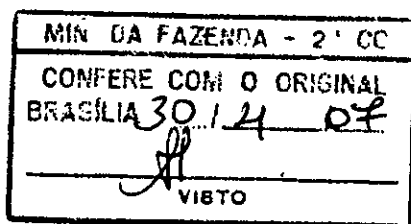
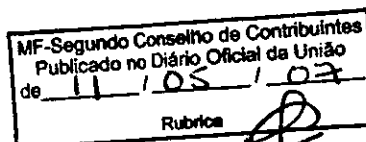




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 10880.009762/2001-56
Recurso nº 120.446 Voluntário
Matéria COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO.
Acórdão nº 203-11.774
Sessão de 25 de janeiro de 2007
Recorrente SÃO PAULO ALPAGARTAS S/A
Recorrida DRJ em CURITIBA-PR



PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
NULIDADE.

Alteração no aspecto quantitativo do crédito tributário, no curso do processo de determinação e exigência do crédito tributário, por falta de depósito judicial que, posteriormente, comprove-se sua realização integral ou parcial, não possui o condão de descaracterizar o suporte fático da autuação para imprimir-lhe vício de nulidade.

Preliminar rejeitada.

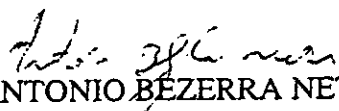
COFINS. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÕES E DEPÓSITO.

Feitas as deduções legais da base de cálculo e subtraídos os valores depositados judicialmente, deve ser cancelada a exigência tributária em valor maior que o devido, em face da nova base de cálculo apurada.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

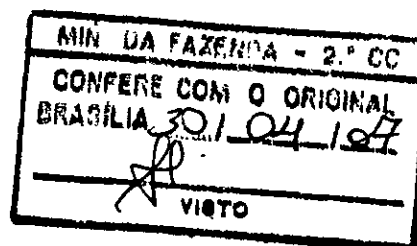
ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos da diligência de fls. 684 a 689.


ANTONIO BEZERRA NETO

Presidente


SILVIA DE BRITO OLIVEIRA

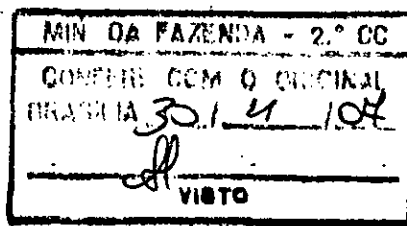
Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Roberto Velloso (Suplente), Valdemar Ludvig, Odassi Guerzoni Filho, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.

/eaal



Relatório

Contra a pessoa jurídica qualificada nos autos deste processo foi lavrado auto de infração para formalizar a exigência de crédito tributário relativo à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) concernente aos fatos geradores de julho de 1992 e de setembro a dezembro de 1992.

Ensejou a formalização da exigência tributária a constatação de insuficiência de depósito judicial relacionado à obrigação tributária advinda dos referidos fatos geradores.

À impugnação da peça fiscal a contribuinte juntou os documentos de fls. 49 a 116 em que consta cópias de guias de depósito e cópias de livros contábeis, com informação sobre exportações indiretas que teria efetuado e que não foram deduzidas da base de cálculo da contribuição lançada.

A Delegacia da Receita Federal (DRJ) em Curitiba-PR julgou o lançamento procedente em parte para cancelar a parte da exigência que fora objeto de depósitos judiciais não considerados por ocasião da lavratura do auto de infração, mas que, posteriormente, foram analisados pelo Grupo Intersistêmico de Medidas Judiciais da Delegacia da Receita Federal em São Paulo-SP.

Contra essa decisão a interessada interpôs o recurso de fls. 451 a 471 para alegar, em preliminar, a nulidade do auto de infração, por ofensa ao art. 10 do Decreto nº 70.235, de 6 março de 1972, visto que a autoridade fiscal não considerou depósito judicial efetuado por empresas incorporadas pela recorrente, incorrendo, pois, em erro na descrição dos fatos, que é elemento obrigatório do auto de infração.

