



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10783.722457/2011-23
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1803-002.026 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 11 de fevereiro de 2014
Matéria EXCLUSÃO E LANÇAMENTO SIMPLES
Recorrente CARLOS AUGUSTO PEIXOTO BARBARIOLI - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NULIDADES.

Em observância ao princípio da instrumentalidade das formas, a regularização da representação processual é vício sanável em qualquer instância processual administrativa, devendo ser conhecida a impugnação quando evidente a deficiência do meio empregado na intimação da unidade preparadora, a fim de garantir a expressão da vontade emanada pelo sujeito passivo.

NÃO APRECIÇÃO DAS RAZÕES DE MÉRITO.

A falta de apreciação das razões de mérito da impugnação, impedem a apreciação do recurso voluntário por parte do CARF impondo que nova decisão seja prolatada pela primeira instância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para determinar o retorno dos autos à DRJ RIO DE JANEIRO/RJ-I, para que nova decisão seja proferida com análise do mérito, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch – Relator e Presidente Substituto.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch (presidente da turma), Meigan Sack Rodrigues, Sérgio Rodrigues Mendes, Victor Humberto da Silva Maizman, Neudson Cavalcante Albuquerque.

Relatório

CARLOS AUGUSTO PEIXOTO BARBARIOLI – ME, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ RIO DE JANEIRO/RJ-1, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Trata-se de auto de infração lavrado contra empresa optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples). Os valores lançados, por tributo, foram os seguintes:

a) IRPJ.....R\$ 3.029,03 (fls. 61/78, numeração eletrônica);

b) PIS/Pasep ..R\$ 2.166,57 (fls. 79/86);

c) CSLLR\$ 4.115,72 (fls. 87/95);

d) CofinsR\$ 12.250,58 (fls. 96/104); e

e) INSSR\$ 32.342,85 (fls. 105/113).

2. Sobre esses valores incidiram a multa de ofício de 150% e os juros de mora.

3. Segundo o auto de infração de IRPJ, foram imputadas à empresa as seguintes infrações:

1) Omissão de Receitas. Depósitos Bancários não Escriturados;

2) Insuficiência de recolhimento.

4. A infração denominada Insuficiência de Recolhimentos decorre da infração anterior, haja vista a geração de recálculo nos valores mensais devidos.

5. Os autos de infração de CSLL, Cofins, PIS/Pasep e INSS são meros reflexos da matéria apurada no lançamento do IRPJ.

6. Os enquadramentos legais podem ser observados nos campos respectivos de cada lançamento.

7. Os fatos geradores lançados referem-se aos seis primeiros meses de 2007.

8. Segundo o termo de fls. 56/60, foram estes os fatos e circunstâncias que levaram à autuação:

8.1 Foi identificada omissão de receitas, quando comparadas a receita apurada com a declarada, conforme demonstrativos de fls. 57.

8.2 A contabilidade da empresa foi desconsiderada, uma vez que, no período, não registrava "...o volume financeiro relativo às vendas realizadas, revelando evidentes indícios de fraude, erros ou deficiências que a tornam imprestável para ser considerada para fins tributários, ...".

8.3 Diante dos fatos descritos, a fiscalização justificou a aplicação da multa qualificada de 150%.

9. O interessado, por meio das peças de fls. 98/104, 120/126, 132/138, 158/164, 186/192, 214/220, 242/248, impugnou as exigências, alegando, em síntese:

9.1 que todos os dados foram espontaneamente informados à Receita Federal; logo, não há que se falar em omissão de receitas; 9.2 que sua escrituração seguiu os ditames legais; e 9.3 que os valores lançados não podem ser reconhecidos como receita.

10. Encaminhado os autos para julgamento, o então Serviço de Controle e Julgamento – Secoj desta delegacia, conforme despacho de fls. 270, devolveu os autos para a autoridade preparadora, nos seguintes termos:

Senhora Chefe, Da análise dos presentes autos constata-se ausência de documento de identidade do signatário da impugnação, Sr. HELIO BELOTTI SANTOS.

Em vista do exposto, proponho o encaminhamento do presente processo à SECAT DRF VITÓRIA (ES), para que intime a interessada a apresentar cópias de documento de identidade ou assinar a impugnação na presença de um funcionário público conforme art. 9º do Dec. 6932/2009, salientando a necessidade de dar conhecimento de que o não atendimento ao solicitado acarretará no não conhecimento do recurso apresentado.

11. De sua vez, a autoridade preparadora (fls. 271), em 11/11/2011, nos termos propostos pelo Secoj, emitiu intimação ao contribuinte, a qual foi dirigida ao mesmo endereço do interessado, conforme registrado em nossos sistemas. Como se vê às fls. 274, o Aviso de Recebimento retornou sem registro do recebimento.

12. Foi, então, emitido o Edital Secat 001/2012, com afixação 09/01/2012, e desafixação em 31/01/2012, de modo a cientificar o contribuinte da omissão na representação detectada na diligência (fls. 276).

13. Sem que o interessado se manifestasse com relação à irregularidade detectada na representação, o processo, em 12/04/2012, retornou para a DRJ/RJ1 para julgamento (fls. 277).

A DRJ RIO DE JANEIRO/RJ I, através do acórdão nº 12-47.727, de 26 de junho de 2012 (fls. 278/282), não conheceu da impugnação e manifestação de inconformidade, ementando assim a decisão:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. DEFICIÊNCIA. CONFERÊNCIA DA ASSINATURA. DOCUMENTO DE IDENTIDADE DO PROCURADOR. FALTA. IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA.

A deficiência na representação processual do sujeito passivo, não sanada após intimação, impede o conhecimento das razões de impugnação.

Ciente da decisão em 25/07/2012, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 293), apresentou o recurso voluntário em 22/08/2012 - fls. 294/335, onde pugna pela nulidade da decisão de primeira instância pelo não conhecimento da impugnação e reitera as alegações da inicial em relação ao mérito.

É o relatório

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de autos de infração SIMPLES FEDERAL (IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS), relativos ao período de 01/01/2007 a 30/06/2007, lavrados em virtude da constatação de omissão de receitas.

Alega a recorrente em síntese:

a) Que foi nula a decisão de primeira instância pois inexiste nas normas processuais administrativas, qualquer exigência de juntada de documento de identidade do signatário da impugnação;

b) Que na mera informação no sítio da Receita Federal não se vislumbra os critérios “autoridade + procedimento” para ser considerada como norma jurídica a ser seguida pelo administrado, não podendo ser invocada como óbice para o conhecimento da impugnação apresentada;

c) Que é viciada a intimação realizada por edital pois não se esgotaram as formas de intimação previstas no art. 23 do Decreto 70.235/72, principalmente a via pessoal;

d) Que sendo o endereço da recorrente o mesmo até o momento, tendo sido as intimações enviadas todas sempre por via postal, deveria ter sido enviado novamente a

intimação via postal ou efetivada a ciência pessoal da solicitação para apresentação do documento de identidade do procurador;

e) Que a intimação deveria ter sido enviada ao procurador já que era o único que detinha o documento de identidade não havendo tampouco exigência de que o advogado se identifique no processo mediante apresentação da carteira da OAB.

Assiste razão a interessada.

Não obstante haver fundadas razões para exigência da correta identificação das partes e principalmente do subscritor de petições endereçadas à Administração Tributária, não se pode olvidar que no presente processo as mais comezinhas regras de conduta na relação processual foram relegadas pelas autoridades preparadoras.

Com efeito, conforme se observa dos documentos das fls. 07, 11 e 16, as diversas intimações durante o procedimento fiscal foram realizadas através da via postal, sempre no endereço ainda hoje o domicílio fiscal da recorrente.

Também o auto de infração e o termo de verificação e encerramento da ação fiscal, ato declaratório de exclusão do simples, foram enviados igualmente pela via postal (fls. 117/118).

Assim, demonstra-se pouco razoável e incompatível com o devido processo legal contentar-se a autoridade preparadora, com a suposta não localização do destinatário sem ao menos procurar efetivar uma nova tentativa ou mesmo um contato telefônico no sentido de obter a cópia da identidade do subscritor da impugnação.

Fácil verificar, que a ciência da decisão de primeira instância (fls. 293), se deu pela via postal e no mesmo endereço em que foram enviadas e recebidas as intimações e o auto de infração.

Não há outrossim, exigência de reconhecimento de firma ou apresentação de documento de identidade nas petições apresentadas perante a Administração Pública Tributária, exceto nos casos previstos em lei; dúvida na autenticidade da assinatura ou para resguardo do sigilo, conforme dispõe o art. 4º do Decreto 7.574/2011:

Art. 4º É dispensado o reconhecimento de firma em petições dirigidas à administração pública, salvo em casos excepcionais ou naqueles em que a lei imponha explicitamente essa condição, podendo, no caso de dúvida sobre a autenticidade da assinatura ou quando a providência servir ao resguardo do sigilo, antes da decisão final, ser exigida a apresentação de prova de identidade do requerente (Lei nº 4.862, de 29 de novembro de 1965, art. 31).

Constata-se que não invocou a autoridade preparadora da DRJ qualquer uma das exceções previstas, para apresentação da carteira de identidade do patrono, limitando-se a fixar a exigência, enquanto a decisão afirmou vagamente tratar-se de exigência contida no sítio da Receita Federal do Brasil, à qual caberia obediência cega, sem apresentar qualquer fundamento legal para a medida.

Por outro turno, por ocasião da formalização do recurso voluntário, apresentou o patrono da recorrente, fotocópia autenticada de sua carteira de identidade (fl. 314) suprimindo a suposta irregularidade na representação processual.

A jurisprudência administrativa é enfática em dar guarida em ao desejo emanado pela vontade do sujeito passivo em se fazer representar na lide do processo administrativo, representado por procurador habilitado embora o fazendo após a apresentação da impugnação na primeira instância.

Colhe-se do julgado contido no Acórdão 101-96.713, da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -IRPJ

Anos-calendário: 1990 a 1992

Ementa: PROCURAÇÃO — VÍCIO SANADO — PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA ADMINISTRATIVA E BOA-FÉ NA RELAÇÃO COM O CONTRIBUINTE — De acordo com o art. 37 da Constituição Federal, a Administração Pública é regida, dentre outros, pelos princípios da moralidade e da eficiência, de modo que, se sanado o vício na representação da contribuinte, deve ser conhecida a Manifestação de Inconformidade apresentada, a fim de garantir a expressão de vontade emanada pelo sujeito passivo.

O procedimento administrativo adequado deve estar ajustado com o princípio de eficiência da administração pública e com a boa-fé na relação com o contribuinte.

Acórdão 101-96.713 – 18/04/2008 – 1ª Câmara 1º CC

Do julgado em epígrafe, transcreve-se o seguinte excerto:

Sobre a regularidade da procuração de fls. 51, outorgada a Sônia Pinheiro Gonzaga de Lima Vieira, não obstante haver sido outorgada por um Diretor e um sócio da pessoa jurídica, entendo que dita irregularidade foi sanada com a Procuração de fls. 129, apresentada com o recurso, outorgando à mesma procuradora poderes para representar a contribuinte nos autos do presente processo administrativo, devidamente assinada por dois diretores, conforme exige o Contrato Social da empresa.

Observe-se que de acordo com o art. 37 da Constituição Federal, a Administração Pública é regida, dentre outros, pelos princípios da moralidade e da eficiência, de modo que, uma vez sanado o vício na representação da contribuinte, deve ser conhecida a Manifestação de Inconformidade apresentada, a fim de garantir a expressão de vontade emanada pelo sujeito passivo. O procedimento administrativo adequado deve estar ajustado com o princípio de eficiência da administração pública e com a boa-fé na relação com o contribuinte.

Da mesma forma, na seara judicial temos o recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. AÇÃO PROPOSTA PELA ASSOCIAÇÃO - APCEF CONTRA A FUNCEF E A CEF. PLANOS DE BENEFÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA Nº 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 211/STJ. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. ASSOCIAÇÃO QUE ATUA EM JUÍZO COMO REPRESENTANTE PROCESSUAL DE SEUS FILIADOS. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO EM ESTATUTO E EM ASSEMBLEIA GERAL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. DEFEITO SANÁVEL NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS.

1. O recurso especial que indica violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, mas traz somente alegação genérica de negativa de prestação jurisdicional, é deficiente em sua fundamentação, o que atrai o óbice da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. A ausência de prequestionamento da matéria suscitada no recurso especial, a despeito da oposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial (Súmula nº 211/STJ).

3. Assente a jurisprudência desta Corte no sentido de que não supre a exigência do prequestionamento a simples menção feita pelo Tribunal local de que os embargos de declaração teriam sido acolhidos "para fins de prequestionamento".

4. Segundo o princípio da instrumentalidade das formas, não se decreta nulidade sem prejuízo (pas de nullité sans grief).

5. Da associação que atua em juízo na defesa de seus filiados como representante processual, exige-se, para a propositura de ação ordinária na defesa de seus interesses, além da autorização genérica do estatuto da entidade, a autorização expressa dos filiados, conferida por assembleia geral.

6. Em observância ao princípio da instrumentalidade das formas, a regularização na representação processual é vício sanável nas instâncias ordinárias, mesmo em segundo grau de jurisdição, não devendo o julgador extinguir o processo sem antes conferir oportunidade à parte de suprir a irregularidade.

REsp 980.716/RS, 03/09/2013, 3ª Turma STJ rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva.

A oportunidade para regularização jamais foi concedida à recorrente pois a ciência por edital neste caso, nada mais representou que simples formalidade, inócua sob todos os aspectos pois jamais atingiria seu objetivo para atendimento da solicitação DRJ.

Destarte, tendo a contribuinte promovido a regularização do suposto vício na representação processual e sendo evidente a deficiência no meio empregado para intimar o contribuinte a apresentar documento que a juízo da autoridade julgadora, era essencial para o

conhecimento da impugnação, é de ser respeitada e apreciada a impugnação apresentada tempestivamente.

Isto posto, e considerando que as questões de mérito não foram apreciadas pela DRJ de origem, VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, determinando o retorno dos autos à DRJ RIO DE JANEIRO/RJ I para que nova decisão seja proferida e seja julgado o mérito do pedido.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch – Relator