



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Publicado no Diário Oficial da União
de 02 / 03 / 2001
Rubrica

Processo : 10882.000631/97-55
Acórdão : 201-74.014


Sessão : 14 de setembro de 2000
Recurso : 114.479
Recorrente : RACIMEC INFORMÁTICA BRASILEIRA S.A
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

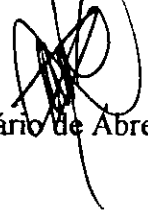
COFINS – INVALIDEZ DE AUTO DE INFRAÇÃO - Falta de elemento de prova material indispensável à comprovação do ilícito, invalida a lavratura de Auto de Infração. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: RACIMEC INFORMÁTICA BRASILEIRA S.A

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, a Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2000


Luiza Helena Garante de Moraes
Presidenta


Antonio Mário de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Valdemar Ludvig, João Berjas (Suplente), Rogério Gustavo Dreyer e Sérgio Gomes Velloso.
lao/ovrs



Processo : 10882.000631/97-55

Acórdão : 201-74.014

Recurso : 114.479

Recorrente : RACIMEC INFORMÁTICA BRASILEIRA S.A

RELATÓRIO

Trata-se de Auto de Infração (fls. 08/20) pelo não recolhimento de COFINS no período de 30/04/92 a 31/05/93, tendo se instalado a fase litigiosa por oferecimento de Impugnação (fls. 22/28) que teve os seguintes argumentos:

- a) os acionistas deliberaram em AGE, realizada em 25.05.93, a cisão parcial da empresa Racimec Informática Brasileira S.A. e a criação de sua sucessora, a empresa Racimec Eletrônica e Serviços;
- b) de acordo com a Lei nº 6404/76, em seu art. 229, § 1º, a sociedade que absorver o patrimônio da companhia cindida, sucede a esta nos direitos e obrigações;
- c) a COFINS, referente ao período de abril de 1992 a novembro de 1993, fora depositado de forma integral e judicialmente, através da Medida Cautelar nº 93.0061102-0, em trâmite no Juízo Federal da Décima Vara - Rio de Janeiro - RJ;
- d) o Sr. Auditor Fical não levou em consideração o depósito judicial efetuado pela impugnante, embora tenha reconhecido a sua existência (do depósito), como pode se depreender do relatório do AI, ora impugnado;
- e) prescreve o CTN, em seu art. 151, inciso II, que é suspensa a exigibilidade do crédito tributário, quando do depósito do montante integral;
- f) a Planilha com os valores devidos, a cópia do depósito judicial, e a cópia da liminar autorizadora do referido depósito judicial estão anexados à impugnação;
- g) o assunto objeto deste AI encontra-se *sub judice*, por meio da Medida Cautelar nº 93.0061102-0 e da Ação Declaratória nº 92.0052033-2, ambas em trâmite na 10ª Vara Federal do Rio de Janeiro - RJ, e, por esse motivo, deveria o Fisco aguardar o deslinde do feito;



Processo : 10882.000631/97-55
Acórdão : 201-74.014

- h) a Impugnante não pode ser qualificada como inadimplente, uma vez que não houve trânsito em julgado da ação, o que repele a exigência do crédito tributário (art. 156, inciso X, do CTN); e
- i) por fim, requer o cancelamento do AI e quaisquer acréscimos cobrados na espécie, inclusive, multa, juros e correção monetária. Não havendo esse entendimento, requer o sobrestamento do processo decorrente deste AI, até o trânsito em julgado da lide na esfera judicial (matéria *sub judice*), com base nos arts. 151, inciso II e 156, inciso X, do Código Tributário Nacional.

A primeira instância administrativa ofereceu a Decisão de fls.180 a 182, nos seguintes termos:

- a) a exigibilidade do crédito tributário não está suspensa, pois o depósito não foi efetuado no montante integral, como informa o autuante na folha 18;
- b) o depósito judicial foi efetuado em 12/01/94, ou seja, após o vencimento, no valor do tributo devido sem considerar a aplicação de juros e multa de mora;
- c) não tem fundamento o argumento da autuada quanto estar a matéria *sob judice*, pois a formalização do crédito tributário através do lançamento, consoante o art. 142 do CTN, é decorrente do caráter vinculado e obrigatório do ato administrativo;
- d) se os depósitos porventura existentes forem suficientes para a quitação de débito, então a multa deverá ser cancelada de ofício, pois será entendido que o pagamento foi efetuado no prazo. Porém, caso contrário, prevalecerá a penalidade. Tal entendimento está previsto na Norma de Execução CSAR/CSTCSF nº 02, de 14/01/92; e
- e) julga procedente o lançamento e determina o prosseguimento da cobrança do crédito tributário regularmente constituído.

Foi apresentado recurso (fls. 192 a 198), pela Gtech Brasil Ltda., sucessora da Racimec Eletrônica e Serviços S.A. e Racimec Informática Brasileira S.A., que, alega, em preliminar, a invalidez do Auto de Infração e, no mérito, praticamente, repetiu os argumentos da impugnação primitiva acima referidos, pedindo, ao final, que julguem inteiramente procedente o



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10882.000631/97-55

Acórdão : 201-74.014

recurso, para os fins de cancelar o referido AI e quaisquer acréscimos cobrados na espécie, inclusive multa, juros e correção monetária, pela matéria moritória e documentalmente proposta.

