

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

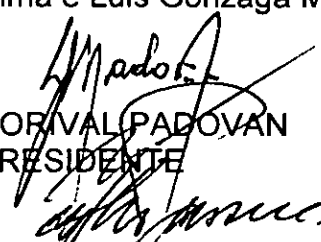
Processo n.º : 10580.001293/00-41
Recurso n.º : 132.540
Matéria : IRPJ - EX.: 1995
Recorrente : LEBRAM CONSTRUTORA S/A
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ em SALVADOR/BA
Sessão de : 17 DE MARÇO DE 2004
Acórdão n.º : 105-14.324

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DÉBITOS IMPUGNADOS - OPÇÃO INTEMPESTIVA PELO REFIS PARA OBTENÇÃO DE CND - O ato praticado pela DRF condicionando a emissão de CND à *"regularização das pendências listadas"*, nas quais se incluíam os processos com crédito tributário com exigibilidade suspensa (CTN, art. 151, III), caracteriza coação, incluída entre os vícios de consentimento capazes de invalidar o ato jurídico (CC 1916, art. 98 a 101; CC 2002, art. 151 a 155). Não tendo a autoridade julgadora recorrida apreciado o mérito trazido na impugnação, sob alegação de desistência da demanda, deve, diante da invalidade da renúncia para fins de inclusão do crédito tributário no REFIS, pela recorrente, apreciar o mérito impugnatório. A opção intempestiva no Refis não pode ser acolhida

Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por LEBRAM CONSTRUTORA S/A

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para que a autoridade de primeiro grau aprecie o mérito contido na impugnação, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Álvaro Barros Barbosa Lima e Luis Gonzaga Medeiros Nóbrega.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO
RELATOR

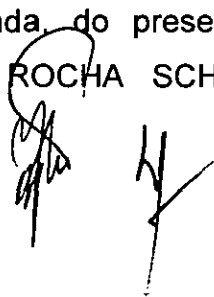
FORMALIZADO EM: 20 ABR 2004

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10580.001293/00-41

Acórdão n.º : 105-14.324

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: DANIEL SAHAGOFF,
EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT e CORINTHO OLIVEIRA MACHADO (Suplente
Convocado).

Two handwritten signatures in black ink. The first signature is on the left, appearing to be 'DS' or similar, and the second is on the right, appearing to be 'CO' or similar.

Processo n.º : 10580.001293/00-41

Acórdão n.º : 105-14.324

Recurso n.º : 132.540

Recorrente : LEBRAM CONSTRUTORA S/A

RELATÓRIO

LEBRAM CONSTRUTORA LTDA., qualificada nos autos, recorreu (fls. 90 a 95), em 09.04.2002, da decisão da 1ª Turma da DRJ em Salvador, BA, consubstanciada no Acórdão n.º 661/2001 (fls. 74 a 77), da qual foi cientificada em 08.03.2002, uma sexta feira, portanto, tempestivamente, que manteve exigência relativa ao Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, do ano de 1995, cuja ementa assim resumiu o veredicto:

"DESISTÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO.

Deixa-se de apreciar a impugnação apresentada pela contribuinte, quando requerida expressamente a desistência do contraditório. Lançamento procedente."

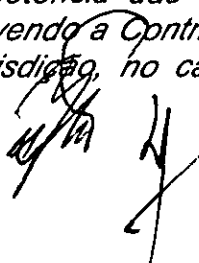
O acórdão está exposto a fls. 74 e 75, no qual não está a assinatura do Sr. Presidente da 1ª Turma, somente constando a assinatura do Sr. Relator (fls. 75).

Depois de ter impugnado a exigência inicial (fls. 61 a 66), a recorrente, pela petição de fls. 70, requereu desistência da sua defesa, em razão de sua manifesta intenção de ver o débito incluído no Refis.

A autoridade recorrida julgou o feito e manteve integralmente a exigência, tendo assim se manifestado quanto à inclusão do débito no Refis (fls. 77):

"10. Logo, tendo a pessoa jurídica desistido do contraditório antes instalado, a impugnação apresentada perdeu o seu objeto, suprimindo-se, deste modo, na instância administrativa, a discussão do mérito que a ensejou.

11. Quanto ao pedido de inclusão no REFIS do crédito tributário em discussão, não é da competência das delegacias de julgamento a apreciação de tal pleito, devendo a Contribuinte dirigi-lo diretamente à Unidade Fiscal da sua jurisdição, no caso à Delegacia da Receita Federal de Salvador.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n.º : 10580.001293/00-41

Acórdão n.º : 105-14.324

4

12. Diante do exposto, VOTO por acatar a desistência da impugnação, e, no mérito, considerar procedente o lançamento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, mantendo a importância de R\$ 83.062,42 (...), acrescido dos encargos legais pertinentes."

Pelo Parecer 0006/2002 – Refis (fls. 86 e 87), foi indeferido o pedido de inclusão no Refis, por intempestividade.

O recurso, apoiado em arrolamento de bens, trouxe explanação sobre os procedimentos adotados pela empresa, que teria agido sob orientação da Delegacia da Receita Federal em Salvador e pretendia, como sempre pretendeu, aderir ao Refis, cujo direito era líquido e certo.

A fls. 112 consta Despacho DRJ/SDR n° 166/24/04/2002, segundo o qual:

"Em total desacordo com o Acórdão n° 00.664/2001, proferido por esta DRJ – que, em resumo, orienta à manutenção do crédito tributário em função de desistência da impugnação pela interessada – foi informada no sistema PROFISC, como resultado do julgamento de 1ª instância, a manutenção do crédito em decorrência de apreciação do mérito em litígio, o que, por conseguinte, facultaria ao interessado a apresentação, no prazo legal, de recurso voluntário. Diante disso, procedemos, nesta data, à correção dessa informação, o que trará como consequência a revisão da intimação de folhas 78/79, pelo órgão responsável pela sua emissão."

Não consta intimação à recorrente do referido despacho, mas consta a fls. 115, intimação acompanhada de Carta de Cobrança.

Seguem-se peças sob a forma de cópia, contendo pedido de liminar em MS, com o ofício n° 681/2002, determinando ao Delegado da Receita Federal em Salvador, BA, pelo Sr. Juiz de Direito da 7ª Vara:

"Determino a V. Sa que encaminhe os recursos administrativos protocolizados sob os n°s 10580.001.293/00-41 e 10580.001.292/00-

4

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10580.001293/00-41
Acórdão n.º : 105-14.324

5

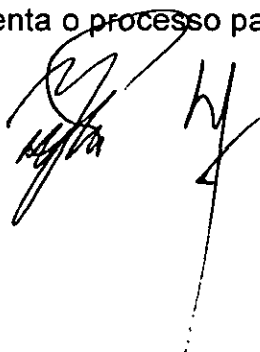
88 à apreciação em segunda instância pelo Conselho de contribuintes."

A exigência inicial cobrava tributo sobre diferenças de realização do lucro inflacionário e de compensação de prejuízos, cujo mérito nunca chegou a ser apreciado, uma vez que a impugnação não foi examinada.

O recurso voluntário teve seguimento por força do despacho de fls. 121, em obediência ao Ofício n° 681/2002 (fls. 126) do Sr. Juiz de Direito da 14ª Vara Judiciária do Estado da Bahia.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'S' followed by a vertical line and a small 'H' or '4' shape.

5

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso é tempestivo e, devidamente preparado, deve ser conhecido, até porque teve seguimento por determinação judicial.

Em verdade não foi apreciado o mérito da exigência, quando na primeira instância.

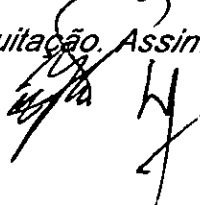
Portanto, é de se verificar a dificuldade processual determinada pela opção de inclusão no parcelamento especial, Programa de Recuperação Fiscal – Refis, pleiteado pela recorrente, cujo requerimento foi indeferido.

Toda a argumentação da recorrente se baseia no fato de que teria sido enganada ao acatar orientação informal recebida no âmbito da Delegacia da Receita Federal em Salvador, porque a informação prestada induziu a recorrente a sério dano, o que fere os princípios constitucionais da boa-fé, lealdade e moralidade administrativa.

Afirma que não teria qualquer sentido desistir da defesa se a inclusão no Refis não fosse possível ou viável, o que apresenta forte lógica, uma vez que tal desistência implicaria em reconhecimento objetivo do débito tributário.

Vamos à análise dos fatos.

A impugnação, tempestivamente apresentada, é seguida pelo pedido de fls. 70, pelo qual a recorrente *“requer a DESISTÊNCIA expressa e irrevogável da sua defesa, uma vez que a Requerente é optante pelo REFIS, e tem o objetivo de ver incluído tal débito naquele programa, para fins de sua regular quitação. Assim, para todos os efeitos*



legais, fica requerida a inclusão do referido débito no REFIS (se esta inclusão ainda não ocorreu), com a desistência da Requerente de sua impugnação.” (destaques no original).

A petição foi endereçada ao “*ILMO. SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL*”, porém foi protocolada pela DRJ/Salvador (ver carimbo apostado no canto direito superior da petição), em 28.11.01.

Segue-se a consulta nos registros internos da Receita Federal, onde consta que “*NÃO EXISTEM INFORMAÇÕES SOBRE PARCELAMENTO REFIS*”(Fls. 72).

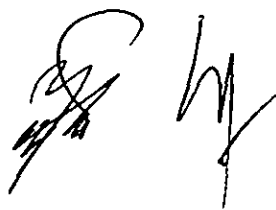
Segue-se a decisão recorrida.

