



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 13706.001068/2002-81
Recurso nº. : 136.773
Matéria : COFINS – Exs: 1995 e 1996
Recorrente : LEFISA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : 3ª TURMA - DRJ em BELO HORIZONTE - MG
Sessão de : 12 de novembro de 2004
Acórdão nº. : 101-94.776

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADES
ERRO NA APRECIÇÃO DA MATÉRIA EM QUESTÃO –
A decisão de primeira instância deve apreciar
circunstanciadamente, além da matéria objeto do
lançamento objurgado pelo contribuinte, todos os
argumentos expostos na defesa interposta pelo
contribuinte, de modo a embasar de forma abrangente
seu julgamento. Decisão que não aprecia os argumentos
ou que incorre em equívoco em relação aos fatos
constantes no auto de infração, deve ser declarada nula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
voluntário interposto por LEFISA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho
de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de nulidade da
decisão de primeira instância, nos termos do relatório e voto que passam a integrar
o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 DEZ 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO
RODRIGUES CABRAL, VALMIR SANDRI, CAIO MARCOS CÂNDIDO, ORLANDO
JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR. Declarou-
se impedida de participar do julgamento a Conselheira SANDRA MARIA FARONI.

PROCESSO Nº. : 13706.001068/2002-81
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.776

Recurso nº. : 136.773
Recorrente : LEFISA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

RELATÓRIO

LEFISA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 41/48, do Acórdão nº 00059, de 10/10/2001, prolatado pela e. 7ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro – RJ, que julgou parcialmente procedente o crédito tributário constituído no auto de infração de COFINS, fls. 15.

Na ação fiscal foram constituídos os seguintes autos de infração: IRPJ, IRFONTE, PIS, CSLL e COFINS, todos decorrentes do arbitramento dos lucros da contribuinte em razão da falta de apresentação dos livros e documentos da escrituração, apesar de intimada a fazê-lo. Também foi apurada a omissão de receitas na revenda de mercadorias. O enquadramento legal deu-se com base nos artigos 539, inciso III, 541 e 546 do RIR/94 e art. 47, inciso III, da Lei nº 8.981/95.

Além dos autos de infração acima mencionados, também foi lavrado auto de infração de COFINS, pela falta de recolhimento da citada contribuição conforme mencionado no Termo de Verificação e Constatação (fls. 05):

“A autuada somente pagou parte do COFINS devido, nos anos-calendário de 1994 e 1995. Não apresentou a Receita Federal as DCTFs mensais relativas aos respectivos débitos, nem comprovou qualquer pagamento além dos levantados pela fiscalização. Com base no exposto acima, lavramos o presente AUTO DE INFRAÇÃO POR FALTA DE RECOLHIMENTO, compensando os valores pagos, conforme Demonstrativo de Imputação de pagamento, páginas 1 e 2.”

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência nos termos da impugnação de fls. 18/23.

A Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela procedência parcial do lançamento, conforme acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

“COFINS

Ano-calendário: 1994, 1995

DECORRÊNCIA – Subsistindo em parte o lançamento principal, igual sorte colhe o lançamento que tenha sido formalizado por decorrência dos mesmos fatos que ensejaram aquele, na medida que não há fatos ou argumentos novos a ensejarem conclusões diversas.

Lançamento Procedente em Parte”

Ciente da decisão de primeira instância em 18/12/2001 (fls. 39), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário em 14/01/2002, onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que o auto de infração objeto do presente litígio se refere aos anos-calendário de 1994 e 1995, e tem como única acusação a Falta de Recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS;
- b) que é nula a decisão de primeira instância, tendo em vista que deixou de referir-se expressamente às razões de defesa suscitadas na impugnação. Naquela defesa, alegou que, embora não possuísse os comprovantes de pagamento em razão do roubo notificado, os valores haviam sido pagos, e se a Receita pesquisasse nos seus arquivos, deveria encontrar a prova do pagamento. Esse argumento não foi enfrentado pelo julgador singular;
- c) que também é nula a decisão de primeira instância, tendo em vista a utilização de um voto padrão, onde aplicou a este o princípio da decorrência e declarou que, por ser a exigência decorrentes dos mesmos fatos apurados na apuração do IRPJ que resultou no processo nº 10768025548/98-95, tendo aquele sido julgado procedente em parte, igual sorte colhe o lançamento presente;
- d) que não é cabível a lavratura de auto de infração para exigência de valores já declarados;
- e) que o fundamento legal para formalização de exigência de crédito tributário correspondente exclusivamente a multa e/ou juros de mora surgiu com o art. 43 da Lei nº 9.430/96. Portanto, a partir da vigência da citada lei, não pode subsistir

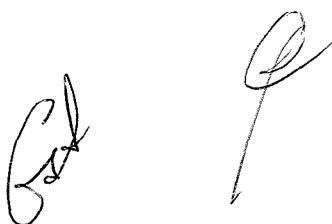
PROCESSO Nº. : 13706.001068/2002-81
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.776

o critério arbitrado de imputação de pagamento, devendo a exigência dos acréscimos moratórios porventura não recolhidos nos casos de pagamento em atraso, ser exigidos na forma do art. 43 da referida lei;

- f) que é inconstitucional a aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora.

