



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 04/11/1999
C	Rubrica

239

Processo : 10830.004048/96-20
Acórdão : 202-11.238

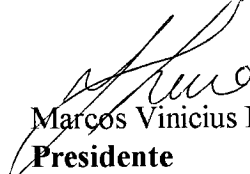
Sessão : 08 de junho de 1999
Recurso : 106.719
Recorrente : EMPG - COMPONENTES ELETRÔNICOS LTDA.
Recorrido : DRJ em Campinas - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE - Não incorre em nulidade o auto de infração lavrado fora do estabelecimento do contribuinte, quando demonstrado que o procedimento adotado pela instância monocrática não traz nenhum prejuízo à defesa do contribuinte. **COFINS - BASE DE CÁLCULO** - Valores informados pelo contribuinte - presunção de legitimidade na ausência de provas. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: EMPG - COMPONENTES ELETRÔNICOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Helvio Escovedo Barcellos, Oswaldo Tancredo de Oliveira, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Tarásio Campelo Borges, Ricardo Leite Rodrigues e Luiz Roberto Domingo.
cl/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10830.004048/96-20
Acórdão : 202-11.238
Recurso : 106.719
Recorrente : EMPG - COMPONENTES ELETRÔNICOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a Empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a COFINS, do período de abril/92 a maio/96, por falta de recolhimento.

Através de impugnação, aduz a Contribuinte, em síntese, que:

- a acusação fiscal não resultou de fiscalização no estabelecimento da autuada, e, portanto, a autuação não corresponde à verdade dos fatos;
- o auto de infração deveria ter sido lavrado no estabelecimento fiscalizado, perdendo, portanto, a sua eficácia administrativa. Cita, sobre o assunto, doutrina favorável ao seu entendimento. Invoca ter ocorrido desrespeito ao princípio da legalidade;
- contesta a exigência da multa imposta, alegando possuir caráter confiscatório; e
- questiona a base de cálculo adotada pela fiscalização, alegando que não teriam sido consideradas as exclusões do IPI e do ICMS, vendas canceladas/devolvidas e os descontos incondicionais.

A autoridade singular, através da Decisão de nº 11175/01/GD/3115/97, manifestou-se pela procedência da exigência fiscal, cuja ementa está assim redigida:

COFINS

Períodos: abril/92 a maio/96

Nulidade - incorrendo quaisquer das hipóteses elencadas no art. 59 do Decreto 70.235/72, descabe falar de nulidade do feito.

Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 01-01-DF. Decisão do Supremo Tribunal Federal que declarou, com efeitos vinculantes previstos no parágrafo 2º, artigo 102, da Constituição Federal, com a nova redação determinada pela



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10830.004048/96-20
Acórdão : 202-11.238

Emenda Constitucional nº 03/93, a constitucionalidade de preceitos instituidores da COFINS, contidos na Lei Complementar nº 70, de 30-12-91.

Mantém-se a tributação formulada de acordo com os ditames legais, quando a contribuinte não apresenta qualquer razão de fato ou de direito suficiente para contraditar a exigência.

Multa de Ofício - Redução - nos casos de lançamento de ofício, nas hipóteses de falta/insuficiência de recolhimento, cabe a aplicação da multa no percentual de 100%, reduzida para 75% "ex vi" do inciso I, art. 44 da Lei nº 9.430/96 e inciso I do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 01, de 07.01.97, c/c alínea "c", inciso II do art. 106 do CTN.

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE”.

Inconformada, a Recorrente apresenta, às fls. 74/77, recurso, aduzindo as mesmas razões expostas na impugnação, requerendo, ao final, a nulidade do auto de infração, bem como a elaboração de novo levantamento para apuração do real valor da base de cálculo para aplicação da contribuição.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10830.004048/96-20
Acórdão : 202-11.238

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Conforme relatado, trata-se de auto de infração por falta de recolhimento da COFINS no período de abril/92 a maio/96, onde a Recorrente insurge-se tão-somente quanto ao fato de ter sido lavrado fora do estabelecimento da mesma e de que não foram considerados na base de cálculo as vendas canceladas, as exclusões do ICMS e do IPI, bem com os descontos incondicionais.

Em primeiro lugar, como bem exposto pela autoridade singular quanto ao "local da lavratura", não cabe a literalidade pretendida pela impugnante, ou seja, a expressão "local da verificação da falta" não supõe a feitura do auto no lugar físico onde a infração foi cometida. Em se aceitando essa tese, chegar-se-ia a situações que impossibilitariam a lavratura dos termos e auto de infração. Demais disso, essa hipótese - a lavratura do auto de infração fora do domicílio da contribuinte - não está contemplada dentre as hipóteses de nulidade elencadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72. Outrossim, de todos os termos, demonstrativos e anexos componentes do auto de infração, a contribuinte foi cientificada e deles ficou com uma cópia de idêntico teor, descabendo, pois, a velada alegação de cerceamento do direito de defesa.

Em segundo lugar, a questão já se encontra pacificada pelo STJ ao decidir que *"não se dá valor a nulidade, se dela não resultou prejuízo para as partes, pois aceito, sem restrições, o velho princípio: PAS DE NULITTE SANS GRIEF. Por isso, para que se declare a nulidade, é necessário que a parte alegue oportunamente e demonstre o prejuízo que ela lhe deu causa"* (RESP 57329/SP-94/0036300-1-DJ 20/3/95). Verifica-se, no caso presente, que nenhum prejuízo resultou à Contribuinte, pelo fato de ter sido o auto de infração lavrado fora do seu estabelecimento fiscal, razão pela qual entendo não lhe assistir razão em suas alegações.

Quanto à base de cálculo, verifica-se também que os valores foram exatamente os informados pela própria Contribuinte (fls. 21), razão pela qual não procede a alegação de que não teriam sido consideradas as exclusões do IPI e do ICMS, vendas canceladas, devolvidas e os descontos incondicionais. Se a Contribuinte não concordava com o informado, deveria ter apontado, com respaldo na legislação e correlata documentação, quais seriam os verdadeiros valores. Como salienta a autoridade singular, alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Enfim, para firmar o convencimento deste Colegiado, seria necessário que a Contribuinte provasse os fatos relevantes para o deslinde da questão, pois, conforme a definição de Chiovenda, citado por Paulo Celso B. Bonilha, em "Da prova no Processo Administrativo



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10830.004048/96-20
Acórdão : 202-11.238

Tributário" - SP - LTR, 1992, pág. 85 - "*provar significa formar o convencimento do juiz sobre a existência dos fatos relevantes no processo*". Com efeito, a simples alegação de que não foram consideradas as exclusões, nada significa. Deveria, isto sim, "provar", ou seja, demonstrar realmente qual seria a sua base de cálculo em detrimento daquela apresentada anteriormente pela própria Contribuinte, através de planilhas, registros fiscais, bem como demais informações suficientes para o convencimento deste Colegiado.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso apresentado.

Sala das Sessões, em 08 de junho de 1999


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