



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 13425.000098/2002-26
Recurso nº 136.663 Voluntário
Matéria Cofins
Acórdão nº 202-18.710
Sessão de 12 de fevereiro de 2008
Recorrente CAETÉ VEÍCULOS LTDA.
Recorrida DRJ em Recife - PE



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/08/2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Improcede a arguição de nulidade de auto de infração, por cerceamento do direito de defesa, quando a infração imputada ao contribuinte encontra-se descrita na peça básica e cuja fundamentação legal está correta, bem como, quando, na impugnação, o sujeito passivo demonstra pleno conhecimento do seu conteúdo.

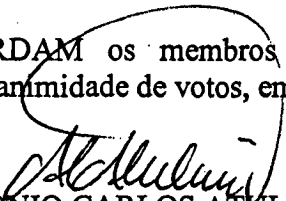
BASE DE CÁLCULO.

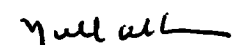
Na apuração da base de cálculo, o PIS/Pasep e Cofins são considerados os valores registrados pela contribuinte. A Contribuição para o PIS e a Cofins incidirão sobre o faturamento do mês, deduzidas as exclusões previstas em lei.

Recurso negado.

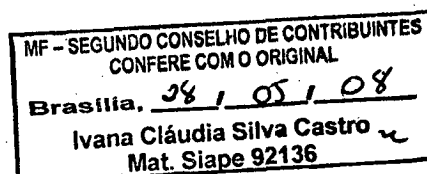
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

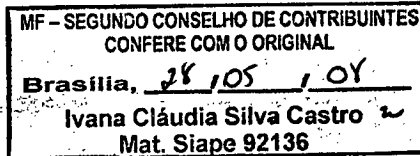
ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


ANTONIO CARLOS ATULIM
Presidente


NADJA RODRIGUES ROMERO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.





Relatório

Contra a contribuinte retromencionada foi lavrado o auto de infração fls. 86/111, relativo à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins, referente aos períodos de apuração compreendidos entre 01/01/1997 e 31/08/2002, com exigência do principal, multa de ofício e juros de mora até a data do lançamento.

À fl. 101 consta a descrição da irregularidade fiscal apontada como diferença entre o valor escriturado e declarado/pago – Cofins, decorrente de verificações obrigatórias.

Inconformada com o feito fiscal, a empresa apresentou a Impugnação de fls. 114/115 e anexou cópia dos documentos de fls. 116/346, afirmando, em síntese, que:

“– concorda com a cobrança das contribuições para o PIS e a Cofins calculadas sobre as receitas normais da empresa;

– manifesta inconformidade sobre o cálculo dessas contribuições sobre a suposta omissão de receitas por falta de contabilização de depósitos bancários no ano-calendário 1988;

– pede a nulidade dos autos de infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro, PIS e Cofins calculado por suposta omissão de receitas decorrentes de supostos depósitos bancários não contabilizados, uma vez que os autuantes não indicaram nos autos de infração e demonstrativos quais os depósitos bancários deixaram de ser contabilizados, o que impede o direito de defesa;

– caso não seja determinada a nulidade dos autos ora impugnados, determine a realização de perícia para apurar e indicar quais os depósitos bancários deixaram de ser contabilizados.” De plano a indicar perito.

Ao final, requer a improcedência dos autos de infração lavrados.

A DRJ em Recife – PE apreciou as razões postas pela contribuinte na peça impugnatória e o que mais consta do autos, decidindo pela manutenção integral do lançamento, nos termos do voto do relator do Acórdão nº 13.488, de 10 de outubro de 2005, que tem a ementa a seguir transcrita:

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

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/08/2002

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Improcede a arguição de nulidade do auto de infração, por cerceamento do direito de defesa, quando a infração imputada ao contribuinte encontra-se descrita na peça básica e cuja fundamentação legal está correta, e, na impugnação, o sujeito passivo demonstra pleno conhecimento do seu conteúdo.

7-11-11

J

BASE DE CÁLCULO.