A questão se resume, no meu enfoque, em verificar se houve ou não a adesão adequada ao Refis e se os procedimentos do contribuinte e da autoridade administrativa são válidos.

Já formalizada a decisão recorrida, e levada à ciência do contribuinte em 08.03.2002, conforme AR colado a uma folha que não está numerada, mas foi arquivada entre as folhas 79 e 80, o processo foi encaminhado ao SEORT/REFIS “*Para manifestar-se quanto ao pedido do contribuinte para inclusão do débito no REFIS, Conforme fl. 70.*” (fls. 81), e, como se constata (fls. 82) a recorrente havia ingressado no Refis em 19.04.2000.

Foi então elaborado o Parecer 6/2002 – REFIS (fls. 86 e 87, repetido a fls. 88 e 89), em 26.03.02, que foi levado à ciência da recorrente no mesmo dia 26.03.02 (verso de fls. 89).

Convém lembrar alguns fatos.



O crédito tributário, impugnado em 08/03/2000, estava com sua exigibilidade suspensa (CTN, art. 151, III). Findo o prazo para adesão REFIS, em 30/04/2000, e não o havendo incluído entre os valores a parcelar, ficou patente o interesse da contribuinte em prosseguir com a presente lide.

Ao requerer Certidão Negativa de Débitos em 28/08/2001, eram óbices os débitos dos dois PAF mencionados no documento da DRF-SDR, entre eles o presente, ambos com exigibilidade suspensa, devido à impugnação (fl. 106).

Ora, se tal fato impedia a emissão de certidão negativa de débito, não obstava a emissão de certidão positiva com efeito de negativa, a teor de dispositivo do CTN (sem negritos no original):

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

(...)

*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, **ou cuja exigibilidade esteja suspensa.**"*

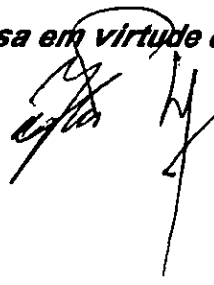
(grifei)

Em 28/02/2001, data do pedido de certidão, vigorava a IN-SRF 096, de 23/10/2000, que assim dispunha (sem negritos no original):

"Art. 9º Será emitida "Certidão Positiva de Tributos e Contribuições Federais, com Efeitos de Negativa", quando em relação ao sujeito passivo requerente, constar a existência de débito de tributo ou contribuição federal:

I – cuja exigibilidade esteja suspensa em virtude de:

- a) moratória;*
- b) depósito do seu montante integral;*



c) impugnação ou recurso, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;
d) concessão de medida liminar em mandado de segurança."

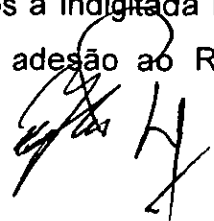
Desta forma, a exigência da DRF-SALVADOR de que a certidão requerida *"só será emitida após a regularização das pendências listadas a seguir"*, contrariou frontalmente as normas legais e administrativas, posto que tais "pendências" referiam-se a dois processos administrativos fiscais, um dos quais o presente, com débitos com exigibilidade suspensa por força de impugnação tempestiva, (fls. 81/86).

É de se estranhar que, não havendo optado na época própria pela inclusão do débito impugnado no REFIS, tenha vindo a requerê-lo em data extemporânea, justamente após a negativa de fornecimento da certidão pretendida, que, como atrás visto, não lhe podia ser negada.

Além disso, premido pela necessidade da certidão, aliado à negativa da DRF-SALVADOR em fornecê-la, os atos posteriores indicam que a contribuinte, com o fito de obtê-la, assim agiu por exigência ou orientação do órgão fazendário.

Os documentos nos autos, e a cronologia dos fatos, indicam que a contribuinte foi levada ao ato de desistência da impugnação pelas exigências feitas pela própria DRF SALVADOR.

Não se vislumbra outra explicação razoável para o caso. Veja-se a cronologia dos fatos: **em 30/04/2000**, prazo final para adesão ao REFIS; **em 05/09/2001**, manifestação da DRF SALVADOR condicionando à emissão da certidão à regularização de alegadas pendências que incluíam os dois processos fiscais com exigibilidade suspensa pelas impugnações, exigência da qual não consta nos autos a data em que dela foi a contribuinte intimada; **em 28/11/2001**, dois meses após a indigitada manifestação e quase um ano e sete meses após vencido o prazo para adesão ao REFIS, desistência da



impugnação e pedido de inclusão do débito no REFIS, para que a contribuinte pudesse receber a almejada certidão, até então negada pelo órgão.

