções monetárias determinadas pelo Judiciário. O seu verdadeiro crédito totaliza R\$ 32.810,97 e não os R\$ 20.014,23 considerados pela fiscalização. Apresenta planilha demonstrando que considerando o seu verdadeiro crédito tem-se apenas um débito a título de COFINS de R\$ 19.011,88 relativo aos períodos de maio/98 (parcial) e junho e julho/98 (integrais);

1384
2

b) Inaplicabilidade da taxa selic como juros de mora.

É o relatório.

Voto

Conselheira NAYRA BASTOS MANATTA, Relatora

O recurso interposto encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

A questão a ser tratada por este Colegiado diz respeito, unicamente, às compensações efetuadas pela contribuinte com créditos advindos de recolhimento a maior do FINSOCIAL, que foi objeto de diligencia requerida pela DRJ em Belo Horizonte.

A contribuinte insurge-se, basicamente, contra o montante do seu direito creditório, considerado pelo Fisco para realizar as compensações.

Ocorre que tais questões não foram tratadas no instancia julgadora a quo por não ter sido dada ciência à contribuinte do resultado da diligencia acima mencionada, nem lhe foi aberto prazo para que sobre o resultado desta tecesse suas manifestações de inconformidade.

No caso dos autos o resultado da diligencia afeta a decisão de mérito, uma vez que o lançamento foi mantido, em parte, em virtude a autoridade julgadora haver considerar que não havia direito creditório suficiente para fazer frente aos débitos da COFINS devidos e objeto deste lançamento.

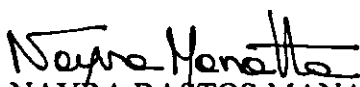
Não tendo sido dada ciência à contribuinte do resultado da diligencia não pôde esta se manifestar sobre as questão que levaram a autoridade julgadora de primeira instancia à manutenção da exigência, constituindo, portanto, verdadeiro cerceamento de direito de defesa.

O direito de defesa é base do processo administrativo fiscal e o seu cerceamento implica em nulidade do ato praticado.

Desta forma, voto no sentido de anular a decisão de primeira instancia para que seja dada ciência do resultado da diligencia efetuada à contribuinte, de forma tal que ela, em querendo, possa se manifestar sobre o mesmo no prazo de 30 (trinta) dias, e, só então seja proferida nova decisão.

É como voto.

Sala das Sessões, em 09 de julho de 2009


NAYRA BASTOS MANATTA