Na decisão recorrida, cometeu-se manifesto equívoco ao considerar que, de acordo com o art. 59 do supracitado Decreto, somente despachos e decisões poderiam "*estar eivados de vício processual*" e encaminhar os autos à unidade de origem para analisar os depósitos efetuados pelas pessoas jurídicas incorporadas pela recorrente, pois a hipótese era de declaração de nulidade da peça fiscal, de plano, visto que ela carecia de supedâneo fático.

A DRJ, com efeito, determinou novo procedimento de fiscalização, que alterou os critérios fáticos e jurídicos do lançamento originário, ampliando, inclusive o período de imputação de pagamentos, que foi de abril de 1992 a março de 1993, e atingindo também as empresas incorporadas, para adotar as conclusões dessa nova fiscalização como fundamento da sua decisão.

O novo procedimento fiscal teria inovado também por aportar nova suposta irregularidade cometida pela recorrente, que teria deixado de atualizar os valores depositados até a data do vencimento, denotando claramente a mudança de critério jurídico e fático do lançamento originário.

O Grupo Intersistêmico da unidade de origem, ao promover a imputação de pagamentos fora do período objeto da autuação, teria procedido à revisão do lançamento, com clara ofensa ao art. 149, parágrafo único, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN).

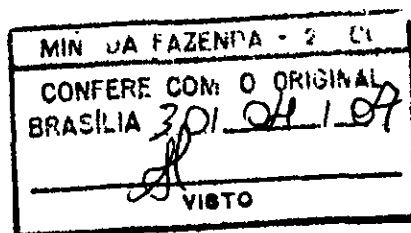
No mérito, em apertada síntese, aduziu a recorrente que a base de cálculo obtida da declaração do imposto de renda para apuração da Cofins não é a correta, conforme provas já carreadas aos autos, às fls. 79 e 86 a 116, pois devem ser deduzidos os valores correspondentes às vendas canceladas, às devoluções e às vendas equiparadas à exportação.

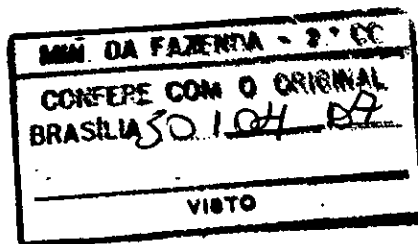
Ao final, solicitou a recorrente a declaração de nulidade do auto de infração ou o cancelamento da parte mantida pela decisão da instância de piso, em virtude da revisão do lançamento promovida com manifesta ofensa ao art. 149, parágrafo único, do CTN.

O processo veio a julgamento nesta Terceira Câmara que, na sessão de 15 de outubro de 2003, nos termos da Resolução nº 203-00.417, decidiu converter o julgamento do recurso em diligência para que se verificasse a legitimidade das provas trazidas pela recorrente, com vista a constatar se a exigência estava sendo formulada em valores maiores do que o devido, em face das deduções previstas em lei.

Os autos retornaram a este Segundo Conselho de Contribuintes com o Relatório de Diligência Fiscal de fls. 684 a 689, sobre o qual manifestou-se a recorrente, conforme documento de fls. 697 a 703, para, essencialmente, repisar os argumentos sobre a nulidade da autuação, realçando trechos do referido Relatório que atestariam essa nulidade, por inobservância do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, e acusar que não teriam sido considerados os depósitos efetuados pelas empresas BESA Borracha Esponjosa S/A Indústria e Comércio, no valor de 228.975,78 Unidades Fiscais de Referência (Ufir), às fls. 67 e 68, e Alpagartas Confecções Nordeste S/A, no valor de 97.916,78 Ufir, às fls. 78 e 79.

É o Relatório.





Voto

Conselheira SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA, Relatora

O recurso satisfaz os requisitos legais de admissibilidade, por isso dele conheço.

As razões recursais notadamente concentram-se na preliminar de nulidade ensejada, precipuamente, por não ter a autoridade lançadora considerado depósitos judiciais efetuados por pessoas jurídicas incorporadas pela recorrente para efetuar o cálculo do montante do tributo devido.

De se registrar em então que está-se tratando do aspecto quantitativo da exigência tributária, que constitui o único ponto objeto das razões de mérito da peça recursal, pois estas foram direcionadas apenas para a correção da base de cálculo da Cofins, em consonância com depósitos judiciais que teriam sido efetuados pelas duas empresas incorporadas citadas no relatório retro.

