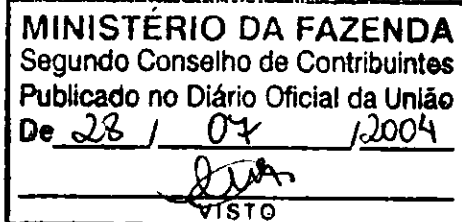




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 13739.000081/94-28  
Recurso nº : 122.044  
Acórdão nº : 201-77.570

Recorrente : COSTAIR SERVIÇOS DE TAXI AÉREO LTDA.  
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.**

Não é nulo o auto de infração lavrado por autoridade competente e sem preterição ao direito de defesa.

**PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.**

Na esfera administrativa descabe a arguição de prescrição intercorrente. Preliminares rejeitadas.

**COFINS. VALORES DECLARADOS E NÃO PAGOS.**

Procede o lançamento dos valores que o recorrente não logrou comprovar os pagamentos.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COSTAIR SERVIÇOS DE TÁXI AÉREO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) em rejeitar as preliminares de nulidade por cerceamento do direito de defesa e de prescrição intercorrente; e II) em negar provimento ao recurso, quanto ao mérito.

Sala das Sessões, em 17 de março de 2004.

*Josefa Maria Coelho Marques*

Josefa Maria Coelho Marques  
Presidente

*Sérgio Gomes Velloso*  
Sérgio Gomes Velloso  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Adriana Gomes Rego Galvão, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 13739.000081/94-28  
Recurso nº : 122.044  
Acórdão nº : 201-77.570

Recorrente : COSTAIR SERVIÇOS DE TAXI AÉREO LTDA.

## RELATÓRIO

Contra a recorrente foi lavrado o Auto de Infração de fls. 1/7 para a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social não recolhida nos meses de abril/92 a março/93.

Segundo o Quadro "Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)", os valores foram apurados a partir dos dados fornecidos pela própria contribuinte.

Inconformada com a autuação, a recorrente apresentou a impugnação de fls. 14/27, aduzindo que:

- 1) não houve fiscalização, pois o levantamento fiscal foi efetuado por amostragem;
- 2) as bases de cálculo foram extraídas a partir de demonstrativos que ela não conseguiu cotejar;
- 3) a própria fiscalização consignou tratar-se de procedimento sumário, o que demonstra não terem sido examinados os livros e documentos da recorrente;
- 4) o Auto de Infração foi enviado por via postal, submetendo a recorrente ao risco do extravio;
- 5) a autoridade autuante não fundamentou o ato de lançamento de ofício em qualquer das hipóteses que a lei autoriza;
- 6) não tendo havido exame do faturamento ou da receita bruta da recorrente, não se pode imputar falta de recolhimento da contribuição, sendo nulo o lançamento;
- 7) o lançamento é nulo porque não preenche os requisitos previstos no artigo 10, incisos III e IV, do Decreto nº 70.235/72;
- 8) há cerceamento ao direito de defesa porque não há a descrição do fato gerador do crédito tributário; e
- 9) a recorrente efetuou os recolhimentos sobre a base de cálculo definida na lei.

Requer, ao final, a realização de perícia contábil para o fim de que seja apurado se os valores indicados no auto de infração integram a base de cálculo da contribuição e, em caso positivo, se compuseram as bases de cálculo utilizadas pela recorrente.

À fl. 50, o Auditor-Fiscal autuante fez juntar a Folha de Continuação do Auto de Infração, na qual consta a Descrição do Enquadramento Legal, o que ensejou a reabertura do prazo para impugnação da contribuinte.

A nova impugnação de fls. 54/55 ratificou a anterior, aduzindo, ainda, que os arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 70/91 não têm relação com a exigência fiscal.



Processo nº : 13739.000081/94-28  
Recurso nº : 122.044  
Acórdão nº : 201-77.570

Foi, então, proferida a Decisão DRJ/CTA nº 1.035, de 27/08/2001, que julgou o lançamento procedente, reduzindo o percentual da multa aplicada em face do disposto na Lei nº 9.430/96:

*“Ementa: NULIDADE.*

*Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição ao direito de defesa.*

*AMOSTRAGEM*

*O processo de amostragem utilizado no lançamento de ofício da Cofins restringe-se apenas à verificação prévia de recolhimentos da contribuição, tendo o lançamento sido efetuado com base nas informações constantes das Declarações do Imposto de Renda da empresa autuada.*

*MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO.*

*Em face do princípio da retroatividade benigna, é de se reduzir o percentual da multa de ofício para 75%, previsto na Lei nº 9.430, de 1996.*

*PERÍCIA INDEFERIMENTO.*

*Indefere-se o pedido de perícia considerado prescindível.*

*Lançamento Procedente.”*

Ainda irresignada, a recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 97/106, aduzindo, em síntese:

