



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10380.008585/95-95
Recurso nº : 08.773 - EX OFFICIO
Matéria: : IRF - ANO.: 1995
Recorrente : DRJ em FORTALEZA - CE
Interessada : EMPESCA S/A - CONSTRUÇÕES NAVAIS, PESCA E EXPORTAÇÃO
Sessão de : 17 DE OUTUBRO DE 2000
Acórdão nº. : 106-11.530

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO ANTERIORMENTE DEFERIDA PELA CÂMARA - REVISÃO - COMPETÊNCIA - A restituição de tributos federais se faz, nos termos da lei processual administrativa, através de um ato administrativo complexo, que culmina com a revisão do despacho autorizador por um dos Conselhos de Contribuintes. Por conseguinte, qualquer iniciativa com vistas a rever esse ato administrativo complexo deve partir do colegiado revisor, de ofício ou mediante provocação da autoridade preparadora.

PRODUÇÃO DE PROVA - PRECLUSÃO - As regras rígidas para produção de prova, acrescidas aos arts. 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72 pela Lei nº 9.532/97, com a consequente preclusão, aplicam-se também à Fazenda Nacional, em atenção ao princípio da igualdade processual.

Preliminar acolhida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em FORTALEZA - CE.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de nulidade dos atos processuais supervenientes ao Acórdão nº 106-08.364, de 17/10/96, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE

LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES
RELATOR

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10380.008585/95-95
Acórdão nº. : 106-11.530

FORMALIZADO EM: 08 DEZ 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELÍ EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, THAISA JANSEN PEREIRA, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, RICARDO BAPTISTA CARNEIRO LEÃO e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10380.008585/95-95
Acórdão nº. : 106-11.530

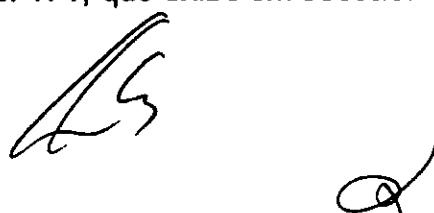
Recurso nº. : 08.773
Interessada : EMPESCA S/A - CONSTRUÇÕES NAVAIS, PESCA E EXPORTAÇÃO

RELATÓRIO

Retorna a exame desta Câmara o presente processo de interesse de **EMPESCA S/A. CONSTRUÇÕES NAVAIS, PESCA E EXPORTAÇÃO**, já qualificada nos autos. Na assentada anterior, esta Câmara proferiu, à unanimidade, o Acórdão nº 106-08.364, de 17.10. 96 (fls.74), negando provimento a recurso de ofício interposto pela Delegacia da Receita Federal em Fortaleza, com base em voto da Conselheira ANA MARIA RIBEIRO DOS REIS.

Conforme ali relatado, a sociedade solicitou e obteve da DRF, na forma do art. 8º da Lei nº 8.849/94, com a redação dada pela Lei nº 9.064/95, a restituição de imposto de renda retido na fonte, no ano de 1995, quando do pagamento de dividendos por Banco Pontual S/A, e posteriormente utilizados em aumentos de capital em empresas controladas, tudo precedido de diligência de que resultou informação fiscal favorável ao deferimento.

Retornando o processo, determinou a DRF/Fortaleza (fls.81) o aprofundamento da anterior diligência, com eventual modificação do resultado, de que resultou o relatório de fls.83, no qual o diligenciador, com base em documentos bancários e lançamentos em livros comerciais, anexos, relata a tramitação de cheques e depósitos utilizados no aumento de capital de controladas efetuado pela Empesca, para concluir que tais recursos não permaneceram nas controladas, havendo retornado à controladora numa operação triangular que contou com a intermediação de uma outra firma do mesmo grupo, a Usina Santa Olinda S/A. A operação está resumida no esquema gráfico de fls. 171, que exibo em sessão.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10380.008585/95-95
Acórdão nº. : 106-11.530

A Delegada da Receita Federal, Substituta, em Fortaleza, reviu a decisão proferida anteriormente e indeferiu o pedido de restituição, em decisão (fls.173) que reproduz e analisa os fundamentos e conclusões do relatório fiscal.