Na apuração da base de cálculo da COFINS foram considerados os valores registrados pela contribuinte. A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social incidirá sobre o faturamento do mês, deduzidas as exclusões previstas em lei.

PROVAS ANEXADAS AO PROCESSO, ELABORADAS PELA AUTUADA.

Para invalidar um demonstrativo elaborado pela própria contribuinte e entregue à fiscalização, há que se comprovar, com base na escrituração, que houve erro em sua elaboração.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIAS. DILIGÊNCIAS.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

Lançamento Procedente".

Às fls. 361/370, no devido prazo legal, a contribuinte interpôs recurso voluntário ao Primeiro Conselho de Contribuintes, no qual traz as suas alegações de defesa a seguir resumidas:

- A fiscalização a partir de informações da movimentação financeira da recorrente no ano-calendário de 1998, requisitou no Termo de Início de Fiscalização, fl. 3, documentos e livros contábeis e fiscais. Consta ainda do referido termo que *"os valores da movimentação financeira foram obtidos com base nas informações prestadas pelas instituições financeiras à Secretaria da Receita Federal, de acordo com o art. 11, § 2º, da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996"*;

- acreditava que a fiscalização buscava identificar omissão de receitas, caracterizada por eventuais depósitos bancários não contabilizados. No entanto, para sua surpresa, o crédito tributário em questão foi constituído com base nos valores constantes das planilhas entranhadas às fls. 24 e 48, que nada tem a haver com as movimentações financeiras, que abem da verdade não sabe como tais planilhas chegaram às mãos da fiscalização, pois não foi intimada a apresentar qualquer "Demonstrativo de Vendas";

- dúvida da procedência das planilhas, pois parece tratar-se de umas planilhas elaboradas em abril de 2001, a pedido do Corretor Imóveis Sr. Cícero Hermes Leandro, que dizia ter um cliente interessado na aquisição da empresas, que, para isso, necessitava do faturamento nos últimos cinco anos. Estas informações foram elaboradas pela recorrente com os valores do faturamento inflados;

- a utilização pela fiscalização das informações referidas, para constituir o crédito tributário, foi recebido com surpresa pela recorrente, ainda mais por constatar que *"a informação 'IMPORTANTE' nelas inseridas não correspondem a verdade dos fatos. Percebe-se, facilmente, que tal informação não consta do original, pois, o tipo de letra é totalmente diferente da fonte utilizada na elaboração dos quadros constantes das planilhas."*

7/10/06

Brasília, 28, 05, 07

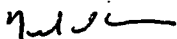
Ivana Cláudia Silva Castro ✓
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 390

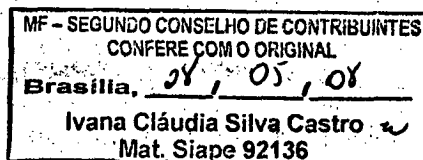
- o lançamento realizado pela fiscalização não observou o disposto no art. 142 do Código Tributário nacional – CTN, na medida em que os autuantes, para facilitar o seu trabalho, pegaram um atalho, qual seja, o de efetuar o lançamento de ofício a partir das informações irreais constates das malsinadas planilhas.

Afinal requer a improcedência do lançamento.

É o Relatório.







Voto

Conselheira NADJA RODRIGUES ROMERO, Relatora

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Inicialmente, cabe esclarecer que o presente lançamento decorre de procedimentos de verificações obrigatórias, onde a fiscalização constatou divergências entre os valores escriturados e os efetivamente pagos, relativos à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins.

Releva esclarecer que o lançamento com exigência de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, CSLL, Cofins e PIS, decorrente da presunção de omissão de receitas a partir de depósitos bancários, foi realizado no Processo nº 13425.000096/2002-37, sendo julgado pelo Primeiro Conselho de Contribuintes.

De acordo com o disposto no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, art. 20, alínea d, aprovado pela Portaria Ministerial nº 222/2007, o julgamento de exigência das contribuições para o PIS/Pasep e da Cofins pelo Primeiro Conselho de Contribuintes somente se dá por atração, quando estiverem lastreadas, no todo ou em parte, em fatos cuja apuração serviu também para determinar a prática de infração à legislação pertinente à tributação de pessoa jurídica.