Para enfrentar primeiro a questão da nulidade, em nenhuma das fases procedimentais destes autos, vislumbro ofensa ao art. 10, inc. III, do Decreto nº 70.235, de 1972, que prescreve a descrição dos fatos como elemento obrigatório do auto de infração. Ora, os fatos foram claramente descritos como falta de depósitos judiciais e o fato de eles existirem, em montante suficiente ou não para afastar a exigência tributária, constitui questão de prova a ser produzida pela recorrente, como, de fato o foi e, conseqüentemente, obteve o cancelamento dessa exigência até o montante legítimamente comprovado.

Assim, a questão suscitada não constitui vício na formalização da peça fiscal passível de saneamento em novo lançamento, a teor do art. 173, inc. II, do CTN, mas situação que, se amparada em provas idôneas, afasta definitivamente o pressuposto fático da autuação, fulminando materialmente a exigência formulada.

Sobre a alegada ofensa ao art. 149, parágrafo único, do CTN, a par de o procedimento de imputação de pagamentos, por força de verificação de depósitos efetuados em valores maiores em determinados meses não constituir, em relação aos períodos não compreendidos no auto de infração de que se cuida, revisão de lançamento e, em relação aos fatos geradores objeto destes autos, estar amparado pelo art. 145, inc. I, c/c art. 149, inc. VIII, ambos do CTN, e ocorrer em prol da recorrente, é sólida a jurisprudência deste Segundo Conselho, bem como da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), para considerar aplicável à Cofins o art. 45 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que assim prescreve:

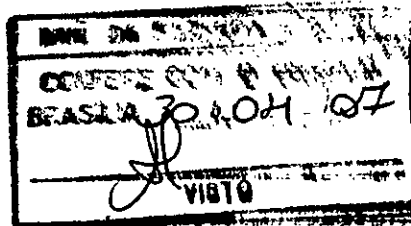
Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

(...)

(Grifou-se)



De se consignar ainda que, não se tratando de critério jurídico, mas apenas do aspecto quantitativo do lançamento, como ficou esclarecido alhures, não há de se falar aqui em ofensa ao art. 146 do CTN.

Diante disso, voto por rejeitar a preliminar de nulidade argüida e passo à apreciação da razão de mérito.

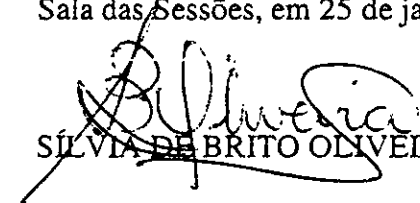
Nesse ponto, à vista da manifestação da recorrente sobre o Relatório de Diligência Fiscal de fls. 684 a 689, registre-se que ele foi produzido à vista dos documentos indicados pela recorrente como comprobatórios dos depósitos efetuados pelas empresas citadas e não considerados pela fiscalização. Assim, foram acatados para quantificação da exigência tributária os comprovantes de depósito cuja legitimidade foi certificada pela Caixa Econômica Federal (fls. 212 a 218), em resposta aos ofícios de fls. 172 a 173 e 176, estando perfeitamente detalhados na planilha da fl. 679.

Portanto, não tendo a recorrente contestado as informações da Caixa Econômica Federal, tampouco trazido novas provas de sua alegação aos autos, nesse ponto, especificamente, não há como acolher sua razão recursal.

Quanto às demais exclusões da base de cálculo alegadas pela interessada, com efeito, na diligência, foi apurada nova base de cálculo, com consideração das deduções apontadas, conforme detalhado no Relatório supracitado de que teve ciência a recorrente.

Em face disso, acolho integralmente o resultado da diligência fiscal para manter a exigência da Cofins apenas no valor de R\$ 917.211,97 (novecentos e dezessete mil duzentos e onze reais e noventa e sete centavos), com a correspondente multa de ofício e os juros moratórios calculados até a data da efetiva satisfação do crédito tributário mantido, votando, pois, pelo **parcial provimento do recurso**.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2007


SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA