



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n°	10835.002053/92-14
Recurso n°	128.507 Voluntário
Matéria	CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL SOBRE AÇÚCAR E ÁLCOOL
Acórdão n°	303-33.801
Sessão de	5 de dezembro de 2006
Recorrente	AÇUCAREIRA QUATÁ S/A
Recorrida	DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 1991

Ementa: EMBARGOS INCABÍVEIS. Estão ausentes os pressupostos que poderiam autorizar a admissibilidade de embargos regimentais com relação ao acórdão 202-09.341, de 02.07.1997, seja como embargos de declaração, seja como embargos inominados. Não se toma conhecimento dos embargos propostos.

PRELIMINAR DE NULIDADE AFASTADA. Afastada a arguição de nulidade do acórdão 202-09.341, de 02.07.1997. Foi proferido por autoridade competente e militou no sentido de não permitir afronta ao direito de contraditório e de ampla defesa, e não o contrário. Ficou constatado que os documentos cujo conhecimento reclamava a PFN efetivamente não se encontravam juntados ao processo no momento do julgamento. A referida decisão colegiada nem sequer adentrou ao mérito, limitou-se a decretar a nulidade da decisão de primeira instância e determinar a realização de nova apreciação pela autoridade julgadora *a quo*, com enfrentamento do mérito. Nenhuma das partes interessadas neste processo resultou sucumbente diante daquela decisão. O mérito permanece pendente de final decisão administrativa.

SANEAMENTO DOS AUTOS. O estado atual do processo está em que houve posteriormente ao acórdão 202-09.341, decisão de mérito pela DRJ/RPO n° 1.923/2002, e que os autos atualizados, e especialmente todos os documentos que foram

MP

A

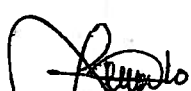
juntados depois do momento em que se realizou aquela longínqua sessão de 02.07.1997, da Segunda Câmara do Segundo Conselho, devem ser oferecidos ao conhecimento da PFN, dentro de prazo legal, sem procrastinações, de modo a que tenha oportunidade para conhecer todos os elementos constantes destes autos. Concluída a fase de oferecimento de vista à PFN, deverá ser o retorno imediato do processo à pauta para julgamento das razões do novo recurso voluntário apresentado por decorrência da nova decisão proferida em primeira instância, sob pena de cerceamento ao direito de defesa do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, não tomar conhecimento dos embargos de declaração, vencidos os Conselheiros Tarásio Campelo Borges e Anelise Daudt Prieto. Por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade do acórdão proferido pelo Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do voto do redator. Vencidos os Conselheiros Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Relator, Tarásio Campelo Borges e Anelise Daudt Prieto. Designado para redigir o voto o Conselheiro Zenaldo Loibman. Por unanimidade de votos, conceder vistas à Procuradoria da Fazenda Nacional de documentos acostados aos autos, folhas 297 a 382.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


ZENALDO LOIBMAN

Redator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Nanci Gama e Sergio de Castro Neves. Fez sustentação oral o advogado Alberto Daudt de Oliveira, OAB 50932-RJ.

Relatório

Vem de longe o presente processo. Em 02.09.1997, a egrégia 2ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes decidiu, por meio do acórdão n.º 202-09.341, anular o processo a partir da decisão proferida na primeira instância pela DRJ/Ribeirão Preto, por preterição ao direito de defesa e supressão de instância. Os autos foram devolvidos à referida DRJ. Em 05.11.1999 a Delegada de Julgamento, então autoridade monocrática, com base nos fundamentos postos às fls.471/475, concluiu que a solução tecnicamente correta seria não julgar o que no seu entender já fora julgado pelo Judiciário, e decidiu remeter sumariamente os autos à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Presidente Prudente a fim de que se aguardasse o desfecho da ação ordinária n.º 89.00.07021-5. Ao tomar ciência do despacho decisório de fls.471/475, o interessado apresentou dentro do prazo de trinta dias recurso voluntário dirigido ao Segundo Conselho de Contribuintes, pedindo que apesar da omissão da autoridade julgadora de primeira instância em cumprir a decisão do Segundo Conselho, que este em face das razões de mérito apresentadas desse provimento ao recurso.

O Conselheiro informante na 2ª Câmara do Segundo Conselho, mediante o despacho de fls.498/504, em 27.06.2001, observou que quanto ao recurso voluntário apresentado não fora dada vista à PFN para o fim de apresentar eventuais contra-razões, nos termos previstos no art.1º, §1º, I, da Portaria MF n.º 189, de 11.08.1997. Por tal motivo vislumbrou falha processual passível de posterior argüição de nulidade por infração a disposição regimental, e por tal razão, para salvaguardar eventual argüição de nulidade quanto a decisão que viesse a ser proferida na segunda instância, propôs o prévio encaminhamento deste processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para que se manifestasse a respeito. Com base no documento de fls.501, observa-se que o i. Presidente da Segunda Câmara do Segundo Conselho intimou o r. Procurador representante da Fazenda Nacional junto à Segunda Câmara a tomar a devida ciência, que ali ficou registrada, mediante assinatura do Procurador, como realizada em 05.09.2001.

O referido representante da PFN apresentou, em 10.09.2001, o documento de fls.502/504, a título de embargos regimentais fundados nos arts. 27 e 28 do RICC aprovado pela Portaria MF 55/98, para pedir ao colegiado da Segunda Câmara que anulasse sua decisão proferida no Ac. n.º 202-09.341, de 02.07.1997, pelo motivo de que antes daquela decisão colegiada fora acostada volumosa documentação às fls. 297/381, a qual introduzira novos elementos à discussão. Afirmou que antes da sessão de julgamento, a presidência da Câmara deferira, em 05.02.1996, vista à PFN, conforme consta às fls.297, entretanto, por lapso da autoridade preparadora, o processo foi posto em pauta e julgado, antes que a Procuradoria tivesse se manifestado sobre a documentação mencionada. Acusou, ainda, na mesma oportunidade, a ausência no acórdão atacado de motivação que fundamentasse o acolhimento da preliminar de nulidade da decisão de primeira instância.

O Presidente da Segunda Câmara do Segundo Conselho, em 20.09.2001, mediante o despacho de fls.505, e com fulcro no art.28 da Portaria MF 55/98, determinou que fosse submetida ao plenário a reapreciação do Ac. n.º 202-09.341, de 02.07.1997, em face da alegação constante no requerimento de fls. 502/504 da PFN, de erro material devido a lapso manifesto. O então conselheiro relator, em 19.10.2001, expressando temor de eventual cerceamento ao direito de defesa, e em face do despacho presidencial de fls.505, propôs, e assim foi deferido pelo Presidente da Segunda Câmara, que fossem os autos baixados à

DRJ/Ribeirão Preto para que se desse ciência à recorrente das peças juntadas às fls.498/504, abrindo prazo à sua manifestação.