Às fls. 65, o despacho da DRF no Rio de Janeiro - RJ, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o Relatório.



VOTO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ , Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

A recorrente suscita a nulidade da decisão de primeira instância tendo em vista a ocorrência de erro na apreciação da peça impugnatória. Neste particular, tem razão a contribuinte, pois, como veremos a seguir, o acórdão recorrido possui erro não passível de solução na presente instância.

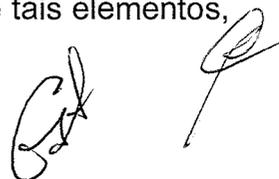
Com efeito, como visto do relatório, o lançamento sob exame, trata da falta de recolhimento de parcelas da COFINS, devidamente declaradas mas não recolhidas pela contribuinte.

Ao apreciar a matéria, o colegiado *a quo* entendeu tratar-se de lançamento decorrente das mesmas irregularidades apuradas na área do IRPJ, constantes do processo administrativo fiscal nº 10768.025548/98-95.

Porém, aquele processo diz respeito ao arbitramento dos lucros da contribuinte e também à constatação de omissão de receitas de revenda de mercadorias, não correspondendo, portanto, à matéria contida no presente.

Diante disso, é de se dar razão à recorrente, pois não consta qualquer manifestação no voto condutor da decisão recorrida em relação ao assunto tratado no auto de infração impugnado.

A lei oferece ao contribuinte a oportunidade de manifestar sua discordância com o lançamento procedido pela autoridade fiscal, oportunidade em que o mesmo tece alegações acerca dos fatos e do direito aplicável ao caso concreto, bem como, oferece as provas pertinentes, para, diante de tais elementos,



a autoridade investida do poder julgador emitir sua decisão, considerando-se como tal o resultado do contraditório.

Portanto, o lançamento, como ato de determinação e exigência de tributos, não é, sempre, definitivo, posto que, por força do ordenamento positivo, ocasionalmente irá se aperfeiçoar com a ação da administração da justiça fiscal.

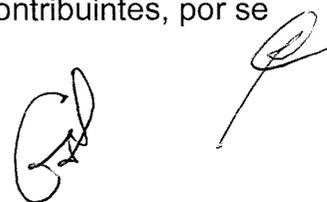
Entretanto, tal aperfeiçoamento requer, necessariamente, que a ação jurisdicional seja observada em toda sua plenitude, devendo a autoridade julgadora perseguir, sempre, o interesse da justiça, decidindo em razão dos fatos, das provas e do direito aplicável ao caso.

Na espécie de que se cuida, temos que o e. colegiado de julgamento em primeira instância não se pronunciou em relação aos elementos levantados pela fiscalização no lançamento de ofício.

O art. 31 do Decreto 70.235/72, estabelece que a decisão deve referir-se expressamente às razões de defesa suscitadas pelo impugnante. Nesse sentido, a jurisprudência administrativa é pacífica de que é nula a decisão que deixa de examinar alegação apresentada pelo impugnante, a exemplo dos seguintes acórdãos CSRF 01-0.836, 103-05.610, 103-05.546, 103-05.940, 103-05.646. É que em não o fazendo, cerceia a autoridade o direito de defesa do contribuinte, ao suprimir-lhe uma instância de julgamento.

Por esta razão, acolho a preliminar levantada, e voto no sentido de declarar a nulidade da decisão de primeira instância, devendo outra ser prolatada na boa e devida forma, apreciando integralmente a matéria objeto do presente processo.

Posteriormente, seja aberto prazo para que a contribuinte, querendo, interponha novo recurso voluntário, e, nesse caso, seja o processo enviado para a apreciação pelo Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes, por se tratar de matéria de competência do mesmo.

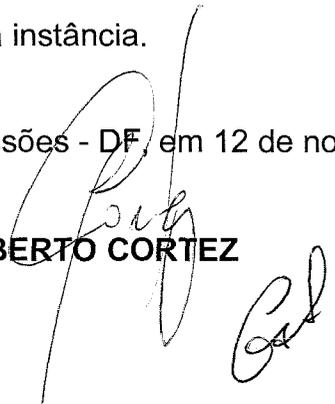
Two handwritten signatures in black ink are located at the bottom right of the page. The first signature is a stylized, cursive mark, and the second is a more fluid, sweeping signature.

PROCESSO Nº. : 13706.001068/2002-81
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.776

DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto no sentido de acolher a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância.

Sala das Sessões - DF, em 12 de novembro de 2004


PAULO ROBERTO CORTEZ