- 1) é nulo o lançamento em razão da utilização, pela fiscalização, de base de cálculo extraída de demonstrativo cuja origem é totalmente desconhecida pela recorrente;
- 2) que a recorrente foi intimada para apresentar a impugnação em 17/03/94 e que durante mais de seis anos não houve movimentação por parte da Fazenda Nacional propensa a apurar o crédito tributário, operando-se a prescrição intercorrente;
- 3) que o auto de infração afronta a lei, já que as planilhas denominadas “demonstrativos” não demonstram qualquer infração tributária e muito menos definem a base de cálculo;
- 4) que inexistente nos autos qualquer documento que comprove a alegação de que o lançamento objeto deste processo foi feito com base nas Declarações de Imposto de Renda;
- 5) que a recorrente foi intimada a apresentar, no curso da fiscalização, fl. 8, comprovantes de entrega das Declarações do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, referentes aos períodos-base 1991 e 1992, e comprovar os recolhimentos mensais de IRPJ no ano calendário de 1993; e
- 6) que não foi demonstrado que os demonstrativos foram assinados por representante legal da recorrente.

Tendo em vista o arrolamento de bens da recorrente, subiram os autos a este Colegiado.

É o relatório, passo a decidir.

*[Assinatura]*



Processo nº : 13739.000081/94-28  
Recurso nº : 122.044  
Acórdão nº : 201-77.570

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
SÉRGIO GOMES VELLOSO

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos, dele tomo conhecimento.

No que se refere à alegação de que o auto de infração seria nulo por haver sido lavrado sem que estivessem preenchidos os seus requisitos, tenho que a mesma não procede.

Sem dúvidas, as causas de nulidade estão estabelecidas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, o qual prevê a anulação apenas para os atos praticados por pessoa incompetente e aqueles em que se verifica a preterição do direito de defesa do contribuinte.

Nenhuma destas hipóteses se verifica no caso destes autos, pois o Auto de Infração foi lavrado por agente capaz e ao contribuinte, após sanado o vício inicial, foi facultado exercer seu direito à ampla defesa, sendo-lhe possível expor os motivos pelos quais entendeu não prosperar a exigência fiscal.

O cerceamento do direito de defesa não decorre simplesmente do fato de a recorrente não identificar os valores apontados pela Fiscalização como base de cálculo da Cofins. Para que a violação ao princípio à ampla defesa e ao contraditório se configure, torna-se indispensável que o contribuinte tenha prejuízo com a imputação dos fatos pela fiscalização, não conseguindo extrair da mesma qual o teor da acusação fiscal.

Nestes autos, estão claros quais são os fatos narrados e qual a acusação fiscal, já que no quadro "Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)" foi mencionado que os valores cobrados correspondem a montantes declarados e não pagos, extraídos da própria documentação da recorrente.

Logo, à recorrente foi possibilitado contradizer os fundamentos da autuação, não se cogitando, pois, de hipótese de cerceamento ao direito de defesa.

No lançamento não há cerceamento do direito de defesa porque o procedimento fiscalizatório seria sumário. Depreendidos nos autos que o procedimento, se de fato não examinou os livros fiscais, tem fundamento no próprio objetivo, já que bastava apurar os pagamentos dos valores por ela declarados.

Concluo, pois, não haver nulidade do procedimento.

Quanto à prescrição intercorrente, descabe a arguição trazida pela recorrente.

O Auto de Infração foi lavrado em 17/03/94, momento em que se constituiu o crédito tributário. Contudo, a exigibilidade restou suspensa pela apresentação de impugnação nos termos do art. 15 do Decreto nº 70.235/72, c/c o art. 151 do CTN.

Desta forma, os prazos prescricionais também ficaram suspensos. Rejeito, pois, a preliminar de prescrição intercorrente argüida.

No mérito, melhor sorte não tem a recorrente.



**Processo nº** : 13739.000081/94-28  
**Recurso nº** : 122.044  
**Acórdão nº** : 201-77.570

A questão de mérito se confunde um pouco com a preliminar de cerceamento do direito de defesa suscitada, porque a recorrente aduz não ter meios de aferir os valores mencionados pela fiscalização como base de cálculo da contribuição.

Aduz que estes valores relacionados no Auto de Infração não correspondem à base de cálculo da contribuição. Todavia, em nenhum momento a recorrente demonstra quais seriam estes corretos valores e se houve pagamento da Cofins no período alcançado pelo Auto de Infração.

Esta possibilidade de trazer aos autos documentos capazes de elidir a presunção de veracidade dos fatos narrados pela fiscalização não foi aproveitada pela recorrente, nem por ocasião do procedimento fiscal, nem quando da impugnação e nem quando houve a interposição do recurso voluntário.

Por estes motivos, entendo não assistir razão à recorrente, devendo ser mantida a autuação.

Voto, pois, no sentido de rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, negar provimento ao apelo.

Sala das Sessões, em 17 de março de 2004.

  
SÉRGIO GOMES VELLOSO