Ciente em 14.01.2002, a interessada apresentou suas contra-razões aos embargos da PFN, às fls.519/527, cumprindo o prazo de cinco dias.

Observa a interessada que a proposição pela PFN dos embargos declaratórios de fls.502/504, se deu sob duas alegações, a primeira, de violação ao princípio do contraditório por falta de oportunidade de se manifestar quanto à documentação de fls.297/380, e a segunda, que no acórdão 202-09.341 não se teriam explicitado os fundamentos que sustentaram a acolhida da preliminar de nulidade da decisão recorrida, argüida pelo próprio relator. Entretanto, preliminarmente pretendeu apontou a intempestividade dos embargos.

Adverte que o ilustre Procurador embargante já havia oficiado nestes autos, às fls.412, por meio de despacho datado de 15.09.1999, muito antes da data na qual o relator na Segunda Câmara, às fls. 498/504, lhe concedeu oportunidade para se manifestar acerca de supostas irregularidades processuais então apontadas. Diz que em 15.04.1999 os presentes autos foram encaminhados ao Sr. Procurador, que nesta ocasião tomou conhecimento do teor do acórdão do Segundo Conselho e nenhuma oposição apresentou. Foi nesta data, portanto, de 15.04.1999, que principiou a correr o prazo para oposição de embargos declaratórios, transcorrendo *in albis*, e se operando conseqüentemente a preclusão temporal para tanto. E, apesar de precluso desde 20.04.1999 o direito de apresentar embargos, ao lhe ser dada, em 21.06.2001, oportunidade de segunda vista dos autos para manifestação específica acerca de despacho do relator, pretende intempestivamente opor embargos. Assinala que há, ainda, registrada neste processo, outra evidência da intempestividade acusada. No resumo do andamento processual (doc. nº1), pela data em que foi proferido o despacho do Exmo. Sr. Presidente da 2ª Câmara, o Sr. Procurador teve nova oportunidade de vista dos autos em 29.06.2001, e, portanto, por mais esta razão, os embargos de declaração apresentados somente em 10.09.2001 são intempestivos. Insiste em que não cabe dúvida quanto a ter sido o Procurador da PFN intimado do despacho de fls.498/504, em 29.06.2001, o que se comprova porque houve registro da informação de movimentação do processo, mediante inserção no *site* dos Conselhos de Contribuintes pela própria administração, que goza de fé pública. Intempestivos os embargos.

Quanto aos argumentos da PFN, não apontam dúvida, nem omissão quanto ao enfrentamento de questão de fato ou de direito sobre a qual devesse se pronunciar a Câmara, nem falta de clareza, nem contradição na decisão colegiada, configurando ausência dos pressupostos exigidos para a admissão de embargos declaratórios, com base no art.27 do RICC. Ademais, com tais embargos pretendeu pedir a nulidade da decisão proferida pelo Segundo Conselho, o que não se coaduna com o instrumento dos embargos utilizado, posto que este se presta exclusivamente a provocar o pronunciamento da autoridade julgadora acerca de eventual omissão, contradição, dúvida ou obscuridade no acórdão exarado, o que não ocorreu no caso. Se nulidade houvesse na referida decisão colegiada caberia interpor o recurso próprio perante a instância *ad quem*, jamais embargos de declaração, impróprios e impertinentes para tanto.

Se porventura forem ultrapassadas as preliminares argüidas, o que se admite só por amor à argumentação, ainda assim não poderiam ser acolhidos os embargos porque: (i) inexistia qualquer peça anexada aos autos antes do julgamento realizado que ensejasse infração ao contraditório; (ii) há falta de interesse processual no pedido da PFN, que a decisão exarada

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 620

no acórdão 202-09.341 não trouxe sucumbência à Fazenda Nacional, e (iii) as causas de nulidade dos atos no PAF são apenas aquelas relacionadas no art.59 do Decreto 70.235/72.

A primeira queixa do Procurador da PFN é que o recurso voluntário foi julgado sem que a ele tivesse sido dada ciência da petição de fls.297/380, e isto representaria infração ao contraditório. Ocorre que o julgamento se realizou em 02.07.1997, mas a referida petição ainda não havia sido acostada aos autos até então. Embora o Presidente da Segunda Câmara houvesse deferido a juntada da petição e documentos de fls.297/380, tal ato processual somente se concretizou em data posterior ao momento do julgamento. Em outras palavras os autos compulsados pelos ilustres julgadores durante a sessão de julgamento não continham ainda tais documentos pela simples razão de que não estavam anexados aos autos até aquele momento. Por isto é certo que não houve preterição alguma ao direito de contraditório, que era impossível o exercício do apregoado direito, que não havia como contraditar o que inexistia nos autos. Foi exatamente por isto que o patrono da interessada ora requerente, verificando que a petição focada, que estava acompanhada da devida procuração, não havia ainda sido juntada aos autos na ocasião do julgamento, apresentou novo mandato para que lhe fosse permitido sustentar oralmente as razões recursais, posto que inexistia até aquele momento nos autos prova de sua qualificação para tanto.

Chama a atenção para evidente equívoco na data aposta na informação manuscrita, constante na mesma fl. 297, da qual se poderia supor ter sido a referida petição (fls.297/315) protocolizada em 05.02.1996, no entanto, conforme consta às fls.315, a petição foi assinada somente em janeiro/1997. Reforçando o erro apontado, o instrumento de mandato outorgando poderes ao subscritor da petição, às fls.316, é de 15.10.1996, os documentos nº 2 a 4, fls.318/349, acostados à mesma petição, que são os acórdãos 203-02.590, 203-02.757 e 203-02758, são datados de 20.03.1996 e 28.08.1996, e o documento 15, acórdão 105-10.311, foi formalizado em 27.05.1996. Portanto, não há como a petição de fls.297/315 ter sido protocolada em 05.02.1996, posto que os documentos a ela acostados nem sequer existiam nessa data.

Corrobora o fato de que na ocasião do julgamento não constavam dos autos nem a petição de fls.297/315 e nem tampouco os documentos de fls.316/380, a circunstância de que o E. Conselheiro Relator do Acórdão 202-09.341 não fez nenhuma alusão a eles no seu relatório juntado às fls.384/388, como seria de praxe fazer. Resta claro, portanto, que sem ter sido juntada aos autos, na ocasião do julgamento, nem a petição de fls.297/315, nem os documentos de fls.316/380, estes não foram e nem poderiam ser objeto de exame nem pela PFN e nem tampouco pelos ilustres julgadores da Segunda Câmara, e assim evidentemente não foi afrontado o direito ao contraditório.

Em segundo lugar, além de não haver nenhuma violação ao contraditório, o julgamento proferido pela Segunda Câmara do Segundo Conselho também não causou nenhum prejuízo à Fazenda Nacional, que a pudesse legitimar a interpor o recurso ora refutado. O acórdão apenas reconheceu a nulidade da decisão singular por preterição à ampla defesa da ora recorrente, e determinou que outra decisão fosse proferida com apreciação das razões de defesa da ora recorrente. Vale dizer o acórdão não decidiu sobre o mérito da lide, não cancelou a exigência fiscal, nem mesmo reduziu o crédito tributário, isto é, não causou nenhum prejuízo à Fazenda Nacional. Ao revés, na verdade impediu maiores despesas da Fazenda Nacional, sendo claro que se a autoridade julgadora administrativa mantivesse o indevido impedimento decretado pela decisão recorrida quanto à apreciação das razões da ora recorrente esta haveria de buscar a tutela do Judiciário mediante expedição de ordem a obrigar às autoridades

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03

Fls. 621

administrativas a conhecerem suas alegações. E se restasse assim sucumbida na esfera judicial, a Fazenda Nacional haveria de arcar com as custas judiciais e honorários advocatícios. Tudo isto foi evitado pela atuação da Segunda Câmara que, no exercício do controle de legalidade que lhe cabia, anulou a decisão que cerceava o direito de defesa do contribuinte.

Sabendo-se que a legitimidade da parte para pleitear a reforma ou nulidade de uma decisão se fundamenta em decisão desfavorável ao requerente, e que o acórdão atacado apenas determinou a prolação de nova decisão de primeira instância, sem julgamento do mérito, isto é, sem causar nenhum dano ao direito da Fazenda Nacional, simplesmente falta interesse processual à interposição do recurso dos embargos de declaração. Esta dicção está no RIOC aprovado pela Portaria 55/98, art.32, §3º, quando impede recurso especial de decisão de Câmara do Conselho que na apreciação de matéria preliminar decida pela anulação da decisão de primeira instância. A razão disto é justamente a ausência de prejuízo ao direito de nenhuma das partes. Se o acórdão que anulou a decisão de primeira instância não afetou o direito da Fazenda Nacional, esta carece de interesse processual para pleitear a nulidade da decisão colegiada. Se, em face da disciplina regimental não poderia caber recurso especial contra o acórdão atacado, por maior razão não poderiam ser admitidos embargos de declaração com a finalidade de anular o acórdão.

Em terceiro lugar, inexistente nulidade no acórdão embargado. Não ocorreu nenhuma das duas hipóteses de nulidade previstas no art.59 do Decreto 70.235/72, nem houve preterição ao direito de defesa e nem foi proferido por autoridade incompetente.

Se houvesse de se admitir a suposta inobservância de formalidades processuais por parte da autoridade administrativa preparadora, que pudesse ensejar a suposta nulidade, como alegado pelo representante da PFN, não poderia a administração invocar em seu próprio favor a falta de formalidade a que eventualmente ela mesma, a administração, estava obrigada e deu causa se omitindo de praticá-la. Em outras palavras, as formalidades no processo administrativo são indispensáveis para garantir aos administrados os seus direitos, consoante o inciso VIII do art.2º da Lei 9.784/99, não podendo ser manejada a falta eventualmente praticada pela própria administração contra o legítimo interesse do administrado. Cabia à administração fazer a juntada aos autos da petição (e documentos anexos) em tempo oportuno, e se não o fez, não pode a falha da administração servir de fundamento para uma nulidade a que ela mesma teria dado causa.

Afirma, por fim, que ao contrário do que afirma o d. embargante, as razões que fundamentaram a decretação de nulidade da decisão de primeira instância foram explicitadas pelo E. Conselheiro Relator esclarecendo no seu voto que em tendo sido rejeitada pelo plenário a preliminar que arguira haver opção pela via judicial, propunha uma outra preliminar de nulidade da decisão recorrida que deixara de enfrentar o mérito da lide a fim de evitar a supressão de instância, e com tais considerações propôs a anulação do processo a partir da decisão recorrida, inclusive, para que outra fosse proferida com apreciação das razões de mérito. Logo, há no acórdão os motivos que ensejaram a decretação da nulidade do processo a partir da decisão singular recorrida, e não há como prosperarem os embargos opostos pelo d. Procurador da Fazenda Nacional neste particular aspecto.

Pede, pois, preliminarmente, que não sejam conhecidos os embargos por absoluta intempestividade e por ausência dos pressupostos legais a seu cabimento. No mérito, caso venha a ser apreciado, requer o não acolhimento dos embargos porque: (i) a petição de fls.297/315 somente foi anexada aos autos em momento posterior ao julgamento do recurso

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 622

voluntário, inexistindo afronta ao contraditório; (ii) falta legitimidade processual à Fazenda Nacional para requerer a nulidade do acórdão; (iii) não estão presentes as duas únicas causas de nulidade dos atos no processo administrativo tributário previstas no art.59 do PAF, e (iv) resta claro que o v. Acórdão embargado, ao contrário do que disse o i. embargante, traz os fundamentos de anulação da decisão singular. Outrossim, rejeitados ou inacolhidos os embargos de declaração, a suplicante requer que a egrégia Câmara conheça e proveja o recurso voluntário de fls.479/489.

Posteriormente, a pedido do recorrente foram juntados aos autos em 19.06.2002, os documentos de fls.534/537, informando decisão judicial proferida pelo Desembargador Newton de Lucca do E. Tribunal Regional Federal nos autos do Agravo de Instrumento n.º 2000.03.00.002485-3, interposto da r. Decisão do Juízo Federal da 1ª Vara nos autos do Mandado de Segurança n.º 2000.61.02.000321-4, concedendo antecipação dos efeitos da tutela recursal para o fim de que as impugnações apresentadas nos autos do processo n.º 10835.002053/92-14 fossem julgadas em seu mérito pela Sra. Delegada da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto. A suplicante requereu a remessa dos autos àquela autoridade julgadora para cumprimento da decisão judicial.