Nos autos consta às fls. 209/214, liminar em Mandado de Segurança, dispensando o depósito prévio de 30%, no mínimo, para interposição de recurso voluntário.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a long vertical stroke extending downwards.



Processo : 10882.000631/97-55
Acórdão : 201-74.014

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO MÁRIO DE ABREU PINTO

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

O Auto de Infração foi lavrado por falta de recolhimento no período de 30/04/92 a 31/05/92.

Na descrição dos fatos e enquadramento legais, às fls.18 dos autos, consta o seguinte:

“Em ação fiscal complementar a Cobrança Administrativa Domiciliar efetuada pela DRF/CENTRO SUL/RJ, verificamos a regularidade do recolhimento para com a COFINS no período entre 04/92 e 05/93. (grifo nosso).

Intimada a apresentar documentação e esclarecer a situação relativa a contribuição para o COFINS, conforme termo de intimação, cuja ciência fora dada em 15/01/97, foi-nos informado da existência de Medida Cautelar nº 93.0018973-5, porém, não foi apresentada liminar nem outro documento autorizando o depósito judicial efetuado. (grifo nosso)

O depósito efetuado foi parcial, assim como o foi o recolhimento relativo ao período de mai/93.

O presente Auto de Infração contempla todo o período depositado, haja vista a suposta inexistência de liminar que amparasse o depósito efetuado, e também a diferença não recolhida pertinente a Mai/93. (grifo nosso)

O períodos para os quais foram levados a concluir que não houve o respectivo recolhimento de COFINS são os a seguir listados: ...”

Apesar de afirmar na descrição dos fatos que foi verificada, pela autuada, a regularidade do recolhimento para com a COFINS no período entre 04/92 e 05/93, foi lavrado Auto de Infração pela falta de recolhimento desse mesmo período.



Processo : 10882.000631/97-55
Acórdão : 201-74.014

Em dita descrição, ainda, é dito que teria sido informado aos autuantes a existência de Medida Cautelar, sem, entretanto, ser apresentada liminar nem outro documento autorizando depósito judicial efetuado.

Sendo, ainda, dito que o depósito efetuado teria sido parcial, assim como o foi o recolhimento relativo ao período de mai/93.

Finalmente, foi informado, em dita descrição, pela Autuada que o Auto de Infração contemplava todo o período depositado, haja vista a suposta inexistência de liminar que amparasse o depósito efetuado e também, a diferença não recolhida, pertinente a maio de 93.

Destarte, conclui-se que o Auto de Infração foi lavrado sem levar em conta os depósitos efetuados, como se aqueles não tivessem sido efetuados, como reconhece a própria Autuante, simplesmente porque não foi apresentado liminar que amparasse ditos depósitos efetuados.

Não existe nenhuma demonstração no lançamento efetuado, que demonstre ou quantifique a insuficiência dos depósitos, nem mesmo a diferença que não teria sido recolhida referente a maio de 93.

O Recorrente anexa, na impugnação, planilha (doc.03) com os valores devidos, bem como cópias do comprovante de depósito efetuado (doc.04) e da liminar (doc.05) autorizadora dos referidos depósitos judiciais.

Apesar da comprovação da liminar concedida suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, não seria ela (liminar) necessária para tal suspensão, visto que o *inciso I do Art. 151 do CTN* é claro, o próprio depósito judicial a suspende.

Além, disso o próprio Provimento nº 58 de 31.10.91, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (São Paulo), local do foro da Recorrente, que regulamenta os depósitos judiciais, afirma em seu art. 1º:

“Artigo 1º - Os depósitos voluntários facultativos destinados a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e assemelhados, previstos no artigo 151, II, do CTN, combinado com o artigo 1º, III, do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, bem como, aqueles de que trata o artigo 38 da lei nº 6.830 de 1980 (Lei de execuções fiscais) serão feitos, independentemente de autorização judicial, diretamente na Caixa Econômica Federal que fornecerá



Processo : 10882.000631/97-55
Acórdão : 201-74.014

aos interessados guias específicas para esse fim, em conta à ordem do Juízo por onde tramitar o respectivo processo.”

Na realidade, pecou a autoridade autuante quando desconsiderou os montantes dos depósitos efetuados na feitura do Auto de Infração, bem como, por não comprovar, demonstrar ou quantificar a alegada parcialidade do depósito judicial efetuado, nem de alegada diferença relativa a maio de 93.

Quem, em direito, alega sem comprovar, nada faz.

Na verdade, falta ao lançamento elemento de prova indispensável à comprovação do ilícito, ou seja, falta prova material que o valide.

Ferindo o princípio da lealdade processual que deve nortear o processo administrativo.

Em suma, pecou o autuante por ter desconsiderado os depósitos judiciais realizados pela Recorrente, bem como, por não quantificar alegadas diferenças nos depósitos realizados e de recolhimento da contribuição.

Por todo o exposto, ressalvado o direito da Autuante de lavratura de novo lançamento, que considere os depósitos efetuados pela Recorrente, bem como demonstre as alegadas diferenças não comprovadas no presente Auto de Infração, julgo, *acolhendo a preliminar de invalidez do Auto de Infração*, procedente o Recurso Voluntário interposto, por falta de prova material.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2000


ANTONIO MÁRIO DE ABREU PINTO