O ato praticado pela DRF SALVADOR, condicionando a emissão da CND à “regularização das pendências listadas”, na qual se incluíam os referidos processos com créditos tributários com exigibilidade suspensa (CTN, art. 151, III), caracteriza-se como **coação**, incluída entre os vícios de consentimento capazes de invalidar o ato jurídico (CC 1916, art. 98 a 101; CC 2002, art. 151 a 155).

SILVIO RODRIGUES, assim se manifesta sobre a matéria (*Direito Civil*; 12ª edição, revista e atualizada; São Paulo, Saraiva, 1981; Volume 1, Parte Geral, p. 191 a 193): [sem negritos no original]:

“95. A coação. Conceito e disciplina jurídica. – É a coação o terceiro dos vícios de consentimento. Já foi dito que o negócio jurídico tem por substrato a manifestação da vontade humana. Mas, para que a vontade alcance os efeitos almejados, é mister que ela se externar livre e consciente. Se não é consciente, por se inspirar num engano, espontâneo ou provocado, o negócio pô ser anulado, por viciá-lo o erro ou o dolo; se o querer não se manifestou livremente, o negócio pode ser desfeito, por viciá-lo a coação.

Coação, na definição de Capitani, é toda pressão exercida sobre um indivíduo para determiná-lo a concordar com um ato. Tal conceito, em linhas gerais, é o mesmo para a maioria dos escritores, que o completam acrescentando que o ato coator deve ser injusto.

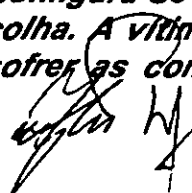
A idéia de repúdio à violência é, necessariamente, contemporânea da de direito, como princípio fundamental da ordem jurídica.

(...)

É antiga a distinção entre a violência absoluta (vis absoluta), e a relativa (vis compulsória). Aquela representa a violência física; esta, a moral.

Na primeira, isto é, na vis absoluta, o ato se consegue pela força física, obrigando-se, por exemplo, a vítima a assinar um documento. Nesta hipótese, não há consentimento e, por conseguinte, não há ato jurídico.

Na vis compulsiva, ao contrário, configura-se o vício da vontade. Seu mecanismo envolve uma escolha. A vítima tem como opção submeter-se ao ato exigido ou sofrer as conseqüências do ato



ameaçado. O assaltante que, sacando sua arma, lança à vítima a ameaça de “a bolsa ou a vida”, propõe ao assustado passante uma alternativa: ou entrega a bolsa – ato extorquido, ou sofre as conseqüências da ameaça – perda da vida.”

Admitindo, no caso, que as exigências fiscais não estivessem com a exigibilidade suspensa, seria lícito e justo a autoridade fiscal negar-se ao fornecimento da certidão solicitada. Não haveria aí qualquer ilegalidade.

Porém, estando elas com a exigibilidade suspensa por força das impugnações tempestivas, a contribuinte teria direito à Certidão Positiva com Efeito de Negativa, como atrás visto.

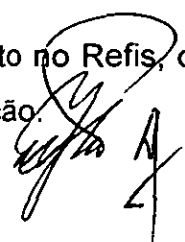
Deste modo, condicionar o fornecimento da certidão à desistência da impugnação configura ato de coação, eis que a contribuinte viu-se diante de uma escolha: não desiste e não obtém a certidão; ou desiste e obtém a certidão.

Alie-se, a isto, a errônea orientação para que, além da desistência da impugnação, a contribuinte requeresse sua inclusão no REFIS, cujo prazo há tempo já havia se encerrado.

Evidente que o ato de desistência foi forçado, levando a contribuinte a praticá-lo em desacordo com sua vontade, levando-a a erro quanto aos objetivos desejados.

Por isso, considero nula a desistência apresentada, por tratar-se de ato viciado por coação, devendo ser a impugnação julgada quanto a seu mérito.

A recorrente trouxe duplo pedido, um de inclusão do débito no Refis, outro de apreciação, pela autoridade julgadora, do mérito oferecido na impugnação.



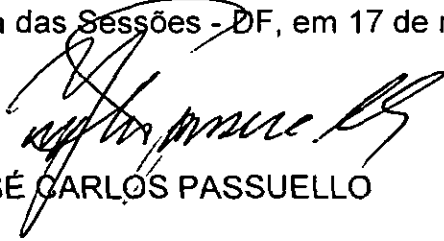
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo n.º : 10580.001293/00-41
Acórdão n.º : 105-14.324

12

Quanto à inclusão no Refis, a autoridade administrativa local já se manifestou, na qualidade de autoridade competente, por sua não inclusão, o que restringe o presente provimento ao pedido de apreciação de suas razões, sendo, portanto, parcial.

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso, tendo em vista a determinação judicial, e, no mérito, dar-lhe provimento parcial no sentido de que seja apreciado pela autoridade julgadora de primeiro grau o mérito contido na impugnação.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2004.


JOSÉ CARLOS PASSUELLO

12