



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

Processo nº 13047.000154/2003-68
Recurso nº 144.871 Voluntário
Acórdão nº 3803-00.042 – 3ª Turma Especial
Sessão de 10 de agosto de 2009
Matéria COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO
Recorrente BURMEISTER & WERLANG S/A COMÉRCIO E IMPORTAÇÃO
Recorrida DRJ-SANTA MARIA/RS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/1998 a 30/09/1998

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. OMISSÃO DE INTIMAÇÃO DO RESULTADO DE DILIGÊNCIA E DOCUMENTOS JUNTADOS PELO FISCO.

A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação da decisão administrativa por cerceamento do direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da **TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do Relator.


ALEXANDRE KERN
Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Ivan Allegretti, Hécio Lafetá Reis, Daniel Maurício Fedato e Carlos Henrique Martins de Lima.

Relatório

Versa o presente processo sobre Auto de Infração, decorrente de procedimento de auditoria eletrônica da DCTF do 3º trimestre(s) de 1998, em que o declarante, ora recorrente, informou que seus débitos de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins dos meses de julho, agosto e setembro daquele ano, nos valores de R\$ 8.825,49, R\$ 8.896,83 e R\$ 6.330,27, haviam sido compensados com créditos reconhecidos pela sentença que transitou em julgado nos autos do processo judicial nº 971102361. Sob o fundamento “*Proc. jud não comprovad*” (Anexo I – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS, fl(s). 09), o Fisco não acolheu a exceção de Comp s/DARF -Outros -PJU e lançou de ofício os referidos débitos, com os consectários de praxe, formalizando a exigência constante do Auto de Infração nº 0000588, fls. 7 e 8 e anexos. A exação totalizou R\$ 64.095,29.

Após impugnação (fls. 1 a 4), a autoridade julgadora de 1ª instância baixou o processo à DRF de jurisdição, em diligência, para que se tomassem as providências constantes do termo de fls. 67 a 69. A DRF/STM expediu relatório da diligência empreendida, fls. 124 e 125. Sobreveio então o julgamento em primeira instância, em que a DRJ/STM -2ª Turma houve por bem em julgar o lançamento procedente, tudo na forma do Acórdão nº 18-7.115, de 6 de junho de 2007, fls. 126 a 129, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/07/1998 a 30/09/1998

PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA.

Considera-se não formulado o pedido de perícia técnica que não preencha os requisitos da legislação de regência.

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins Período de apuração: 01/07/1998 a 30/09/1998
COFINS. FINSOCIAL. COMPENSAÇÃO. DCTF.
INFORMAÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

Os valores informados em DCTF tidos como extintos em face de compensação, essa realizada com base em medida judicial que não ampara aquele procedimento, são passíveis de lançamento de ofício.

Lançamento Procedente

Vem agora o autuado, na forma do arrazoadado ds fls. 133 a 148, resumir os fatos relacionados com a ação judicial em tela e com a exação, insurgir-se contra a decisão de piso com os seguintes argumentos:

- a) De ocorrência de homologação tácita da compensação declarada na DCTF, nos termos do art. 49 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999;
- b) De erro no preenchimento da DCTF, que já teria sido sanado por ocasião da apresentação da impugnação;

- c) De que o direito à compensação é uma das alternativas de que dispõe o contribuinte para reaver indébitos tributários;
- d) De que lançamento e compensação são matérias diversas;
- e) De que as normas infralegais que amparam o procedimento fiscal não se sobrepõem às decisões do STF;
- f) Que a alegada insuficiência dos créditos se deu porque o Fisco não admitiu a correção monetária integral dos mesmos, deixando-os sem atualização desde a edição da SELIC (janeiro de 1996);
- g) Que o contribuinte tem direito à correção do seu crédito com acréscimo dos expurgos inflacionários, conforme cálculos que apresenta.

Conclui, requerendo acolhimento de suas razões recursais, para o efeito de cancelamnto integral do AI. Alternativa e sucessivamente, que se reduza a multa aplicada para 20%.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro ALEXANDRE KERN, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 133 a 149 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-STM nº 18-7.115, de 6 de junho de 2007.

Em face da pertinência com o caso dos autos, peço licença a autora para transcrever excerto do voto proferido pela Conselheira Maria Teresa Martínez López por ocasião do julgamento do recurso voluntário nº 125.981 (Acórdão 201-17.371):

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Preliminarmente à análise propriamente das questões trazidas no recurso apresentado, obrigo-me a tecer algumas considerações que justificam a averiguação do perfeito saneamento do processo administrativo pelos órgãos julgadores de segunda instância.