Foi proferido pela 2ª Turma, em 12.08.2002, por unanimidade de votos, o acórdão DRJ/RPO n.º 1.923 considerando ser procedente em parte o lançamento objeto do presente processo, para reduzir a multa de ofício para 75%, excluir os juros de mora com base na TRD e manter o crédito tributário remanescente (fls.549/558). A decisão foi representada pela seguinte ementa:

"Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 1991

Ementa: CONTRIBUIÇÃO E ADICIONAL AO AÇÚCAR E ALCOOL.

É jurídica a exigência da contribuição por meio de auto de infração.

MULTAS.

Aplica-se a legislação mais benéfica aos atos e fatos não definitivamente julgados.

JUROS DE MORA.

Exclui-se os juros de mora com base na TRD, nos termos de ato administrativo emanado da Receita Federal.

Lançamento Procedente em Parte. "

No recurso voluntário protocolado em 30.09.2002, a empresa interessada informa que o acórdão DRJ/RPO 1.923/2002 foi prolatado em 12.08.2002, não tendo sido remetida cópia ao ora recorrente, mas sim ao MM. Juízo da 1ª Vara Federal da Seção Judiciária de Ribeirão Preto, o qual expediu intimação dirigida à ora recorrente para tomar ciência do inteiro teor do acórdão aludido. Assim a ciência da decisão DRJ ocorreu em 30.08.2002, tendo começado a fluir o prazo recursal a partir dia 1º dia útil subsequente que foi 02.09.2002, e, portanto é tempestivo o recurso. O recurso consta na íntegra às fls.569/581, acompanhado dos documentos de fls.582/603.

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 623

JAD

Consta, às fls.606, informação datada de 09.10.2002, da formalização de arrolamento de bens em garantia recursal. Foi encaminhado pela repartição de origem ao Segundo Conselho de Contribuintes. Entretanto, na folha seguinte, fls.608, consta um despacho do Presidente da CSRF, que entendendo ter havido apresentação de recurso especial do sujeito passivo (*sic*) contra o acórdão DRJ/RPO/SP n.º 1.923, de 12.08.2003, determinando que o processo retornasse ao Segundo Conselho para julgamento, a qual deveria se incumbir também de cientificar a PFN desse despacho. O despacho da CSRF alertou que os embargos inominados de fls.502/504 apresentados pela PFN, embora acolhidos pelo despacho n.º 202-0.068, de 20.09.2001 (fls.505) ficaram pendentes de julgamento pelo plenário da Segunda Câmara do Segundo Conselho.

No seguimento da instrução processual, às fls.609, o Presidente da 2ª Câmara do Segundo Conselho em face do disposto no inciso III do art.1º do Decreto 4.395, de 27.09.2002, publicado no DOU de 30.09.2002, encaminhou os autos ao Terceiro Conselho de Contribuintes para as providências cabíveis.

O recurso foi distribuído, em 10.11.2004, ao Conselheiro Silvío M. B. Fiúza, conforme consta às fls.610. Em 18.05.2005, para atender ao despacho de fls.508, a Presidente da Terceira Câmara do Terceiro Conselho decidiu, em 18.05.2005 (fls.611), que o processo deveria ser retirado de pauta, para ser levado à ciência da PFN, e só depois disso ser submetido ao julgamento do plenário. Houve manifestação da PFN, às fls.612/613, afirmando estar ciente do despacho de fls.608 e aduzindo que: (1) de fato a Fazenda Nacional apresentou embargos inominados às fls.502/504; (2) que em face ao tumulto processual que se instaurou até então não havia ainda sido apreciado, embora houvesse sido acolhido pelo despacho n.º 202-0.068 de fls.505, em 20.09.2001.

Requeru a PFN, então, a apreciação dos embargos inominados de fls.502/504 para prosseguimento do feito, sob pena de nulidade processual.

A Presidente desta Terceira Câmara, em 16.05.2006, considerando o pedido pela PFN, bem o cumprimento, pela DRJ/RPO, da determinação emanada pelo Poder Judiciário, da qual resultou a expedição do acórdão de fls.549/588, e desta a apresentação do recurso voluntário de fls.567 e ss, ainda não apreciado pela Câmara, determinou a devolução do processo ao relator Silvío M. B. Fiúza para que oportunamente submetesse os embargos à apreciação da Câmara (fls.614).

A secretária do Terceiro Conselho de Contribuintes, informou às fls.615 que procedeu em 26.05.2006 à juntada dos documentos de fls.611 a 615.

Os embargos inominados vieram à apreciação desta Terceira Câmara na sessão realizada em 05.12.2006. Registra-se que nesta data a última folha constante do processo era precisamente a folha n.º 615.

É o Relatório.

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 624

[Handwritten signature]

Voto Vencido

Conselheiro SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, Relator

O Recurso Inominado é tempestivo, conforme se verifica às fls. 501 e 502 (*sic*), e está revestido das formalidades legais para sua admissibilidade, bem como é matéria de apreciação no âmbito deste Terceiro Conselho de Contribuintes, portanto, dele tomo conhecimento.

Trata o presente recurso de embargos manejados contra a decisão de fls. 383/401, proferida em 02/07/97, pelo Colegiado do Segundo Conselho de Contribuintes.

A recorrente fundamenta os presentes embargos na “*existência de omissão e lapso manifesto na decisão consubstanciada no Acórdão n. 202-09341*”.

Ao examinar os presentes fólios constata-se que a recorrida acostou, às fls. 297/381, volumosa documentação, onde introduziu novos elementos à discussão.

Em face disso, o despacho da Presidência da Segunda Câmara deferiu a juntada da mencionada documentação e determinou, sem interrupção de continuidade, que fosse concedido vista ao Sr. Procurador da Fazenda Nacional, conforme se constata nas fls. 297 destes fólios.

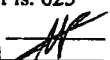
Ocorre que o referido despacho não foi cumprido e, ao invés de se oportunizar a manifestação da Fazenda Nacional, procedeu-se, erroneamente, a inclusão do mesmo em pauta de julgamento. Portanto, temos que o referido feito foi julgado sem que a Procuradoria da Fazenda Nacional se manifestasse sobre a citada documentação, caracterizando-se, assim, inequívoca ofensa ao princípio do contraditório e ao devido processo legal, nos termos do parágrafo 7º, art. 18, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF n. 55/98, e do art. 2º da Lei n. 9.784/99.