A decisão foi impugnada pela Empesca (fls.180), sob os seguintes argumentos, em resumo:

- a) preliminarmente, a decisão desrespeita princípios jurídicos da coisa julgada, do direito adquirido, do ato administrativo irrevogável, da segurança jurídica, dos princípios do recurso etc. porque a decisão do Conselho criou coisa julgada no âmbito administrativo e tornou-se incólume;
- b) a decisão do Conselho constitui ato irrevogável da Administração, com a preclusão de efeitos internos e irretratabilidade do próprio ato, impondo-se a execução do julgado;
- c) no mérito, o aumento de capital das controladas observou as disposições legais, que não determina que os recursos assim aplicados permaneçam intocáveis, "hibernando" nos cofres das empresas receptoras;
- d) a legislação regula o procedimento da empresa que dá o recurso e não o da empresa que o recebe e o objetivo do fisco é de evitar que o dinheiro ingressado na pessoa jurídica dela saia a título de distribuição para seus sócios.

O Delegado de Julgamento em Fortaleza proferiu decisão (fls.196) mantendo o indeferimento da restituição, sob os seguintes fundamentos, em resumo:

- a) a Administração tem o poder de rever seus próprios atos quando contrários a sua finalidade, por inoportuno, inconveniente,

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº : 10380.008585/95-95
Acórdão nº. : 106-11.530

imoral ou ilegal, conforme reconhece a jurisprudência (STF, Súmula 473) e a doutrina, que cita;

b) a apreciação de pedidos de restituição não envolve, a princípio, a idéia de litígio, como prevista no Decreto nº 70.235/72, e sua confirmação pelos Conselhos de Contribuintes é ato de revisão, o chamado ato administrativo complexo;

c) o ato de julgamento, na esfera da Administração, não perde o caráter de administrativo porque não faz coisa julgada material, daí a distinção em relação ao ato jurisdicional típico;

d) os documentos juntados na diligência fiscal comprovam a falta de conformidade intencional entre a vontade do peticionante e a situação real, com o intuito de enganar terceiros, o que caracteriza simulação (Código Civil, art. 102).

Em recurso a este Conselho (fls.205), a contribuinte renova, em linhas gerais, os argumentos expendidos na impugnação.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº : 10380.008585/95-95
Acórdão nº : 106-11.530

V O T O

Conselheiro LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, Relator

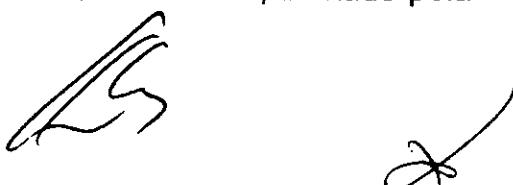
Conheço do recurso, por preenchidas as condições de admissibilidade. Há no recurso matéria preliminar, embora enfocada pela Recorrente como de mérito, que diz respeito a impossibilidade de esta Câmara rever ato administrativo irrevogável ou coisa julgada administrativa, como tal entendido o Acórdão nº 106-08.364, de 17.10.96, proferido nestes mesmos autos no julgamento do recurso de ofício então interposto pela DRF/Fortaleza (fls.74).

Não obstante discordar dos termos em que é colocada a preliminar, pois entendo que não se pode vedar, em caráter absoluto, a revisão de atos administrativos, possibilidade admitida pela Súmula nº 473 do STF, é forçoso reconhecer que ela traz a lume nulidade a ser pronunciada por esta Câmara.

A restituição de tributos federais se faz, nos termos da lei processual administrativa, através de um ato administrativo complexo, que culmina com a revisão do despacho autorizador por um dos Conselhos de Contribuintes. Por conseguinte, qualquer iniciativa com vistas a rever esse ato administrativo complexo deve partir do colegiado revisor, de ofício ou mediante provocação da autoridade preparadora.