O recurso voluntário remete à instância superior o conhecimento integral das questões suscitadas e discutidas no processo, como também a observância à forma dos atos processuais, que devem obedecer às normas que ditam como devem proceder os agentes públicos, de modo a se obter uma melhor prestação jurisdicional ao administrado, ora recorrente.

A irrisignação da contribuinte contra o lançamento, por via de impugnação, instaura a fase litigiosa do processo administrativo, ou seja, invoca o poder de Estado para dirimir a controvérsia surgida com a exigência fiscal, através da primeira instância de julgamento, as Delegacias da Receita Federal de Julgamento,

tendo-lhe assegurado, em caso de decisão que lhe seja desfavorável, o recurso voluntário aos Conselhos de Contribuintes.

Acrescente-se que o princípio do devido processo legal é inerente à etapa processual tributária, como assinala James Marins, autor de amplo estudo principiológico acerca do Procedimento e Processo Administrativo Tributário:

“É a partir da impugnação tempestivamente formalizada que se tem transformado o procedimento em processo passando a incidir, no iter administrativo, os princípios do Processo Administrativo Tributário, que são os seguintes:

- i) Princípio do devido processo legal;*
- ii) Princípio do contraditório;*
- iii) Princípio da ampla defesa;*
- iv) Princípio da ampla instrução probatória;*
- v) Princípio do duplo grau de cognição;*
- vi) Princípio do Julgador Competente;*
- vii) Princípio da ampla competência decisória.”*

Nesse contexto faz-se por demais importante para a autuada que a decisão proferida seja exarada da forma mais clara, analisando todos os argumentos de defesa, com total publicidade de todos os atos proferidos no processo.

Compulsando os autos verifico inicialmente que inexistia nos mesmos ciência pela contribuinte, no momento oportuno, das conclusões da Diligência fiscal solicitada pela DRJ, fls. 377 a 392, a qual modificou a autuação fiscal. Ainda que tenha ocorrido uma redução substancial da exigência fiscal, ainda assim, pelo princípio da publicidade, garantia processual dada pela Constituição Federal, e transportado para o inciso IV do art. 2º e especificamente para o art. 26 (da Lei nº 9.784/99, é medida de transparência e visibilidade da atuação administrativa, reivindicação geral de nossa democracia administrativa Marins, James, Ob. Cit., p. 187.)

O citado art. 26 da Lei nº 9.784/99 assim determina:

“Art. 26. O órgão competente perante o qual tramita o processo administrativo determinará a intimação do interessado para ciência de decisão ou a efetivação de diligências.”

Em 09 de dezembro de 2003 consta dos autos que a interessada obteve vista do processo, mas somente após ter sido prolatada a decisão de primeira instância (fls. 419/420).

Destarte, somente em grau recursal pode a contribuinte fazer questionamentos quanto ao resultado da diligência.

(...)

Como consequência, e por via oblíqua, a omissão esbarra indiretamente na ausência de motivação, preconizada no art. 93, incisos IX e X, da Constituição Federal, o qual estabelece que as decisões devem ser motivadas, sob pena de

nulidade. Celso Antonio Bandeira de Mello considera o princípio da motivação como essencial ao processo administrativo, definindo-o como “*o da obrigatoriedade de que sejam explicitados tanto o fundamento normativo quanto o fundamento fático da decisão, enunciando-se, sempre que necessário, as razões técnicas, técnicas e jurídicas que servem de calço ao ato conclusivo, de molde a poder-se avaliar a procedência jurídica e racional perante o caso concreto*”. Dessa forma, penso que há de se providenciar o devido saneamento do processo.

CONCLUSÃO

Destarte, diante do acima exposto, voto no sentido de anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que outra em boa forma seja proferida. É como voto.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2006.

MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

Constato, da mesma forma, que no caso dos presentes autos, o contribuinte não foi intimado das conclusões da diligência requerida pela DRJ/STM-2ª Turma, nem dos documentos acostados aos autos pela autoridade preparadora. Assim, tomando emprestada a elevada cultura jurídica da ínclita Conselheira Maria Teresa, penso que se deva anular o processo, a partir da decisão de primeira instância, inclusive, para que se profira outra, não sem antes abrir-se prazo para que o autuado se manifeste sobre tudo quanto foi acrescentado ao processo após a sua impugnação, inclusive dos critérios de correção monetária dos créditos judiciais empregados no sistema SAPO.

Conclusões

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Sala das Sessões, em 10 de agosto de 2009


ALEXANDRE KERN