Por esta razão, o recurso ora em análise foi corretamente encaminhado a este Segundo Conselho de Contribuintes, por ser o mesmo competente para julgamento das matérias que versem sobre contribuições para o PIS/Pasep e sobre a Cofins, quando se trata de diferenças apuradas entre os valores declarados e efetivamente pagos, a partir das informações contidas nos documentos e livros fiscais e contábeis.

A nulidade do lançamento alegada pela recorrente está sustentada na tese de que a fiscalização não observou o art. 142 do Código Tributário Nacional - CTN, na medida em que os autuantes, para facilitar o seu trabalho, pegaram um atalho, qual seja, o de efetuar o lançamento de ofício a partir de informações irreais constantes de planilhas, que diz não saber como foram entregues à fiscalização.

A primeira instância de julgamento administrativo recusou a alegação de nulidade do lançamento, com argumentos a seguir extraídos do acórdão recorrido, que transcrevo e adoto como fundamento das minhas razões de voto para também rejeitar a nulidade do lançamento:

"Sobre a nulidade do Auto de Infração, o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e o de consulta sobre a

Murillo

J

aplicação da legislação tributária federal, em seu art. 59, assim dispõe:

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

7. Logo se vê que o presente caso não se enquadra em nenhum dos itens do artigo acima transcrito. Não há a incompetência de que trata o itens I, e não se pode falar em preterição do direito de defesa, item II, na fase de lançamento.

8. Na fiscalização, o autuante faz a verificação do cumprimento das obrigações tributárias e, sendo o caso, apura, através do Auto de Infração, o valor do crédito tributário, intimando o contribuinte a recolher ou impugnar o montante apurado. Não há cerceamento ao direito de defesa porque é dado o prazo de trinta dias para apresentação de impugnação, nos termos dos arts. 15, 16 e 17 do Decreto nº 70.235/1972. Tanto é assim que a contribuinte defendeu-se convenientemente.

9. Quando constatado que a contribuinte não efetuou ou não vem efetuando os pagamentos, a autoridade fiscal deverá adotar todas as providências necessárias, no seu dever de ofício, para a constituição do crédito tributário, através do lançamento, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

10. O art. 10, IV, do Decreto nº 70.235/1972, dispõe que o auto de infração deverá conter, obrigatoriamente, entre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos. Somente a ausência total dessas formalidades é que implicará na invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa. Ademais, se a Pessoa Jurídica revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, de forma meticulosa, mediante defesa, abrangendo não só questão preliminar como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

(...)

12. Acrescente-se que na determinação da base de cálculo da contribuição, a legislação é clara, conforme exposto, tendo a autoridade fiscal, uma vez configurada a situação prevista na legislação, seguir os seus ditames sem questionamentos diante de sua atividade vinculada conforme dispõe o art. 142 e parágrafo único da Lei nº 5.172/1966 (CTN)."

Quanto ao mérito, há que se destacar que a contribuinte reconhece na impugnação os valores da exigência tributária relativos à cobrança do PIS e da Cofins incidentes sobre as receitas normais da empresa, enquanto que a manifestação de inconformidade apresentada restringiu-se ao lançamento decorrente de suposta omissão de receitas por falta de contabilização de depósitos bancários no ano-calendário de 1998.

7/11/02

J

Acrescente-se que toda a argumentação de defesa da contribuinte neste momento processual foi no sentido de rejeitar apenas o lançamento com base em depósitos bancários.

Está posição assumida pela contribuinte está, inclusive, posta na decisão recorrida, em seu item 14, que assim registrou: *"A Contribuinte manifesta sua inconformidade sob a alegação de que o cálculo das contribuições para o financiamento da seguridade social e programa de integração social teria levado em conta a omissão de receitas por falta de contabilização de depósitos bancários no ano-calendário de 1998, concordando com os demais cálculos. Esta alegação não pode prosperar, uma vez que a fiscalização só levou em conta os valores apresentados pela contribuinte, nos quadros denominados 'Demonstrativo de Vendas', fl. 48, assinada pelo Sr. Marcos José de Carvalho Silva, Diretor Gerente."*

Somente agora na fase recursal vem a contribuinte manifestar inconformidade com o lançamento decorrente de apuração de diferenças entre os valores declarados e o valor efetivamente pago apurado pela fiscalização no procedimento de verificações obrigatórias. Alega que o lançamento não pode prosperar porque foi constituído com base nos valores constantes das planilhas entranhadas às fls. 24 e 48, que nada têm a ver com as movimentações financeiras. Na verdade não sabe como tais planilhas chegaram às mãos da fiscalização, pois não foi intimada a apresentar qualquer 'Demonstrativo de Vendas'.

Alega também, que não conhece a procedência das planilhas que deram suporte ao lançamento, no entanto, diz que parece tratar-se de umas planilhas elaboradas em abril de 2001, a pedido do corretor de imóveis Sr. Cícero Hermes Leandro, que dizia ter um cliente interessado na aquisição da empresa e, para isso, necessitava do faturamento nos últimos cinco anos.

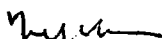
Como se vê, a recorrente assume posição totalmente contraditória ao dizer que não conhece a origem das planilhas anexadas aos autos, com a assinatura do Gerente da empresa, para em seguida vir a confirmar a sua existência, complementando que as mesmas foram elaboradas com seus valores inflados.

Acrescente-se, ainda, que a contribuinte não traz aos autos em nenhum momento do procedimento fiscal ou mesmo na fase do Processo Administrativo Fiscal qualquer prova que pudesse desconstituir o feito fiscal.

Caso tivesse a contribuinte em algum momento apresentado a prova do que alega, com certeza, estas seriam apreciadas por esta instância recursal, pois o Processo Administrativo Fiscal - PAF rege-se pela verdade material.

Como afirmou a decisão recorrida: *"o Decreto nº 70.235/72, com as alterações promovidas pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93, estabelece parâmetros a serem observados na apresentação dessas provas, tendo destacado as seguintes situações:*

- a) as provas devem ser apresentadas no momento da impugnação (artigo 16, III);*
- b) admite-se a juntada de provas documentais até o momento da interposição do recurso voluntário (artigo 17);*
- c) os pedidos de diligências ou perícias devem ser acompanhados dos motivos que as justifiquem, dos quesitos a serem respondidos e, no caso*





de pericia, dos dados referentes ao perito indicado pelo impugnante (artigo 16, IV); e

d) considera-se não formulado o pedido de diligência ou pericia que deixar de atender aos requisitos acima mencionados (artigo 16, § 1º)."

E continuou a DRJ: "O procedimento foi modificado com o advento da Lei nº 9.532, de 10/12/97, resultante da conversão da MP nº 1.602/97, que estabeleceu as seguintes modificações na redação dos artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72:

'Art.16 -

4º - A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

§ 5º - A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.

§ 6º - Caso já tenha sido proferida a decisão, os documentos apresentados permanecerão nos autos para, se for interposto recurso, serem apreciados pela autoridade julgadora de segunda instância.'

Art. 17 - Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante".

Diante do exposto, não tendo a contribuinte apresentado qualquer prova capaz de modificar a situação do lançamento, deve ser mantido inalterado.

Quanto à multa de ofício do lançamento, esta deve ser mantida no percentual de 75% (setenta e cinco por cento), de acordo com o comando do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, que assim prevê:

"art. 44 - Nos casos lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição: I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, após o vencimento do prazo, sem o acréscimo da multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte."

Yana

J

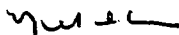
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 28 / 05 / 06 Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siape 92136
--

CC02/C02 Fls. 395 _____

O pedido de diligência não merece acolhimento, pois a realização de diligências e perícias tem por finalidade a elucidação de questões que suscitem dúvidas para o julgamento da lide. Ressalte-se, ainda, que, no presente caso, não existe dúvida quanto à matéria tributável.

Assim, oriento meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto pela interessada.

Sala das Sessões, em 12 de fevereiro de 2008.


NADJA RODRIGUES ROMERO