Nessas condições, a questão não se prende à faculdade de se rever a decisão de restituir tributo, mas a forma de fazê-lo e, na espécie, é forçoso reconhecer que ela se fez com quebra de regras de hierarquia e precedência fixadas na legislação processual .

O Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, baixado pela



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10380.008585/95-95
Acórdão nº. : 106-11.530

Portaria nº 55/98, do Ministro da Fazenda, estabelece as seguintes hipóteses em que a própria Câmara pode rever suas decisões: a) pela via dos embargos de declaração, quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deva pronunciar-se a Câmara (art. 27); b) mediante requerimento das autoridades ali arroladas, quando a decisão contiver inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e erros de escrita ou de cálculo (art. 28).

Da primeira hipótese não se trata, pois as falhas apontadas no art. 27 devem ser intrínsecas à própria decisão, detectáveis a sua simples leitura. A hipótese, na espécie, é, sim, aquela do art. 28, porque a decisão conteria, em princípio, inexatidão material devida a lapso manifesto, que não pode, a toda evidência, ser atribuído a própria Câmara, nem a norma regimental o exige, mas à DRF de origem. O lapso manifesto se traduz na produção de prova pericial e documental equivocada, que, na seqüência, se tentou corrigir.

Caberia, portanto, à autoridade incumbida da execução do acórdão, à vista da segunda diligência, provocar novo pronunciamento desta Câmara e não, como o fez, colocá-la diante de um fato consumado, o que representa uma *capitis diminutio* de sua competência revisora.

Ressalte-se, ademais, que as regras rígidas para produção de prova, acrescidas aos arts. 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72 pela Lei nº 9.532/97, aplicam-se também à Fazenda Nacional, em atenção ao princípio da igualdade processual. Daí a necessidade de as diligências serem realizadas com a devida cautela, pois não é lícito à autoridade preparadora insistir em repeti-las em qualquer fase processual. Aqui ocorreu, para esse fim, tal como ocorreria para o sujeito passivo, a preclusão processual.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10380.008585/95-95
Acórdão nº : 106-11.530

Não se pode, a rigor, sequer afirmar, que o agente fiscal, na segunda diligência, tenha apurado fato novo, que não poderia ser conhecido quando da primeira, pois o fato estava lá, devidamente consignado nos livros comerciais, os mesmos examinados em ambas as diligências, apenas não foi detectado pelo diligenciador.

Tais as razões, acolho a preliminar suscitada pelo Recorrente para efeito de declarar a nulidade processual dos atos praticados a partir do Acórdão nº 106-08.364, de 17.10.96, desta Câmara.

Sala das Sessões - DF, em 17 de outubro de 2000


LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES

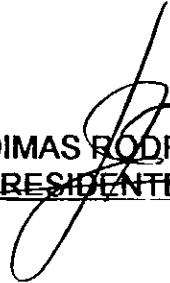
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

Processo nº : 10380.008585/95-95
Acórdão nº : 106-11.530

I N T I M A Ç Ã O

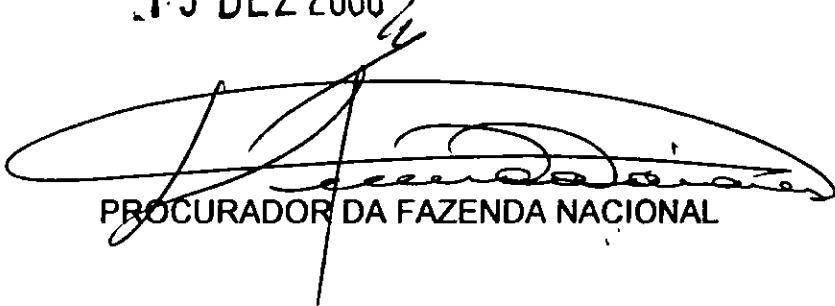
Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, Anexo II da Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília - DF, em 08 DEZ 2000


**DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE DA SEXTA CÂMARA**

Ciente em

13 DEZ 2000


PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL