



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

Processo nº 13317.000083/2003-76
Recurso nº 134.291 Voluntário
Acórdão nº 2102-00.032 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de março de 2009
Matéria Cofins
Recorrente IPEVEL - IGUATU VEÍCULOS, PEÇAS E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida DRJ em Fortaleza - CE

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Período de apuração: 01/04/1998 a 30/09/1998

COFINS. AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO.
PROCESSO JUDICIAL DE OUTRO CNPJ. ERRO DE FATO.
VÍCIO DE NULIDADE.

O auto de infração lavrado eletronicamente em virtude da não localização, pelo sistema da Secretaria da Receita Federal, dos processos judiciais que deram ensejo ao não recolhimento do tributo ou mesmo da guia Darf de pagamento deve ser cancelado se o contribuinte comprovar a falsidade destas premissas. Caso a Fiscalização, após constatada a efetiva existência do processo, pretenda constituir os créditos, ainda que objetive apenas evitar a decadência de valores, deve iniciar mandado de procedimento fiscal e elaborar novo auto de infração, com outro fundamento. Inclusive, neste caso, não haverá a incidência de multa. Não compete ao julgador alterar o fundamento do auto de infração para fim de regularizá-lo e manter a exigência, tal competência é privativa da autoridade administrativa fiscalizadora.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Sall".

A handwritten signature in black ink, appearing to read "M.". There is also a small mark or initial "D" next to it.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA TURMA ORDINÁRIA da PRIMEIRA CÂMARA da SEGUNDA SEÇÃO do CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, por maioria de votos, deu-se provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Walber José da Silva, José Antonio Francisco e Josefa Maria Coelho Marques, que negavam provimento.

Josefa Maria Coelho Marques:
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

Fabiola Cassiano Keramidas:
FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS'

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maurício Taveira e Silva, Roberto Velloso (Suplente), Ivan Allegretti (Suplente) e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de auto de infração eletrônico lavrado para fim de constituir a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 04/10), no período de abril a setembro de 1998. A intimação do auto ocorreu em 02/07/2003, conforme se verifica do Aviso de Recebimento - AR, acostado à fl. 27.

O lançamento teve origem na Auditoria Interna das Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTF, relativas aos segundo, terceiro e quarto trimestres de 1998, onde foi constatada falta de recolhimento do PIS em razão de "Proc. Jud. de outro CNPJ".

Inconformada, a recorrente apresentou impugnação (fl. 01), informando que as cobranças efetuadas no auto de infração estão sob Ação Cautelar Classe 12000, Processo nº 97.19072-2, de 06/11/1997, em regime de decisão judicial, sentença anexa às fls. 21/25. Registra-se que a medida cautelar garantiu à recorrente a suspensão da exigibilidade dos créditos de Cofins no valor de 64.445,77 Ufirs e que o pedido liminar pretendia a compensação do crédito nos termos da Lei nº 8.383/91. O crédito era de Finsocial.

Após analisar os documentos trazidos aos autos, a Quarta Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza - CE proferiu o Acórdão nº 6.729 (fls. 29/33), o qual manteve parcialmente o auto de infração para o fim de evitar a decadência do tributo, uma vez que restou comprovado que a recorrente encontrava-se albergada por decisão judicial, *verbis*:

JMR

JMR

"Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 1998

Ementa: Ação Judicial. Prevenção da Decadência.

O crédito tributário deve ser constituído pelo lançamento em razão do dever de ofício e da necessidade de serem resguardados os direitos da Fazenda Nacional, previnindo-se contra os efeitos da decadência.

Multa de Ofício. Retroatividade Benigna.

Tendo em conta a nova redação dada pelo art. 25 da Lei 11.051, de 2004, ao art. 18 da Lei 10.833, de 2003, em combinação com o art. 106, inciso II, alínea 'c', do CTN, cancela-se a multa de ofício aplicada.

Lançamento Procedente em Parte".

Logo, a autuação do valor principal foi mantida, tendo sido cancelada a multa de ofício em razão da aplicação retroativa do art. 90 da MP nº 2158-35/2001.

Conforme se verifica do Aviso de Recebimento - AR, acostado à fl. 51, a recorrente foi regularmente intimada em 21/02/2006, terça feira, sendo que o prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do recurso voluntário teve sua contagem iniciada em 22/02/2006, tendo expirado em 23/02/2006. A recorrente apresentou recurso voluntário em 22/03/2006, portanto, tempestivamente.

Em suas razões de fls. 54/63, a recorrente alega que houve afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Traz, ainda, em sua defesa, o art. 62 do Decreto nº 70.235/72, o qual garante que durante a vigência de processo judicial não seja instaurado procedimento fiscal contra a contribuinte.

É o Relatório.

Voto

Conselheira FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS, Relatora

O recurso voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Conforme relatado, trata-se de auto de infração eletrônico lavrado em razão de a Fiscalização não ter localizado o recolhimento da Cofins devida pela recorrente ou o motivo pelo qual o pagamento deixou de ser realizado.

A par de todo o discutido nos autos deste processo administrativo, entendo que o motivo que vicia o auto de infração está localizado no erro de fundamentação, a razão pela qual o crédito foi constituído.

Spm

AN

Conforme se verifica das fls. 06/07, após o cruzamento eletrônico das informações prestadas pela recorrente, o sistema de controle Cofins referentes aos meses de abril a setembro de 1999. Esta indicação - falta de pagamento - teve como fundamento a não localização, pelo sistema de controle, da razão que justificava a inexigibilidade dos valores, qual seja, o processo judicial indicado pela recorrente.

Todavia, o processo judicial indicado pela recorrente existe, bem como a autorização para o aproveitamento do crédito tributário. Este simples fato, comprovado pela recorrente nos autos, é suficiente para constatar a nulidade do auto de infração, uma vez que este foi lavrado com base em suposição falsa. Caso a Fiscalização pretendesse constituir os créditos, mesmo que para evitar a decadência de valores, deveria ter elaborado novo auto de infração, com outro fundamento. Inclusive, neste caso, não haveria a incidência de multa. Não compete ao julgador alterar o fundamento do auto de infração para fim de regularizá-lo e manter a exigência, tal competência é privativa da autoridade administrativa fiscalizadora.

Ante o exposto, conheço do presente recurso e dou-lhe provimento para cancelar os lançamentos de abril a setembro de 1998 por ausência de fundamentação legal.

É como voto.

Sala das Sessões, em 05 de março de 2009.


FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