Ademais, afirma a embargante que a decisão vergastada encontra-se, ainda, eivada do vício de nulidade por falta de motivação, uma vez que procedeu a rejeição da preliminar de conhecimento do recurso sem, no entanto, trazer as razões que levaram a Câmara a posicionar-se naquele sentido. Também merece acolhida tal alegativa, uma vez que, neste caso específico, e principalmente por ser princípio inafastável do Egrégio Conselho de Contribuintes a motivação das suas decisões, o que realmente não vislumbramos naquela aludida decisão, não tendo sido devidamente atacada a preliminar argüida.

As irregularidades constatadas no presente feito são veementes, tanto que, às fls. 498/500, o então Sr. Relator, eminente Conselheiro Adolfo Montelo, assinala no sentido da necessidade de proceder-se o saneamento do mesmo, em face das inúmeras nulidades configuradas, confira-se:

“Entendo que houve falhas processuais, que poderá acarretar posterior declaração de nulidade, pela não observância de disposição regimental ao não ser dado vista ao Procurador da Fazenda Nacional com relação: a) a petição e elementos de fls. 297/382; e b) ao recurso de fls. 479/489. Para assegurar a garantia constitucional do contraditório

Processo n.º 10835.002053/92-14
 Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03 Fls. 625 

e da ampla defesa, entendendo necessário ser sanado tais irregularidades no processo."

Por tudo que foi acima exposto voto no sentido de anular a decisão proferida no Acórdão n. 202-09.341, às fls. 383/401, ante a inequívoca ocorrência das nulidades neste ato apontadas, consubstanciadas no não atendimento do disposto no parágrafo 7º do art. 18 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF n. 55/98 e o art. 2º da Lei n. 9.784/99. Destarte, proponho que seja oportunizada a manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional para que, após, se proceda a um novo julgamento por este Egrégio Colegiado. É como Votei inicialmente.

Sala das Sessões, em 5 de dezembro de 2006

SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA – Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Zonaldo Loibman, redator.

Apresento minha discordância com as premissas assumidas no voto proferido pelo ilustre relator, que, a meu ver, e s.m.j., não se coadunam com os fatos registrados documentalmente nestes autos especialmente tumultuados. O tumulto decorreu especialmente de dois fatos lamentáveis, primeiro, pela resistência injustificável por parte da d. autoridade julgadora monocrática, Delegada de Julgamento da DRJ/Ribeirão Preto, ao se recusar a cumprir o determinado no acórdão n.º 202-09.341, de 02.07.1997, proferido pela Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, ensejando ação judicial específica voltada tão-somente a que a autoridade administrativa apreciasse e julgasse a impugnação apresentada pelo contribuinte, o que de resto já fora expressamente determinado pelo acórdão supramencionado; e segundo, por uma indesejável frouxidão na atividade administrativa de preparo destes autos, de forma a se permitir eventuais juntadas desordenadas de documentos, sem a fidelidade devida ao critério cronológico, tratando-se de atos processuais demandados pelas partes interessadas, sujeitas à garantia do contraditório, proporcionando em certos momentos o surgimento de dúvidas quanto a tempestividade dos pronunciamentos das partes, e de certa forma induziu a apresentação aparentemente intempestiva de recurso a título de embargos regimentais, de declaração conforme previsão do art.27 do RICC vigente, e/ou inominados, conforme previsão do art.28 do RICC, aprovado pela Portaria MF 55/98. A autoridade embargante, de forma imprecisa, apresentou ambos os artigos do RICC, art.27 e art.28, como fundamentos dos embargos, e logo em seguida afirmou que o fazia por vislumbrar a existência de omissão e de lapso manifesto no acórdão atacado.

A propósito, a primeira questão relevante que demanda apreciação é sobre a tempestividade dos embargos apresentados às fls. 502/504. Ocorre que os atos processuais que devem atestar tal tempestividade deixam dúvidas a esse respeito. Impõe-se revisitar as circunstâncias que precederam os embargos opostos pela r. PFN.

O acórdão 202-09.341, de 02.07.1997, declarou a nulidade da decisão exarada pela DRJ/RPO em 26.03.1996 (fls.158/161), por preterição ao direito de defesa e supressão de instância, e determinou o retorno dos autos para que a autoridade julgadora de primeira instância apreciasse o mérito da lide. A DRJ/RPO foi cientificada do acórdão do Conselho em 29.04.1998, conforme documento de fls.402, e providenciou a notificação do contribuinte interessado a tomar conhecimento do teor da decisão colegiada por meio da Comunicação n.º 138/98, às fls.404, o que veio a se efetivar em 22.06.1998, conforme AR juntado às fls.405. Curiosamente, embora a r. PFN mantivesse representação permanente perante o Conselho de Contribuintes, não há registro processual da mesma providência de cientificação da parte que representa a Fazenda Nacional neste processo, dever que incumbe as secretarias das várias Câmaras do Conselho de Contribuintes fazer todos os meses de todo santo ano.

Os registros processuais seguem seu curso, e o que se vê de mais relevante a esta análise na seqüência dos atos é o despacho decisório da Delegada de Julgamento, assentada nos motivos expostos às fls.471/475 por servidor subordinado. A decisão foi de simplesmente quebrar a disciplina administrativa do Decreto 70.235/72 para se recusar a proceder ao julgamento da lide conforme determinara o Conselho de Contribuintes.

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 627

Cientificado de tal decisão explicitamente arbitrária, posto que sem fundamento na lei processual administrativa de regência, o interessado apresentou tempestivo recurso voluntário dirigido ao Segundo Conselho de Contribuintes, pedindo que em face do acontecido se dignasse a apreciar suas razões de mérito.

O conselheiro nomeado relator fez o despacho de fls.498/500 para sugerir ao Presidente da Segunda Câmara que providenciasse o encaminhamento do processo à PFN visando a manifestação desta, e especialmente para sanear o que, a seu juízo, constituíam falhas processuais passíveis de eventual arguição de nulidade da decisão que viesse posteriormente a ser proferida em segunda instância.

Nos dois últimos parágrafos constantes às fls.499, de 27.06.2001, assim disse o conselheiro autor do despacho sugestivo de intimação da PFN:

"Aos 12.01.2000, como se depreende de fls. 479/489, a contribuinte interpôs novo Recurso Voluntário a este Conselho, sem que tenha havido nova decisão por parte da Delegacia de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, e deste recurso, não foi ofertado vista à PFN para oferecimento de contra-razões, como previsto no Art.1º, Parágrafo 1º, inciso I, da Portaria MF n. 189, de 11.08.1997.


Entendo que houve falhas processuais, que poderá acarretar posterior declaração de nulidade, pela não observação regimental ao não ser dado vista ao Procurador da Fazenda Nacional com relação: a) a petição e elementos de fls.297/382; e b) ao recurso de fls.479/489. Para assegurar a garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa, entendo necessário ser sanado tais irregularidades no processo".

É evidente que a acusada falta de oportunidade de vista à PFN, também por parte da DRJ/RPO, para oferecimento de contra-razões a que aludiu o informante, se referiu inequivocamente ao novo recurso voluntário apresentado depois da recusa de julgamento pela DRJ. E a menção a que as falhas processuais poderiam "acarretar posterior declaração de nulidade", evidentemente só podia se referir à futura apreciação do plenário da Câmara acerca do novo recurso voluntário encaminhado pelo contribuinte.

Lembra-se que a esta altura do processo administrativo a decisão de primeira instância havia sido anulada por cerceamento ao direito de defesa, a DRJ se recusara a cumprir o acórdão do Conselho que determinara o julgamento do mérito em primeira instância, e o interessado apresentara novo recurso voluntário, pendente de julgamento administrativo. A proposta do conselheiro ao Presidente da Câmara se preocupou em "sanear" o que a seu ver seriam duas falhas processuais sanáveis, portanto, nulidades relativas como diria o mestre Antônio da Silva Cabral, a saber, dar vista à PFN quanto à petição e elementos de fls. 297/382 (petição e documentos anexos), e também quanto ao recurso apresentado às fls.479/489, depois da recusa de julgamento pela DRJ. O ilustre Presidente, às fls.501, em 29.06.2001, apenas dois dias depois do despacho do conselheiro, determinou a intimação da PFN.

Neste ponto, merecem registro as informações trazidas pelo contribuinte recorrente neste processo. Afirma que ao longo dos vários anos de trâmite anômalo deste processo, houve várias ocasiões em se ofereceu oportunidade de vista dos autos à i. PFN. Que foram encaminhados à vista da PFN em 15.04.1999, depois, houve a autuação do despacho de fls.412, oficiado pela PFN, e datado de 15.09.1999, e finalmente mediante o despacho de

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03 Fls. 628 

fls.501, e somente em 10.09.2001, mais de quatro anos depois da decisão colegiada, vem a i. PFN oferecer embargos ao acórdão 202-09.341, de 02.07.1997.

O interessado afirmou, ainda, peremptoriamente, às fls.521, que não se podia ter dúvidas quanto ao fato de que o Procurador da Fazenda Nacional foi intimado do despacho de fls.498/500 em 29.06.2001, que estaria comprovado mediante a inserção no *site* dos Conselhos de Contribuintes, pela própria administração, da informação de movimentação do processo.

Ao que parece, a afirmação traduz indignação compreensível, do patrono do contribuinte recorrente neste processo, com prática administrativa condenável de se permitir que os processos fiquem dormindo em armário à espera de que o i. Procurador destacado pela PFN para atuar no Conselho de Contribuintes, algum dia, sem limitação temporal, se digne a apor sua ciência no despacho de intimação de algum documento encaminhado pelo Presidente da Câmara. No caso, o despacho de fls.501 foi exarado em 29.06.2001, e a ciência somente foi firmada formalmente em 05.09.2001, de modo a que os embargos propostos em 10.09.2001 pudessem ser entendidos como tempestivos.

No entanto, a sucessão de atos processuais equívocos, eivados de dubiedade, de modo a gerar uma indevida oportunidade de embargos, fortemente suspeitos de intempestividade, terminou por não socorrer o ilustre embargante. Conforme busquei explicitar mais acima a proposta saneadora contida no despacho de fls.498/500, do conselheiro da Segunda Câmara do Segundo Conselho, tinha foco prospectivo, de modo a evitar futura declaração de nulidade que poderia advir de duas falhas processuais especificamente identificadas, e que propôs que fossem especificamente sanadas pelo oferecimento de vistas à PFN de :

- *Petição e elementos de fls. de fls. 297/382;*
- *Quanto ao recurso voluntário apresentado às fls.479/489.*

Apenas isso cabia à PFN fazer naquele momento, tomar ciência dos novos documentos juntados depois do remoto acórdão 202-09.341, posto que a decisão de primeira instância já havia sido anulada há cerca de quatro anos, a Delegada de Julgamento da DRJ/RPO, ainda que incorrendo em indisciplina e prática de infração administrativa, se recusara a fazer o novo julgamento determinado pela Segunda Câmara do Segundo Conselho, e o que se pretendia era que antes do novo julgamento acerca do mérito da lide pelo Conselho de Contribuintes, tivesse a PFN conhecimento de todos os documentos relevantes acostados depois do momento em que se proferiu o referido acórdão, para sobre eles apresentar eventuais contra-razões, conforme era previsto no §7º do art.18 do RICC aprovado pela Portaria MF 55/98.

É deveras curioso perceber a interpretação forçada pelo ilustre representante da PFN, a fim de justificar tardia oportunidade de embargos, a partir da transcrição parcial que faz do despacho de fls.498/500 reportando-se a uma sentença judicial proferida em primeira instância da Justiça Federal em meio ao Mandado de Segurança nº 2000.29936-6 que tramitou na 7ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, segundo o conselheiro informante, e na 6ª Vara, segundo o Procurador embargante, que decidira anular decisão do Segundo Conselho em caso supostamente idêntico.

Ora, consultado o rodapé de fls.500, bem se vê que o caso escolhido para motivar o saneamento pretendido pelo conselheiro em seu despacho de fls.498/500, de forma



Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 629

alguma poderia servir como pretensa justificativa para a tardia apresentação de embargos. Pois bem, a referência pelo conselheiro a uma decisão judicial que anulava decisão administrativa exarada pelo Segundo Conselho traduz ilegalidade praticada naquele caso exatamente pela autoridade administrativa contra garantia constitucional assegurada ao contribuinte em face do Poder de Tributar do Estado, inclusive no âmbito de processo administrativo. Justamente o oposto do que se vê no caso presente. Naquela ocasião o impetrante era o contribuinte que reclamava ausência de oportunidade processual, que incumbia à autoridade administrativa preparadora do processo, para conhecer, antes do julgamento administrativo, documentos acostados pelo Ministério Público. O meritíssimo juiz concluiu ser desarrazoada a justificativa da autoridade impetrada (naquele caso, aliás, representada pela douta PFN em defesa da decisão proferida pelo Conselho de Contribuintes), que a alegação singela era de que a relatora no Conselho de Contribuintes não lastreara seu voto naqueles documentos acostados, diga-se de passagem, mediante legítima intervenção de membro do Ministério Público Federal em Bauru/SP no processo administrativo 100166.004531/98-38. A autoridade judicial observou com acuidade que o dito apenas significaria dizer que a relatora não lera os referidos documentos, o que além de inverossímil não teria o condão de validar decisão maculada com infração ao próprio Regimento Interno do Conselho que determina em casos análogos a abertura de vista à parte contrária.

Dai se retiram ao menos duas conclusões, a primeira, que as falhas processuais especificadas pelo conselheiro informante, foram no presente caso, praticadas novamente pela autoridade administrativa preparadora, a exemplo do que ocorreu no outro caso acudido pelo Judiciário, e não pelo contribuinte recorrente neste processo administrativo, e que a se tomar por paradigma a decisão judicial referida, deveria a autoridade julgadora administrativa no presente caso, também preparadora antes do julgamento, providenciar oportunidade de vista dos novos documentos acostados à parte carente de tal conhecimento, antes de proceder ao julgamento de mérito ainda pendente. Somente isto se pode entender a partir da informação recheada com a ilustração de tal decisão judicial, e que o conselheiro informante acertadamente concluiu pelo oferecimento de vista à PFN da petição e documentos de fls. 297/382, e do recurso voluntário de fls.479/489.

É sábio o princípio geral de direito, válido e forte no nosso ordenamento jurídico, de que a ninguém é dado se locupletar da própria torpeza. No caso mencionado da decisão judicial que anulou decisão do Segundo Conselho em outra oportunidade, houve cerceamento de defesa praticado pela autoridade preparadora e julgadora administrativa contra o contribuinte, e evidentemente agride a lógica elementar que o mesmo patrono defensor da autoridade coatora censurada naquela oportunidade, a PFN, venha querer usar exatamente aquela decisão que recriminou violência administrativa contra direito do contribuinte, para justificar nova violência contra outra garantia assegurada a outro contribuinte, qual seja a de ver a lide solucionada administrativamente por julgamento de mérito, ainda não ocorrido, e procrastinado desde data remota.

A minha convicção pessoal a partir da integral leitura dos autos é de que são inoportunos e intempestivos os embargos apresentados, mas a conduta assumida por diferentes atores ao longo do que o ilustre Procurador da Fazenda Nacional, às fls.612, classificou como tumultuado processo, espalhou uma fumaça de dúvidas no que se refere a firmar a intempestividade dos embargos, atitude disseminada e flagrada em diferentes atos processuais, censurável sob todos os enfoques, e que constrange direitos da parte mais frágil no processo administrativo. No entanto, ainda assim, deve ser registrado, que não se fazem presentes os

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 630

pressupostos regimentais exigidos para oferecimento de embargos, nem os declaratórios, e nem tampouco os inominados.

Não cabem embargos declaratórios previstos no art.27 do RICC então vigente porque, primeiro, não está autorizado regimentalmente o manejo deles com o propósito declinado de alterar a decisão colegiada exarada, o que, em tese, é objetivo que só pode ser intentado mediante recurso especial dirigido à CSRF, desde que satisfeitos os requisitos regimentais para tanto.

E, ainda, assim, no caso concreto estaria tal possibilidade de recurso especial expressamente vedada regimentalmente, posto que não se admite recurso contra decisão de Câmara acerca de questão preliminar que declarou a nulidade da decisão de primeira instância. O RICC aprovado pela Portaria MF 55/98, então vigente, no seu art.32, §3º, é suficientemente claro e explícito acerca do não cabimento de recurso especial contra decisão de qualquer das Câmaras do Conselho que, na apreciação de matéria preliminar decida pela anulação da decisão de primeira instância.

Adverte quanto a isto, com toda razão, às fls.525, o contribuinte recorrente neste processo, que a razão dessa norma regimental é precisamente vedar recurso quando não haja sucumbência da parte, pois lhe faltaria interesse de agir. A decisão colegiada que resultou do acórdão 202-09.341 não se pronunciou sobre o mérito da lide administrativa, tão somente determinou a anulação da decisão de primeira instância por preterição ao direito de defesa do contribuinte, determinando apenas a realização de novo julgamento, com apreciação do mérito, com o que nenhuma das partes, nem o contribuinte, e muito menos a Fazenda Nacional resultou sucumbente. E somente a uma parte sucumbente se admite recurso. Portanto, é irreparável a conclusão do patrono do contribuinte, às fls.525, de que falta interesse de agir à Fazenda Nacional para pleitear a nulidade do acórdão atacado. E se isto não poderia ser admitido nem por meio de recurso especial dirigido à CSRF, muito menos poderia ser pela via dos embargos declaratórios.

Ademais, os embargos declaratórios regimentais somente se prestam a finalidades especificamente previstas no RICC, para que haja esclarecimento de dúvida ou obscuridade acerca de qual foi a decisão colegiada, ou seu fundamento, para solução de eventual contradição demonstrada, ou para sanar omissão especificada em relação a questão de fato ou de direito acerca da qual deveria se pronunciar o acórdão.

E somente como conseqüência indireta da providência que soluciona uma contradição, ou que satisfaz uma omissão, poder-se-ia chegar a admitir a superveniência de efeitos infringentes, que, entretanto, jamais poderiam ser diretamente perseguidos no pedido de embargos de declaração. Vale dizer, na regra geral, embargos de declaração são inadequados, impróprios a alterar uma decisão proferida pela Segunda Câmara do Conselho de Contribuintes.

A tentativa do muito esforçado embargante para justificar fundamento no art.27 do RICC foi o de que supostamente não haveria na decisão os motivos que a fundamentaram para acolher a preliminar de conhecimento do recurso, diz que o então relator havia claramente se posicionado pela rejeição do conhecimento do recurso voluntário, e depois disso, não se entenderia porque o acórdão dispôs em sentido contrário, isto é, de decidir pelo conhecimento do recurso voluntário, para depois decidir também anular a decisão de primeira instância. Chamou a essa suposta falta, de omissão, coisa que evidentemente não aconteceu. A narrativa

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 631

que faz se aproximaria mais de uma obscuridade, mas isto também não aconteceu concretamente, senão vejamos.

A omissão (ou a obscuridade, ou ainda, com boa vontade, a manifestação de dúvida), supostamente constatada no voto condutor do acórdão atacado, denuncia mera falta de leitura dos autos.

O então relator na discussão da questão preliminar que ele próprio argüiu, propondo o não conhecimento do recurso voluntário, foi vencido pela votação do plenário, e assim registrou, desde o penúltimo parágrafo constante às fls.400 até o parágrafo final posto às fls.401, o seguinte:

"Vencido na preliminar de renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e tendo que enfrentar o mérito levanto outra preliminar, de supressão de instância, haja vista que a matéria de mérito não foi apreciada pela primeira instância administrativa".

Apreciar o mérito, nestas condições, fere o princípio do duplo grau de jurisdição..

Com essas considerações, voto pela declaração de nulidade do processo a partir da decisão recorrida, inclusive, para que outra seja proferida com apreciação das razões de mérito, independentemente de serem ou não coincidentes com as razões do processo judicial".

O texto, ao contrário de obscuro, é de clareza exemplar, e traduz apropriada conduta comissiva do emérito relator, e de forma nenhuma omissiva, pois tendo sido vencido na preliminar acerca do conhecimento do recurso, ele mesmo propôs nova questão preliminar de nulidade da decisão recorrida, consoante com o que constou na ementa e dispositivo do acórdão, às fls. 383:

"NORMAS PROCESSUAIS – NULIDADE - Decisão de primeira instância que não aborda todos os aspectos da impugnação. Preterição ao direito de defesa e supressão de instância. Processo que se declara nulo a partir da decisão recorrida, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: AÇUCAREIRA QUATÁ S/A

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: I) por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração; II) por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de renúncia à esfera administrativa. Vencidos os Conselheiros Tarásio Campelo Borges (Relator), Antônio Carlos Bueno Ribeiro e Marcos Vinicius Neder de Lima; e III) por maioria de votos, em anular o processo a partir da decisão recorrida, inclusive. Vencidos os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira e Antônio Sinhiti Myasava. Fez sustentação oral, pela recorrente, o Dr. Oscar Sant'Anna de Freitas e Castro. Ausente, justificadamente, o Conselheiro José de Almeida Coelho."

Sem mais delongas, nenhum fundamento há para justificar embargos declaratórios com base no art.27 do RICC.

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 632

Mas, no presente processo, também não há que se admitir embargos inominados com fulcro no art.28 do RICC. Como se sabe, o fundamento aqui deveria estar em inexatidão material decorrente de lapso manifesto, ou em erro de escrita ou de cálculo. Nada disso, entretanto, ocorreu.

De forma surpreendente o lapso que o muito esforçado ilustre embargante pretende apontar é assim descrito às fls.503:

"Ocorre, contudo, que anteriormente a essa decisão (acórdão 202-09.341), foi acostado aos autos extenso arrazoado elaborado pela Recorrente, acompanhado de volumosa documentação, fls.297/381, em que são introduzidos novos elementos à discussão então travados (sic) pelas partes.

Por esse motivo, o despacho da presidência da Segunda Câmara que deferiu a juntada dessa documentação aos autos em 5/2/96, determinou, também, 'vista ao Sr. Procurador da Fazenda Nacional', conforme consta da fl.297. Afinal, o parágrafo 7º do artigo 18 do mencionado Regimento (então §5º do art.17, do Regimento Interno do 2º C. de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF 532/92, modificado pelo inciso II do art.2º da Portaria MF 260/95) é expresse, prevendo vista à parte contrária na hipótese de juntada de documentação ao processo já distribuído ao Relator....

Entretanto, por lapso da autoridade preparadora, o processo foi posto em pauta e julgado, sem que esta Procuradoria tivesse se manifestado sobre a referida documentação. Houve, portanto, clara ofensa ao contraditório...".

A manifestação é espantosamente equivocada por todos os ângulos de observação jurídica.

Diga-se, primeiro, que aí não se apontou nenhuma inexatidão material decorrente de lapso manifesto na dicção da norma regimental. Se fosse se considerar, o que seria argumento por demais ingênuo, e não fazia justiça ao esforçado, muito esforçado embargante, que o fundamento aos embargos inominados se configuraria simplesmente por fazer mero uso da palavra "lapso", para se referir a erro da autoridade preparadora administrativa em deixar de dar conhecimento a uma parte, de atos processuais autuados pela outra parte interessada, estaria cometendo dois erros simultâneos. É situação parecida com aquela da anedota popular que afirma que o cidadão que diz ter um "problema", na verdade tem dois.

Primeiro, como já disse, a situação descrita não identifica o lapso manifesto que daria ensejo a erro material na decisão atacada, de que fala o RICC.

A falta apontada, teria, primeiramente, sido cometida pela secretaria da Segunda Câmara, em não providenciar o encaminhamento de vista daqueles documentos à PFN, conforme determinara o despacho de fls.297, em 05.02.1996, do Presidente da Segunda Câmara, em segundo lugar, denunciaria erro por negligência da própria PFN, que dispunha de representante permanente perante o Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, e ainda assim não praticou a vista dos autos do processo e, aparentemente, nem sequer acompanhou a sessão de julgamento, na qual houve defesa oral do patrono da

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 633

recorrente, e, finalmente, significaria também erro do eminente Presidente da Segunda Câmara, que supostamente colocou em pauta o processo sem atentar para a própria determinação de que os autos deveriam a ele ser devolvidos com a faculdade de vista efetivada, antes da sessão de 25.02.1996, e aparentemente não cuidou de conferir a própria determinação. Na situação descrita só quem não errou foi precisamente o contribuinte recorrente neste processo, e do erro de todos os outros, da autoridade preparadora e da parte interessada na defesa da Fazenda Nacional, se pretende colher justificativa para tolher a garantia constitucional que tutela o direito do contribuinte de submeter suas razões de fato e de direito a decisão administrativa no processo tributário, coisa que desde que ingressou na via administrativa, em 23.12.1992, mediante a impugnação de fls.12/20, até hoje, quatorze anos depois, ainda não obteve.

Em segundo lugar, mas não menos importante, as tais peças de fls.297/382, na data da sessão em que foi exarado o acórdão atacado, em 02.07.1997, ainda não haviam sequer sido acostadas aos autos, sendo inúmeras as evidências disto apontadas às fls.518/527, pelo contribuinte recorrente neste processo na oportunidade que teve para apresentar contra-razões aos embargos da PFN.

Para que aflorasse tal convicção bastariam, entretanto, dentre as inúmeras evidências apontadas, primeiro, a de que a petição de fls.297, não foi protocolada em 05.02.1996, como pretendeu fazer crer o embargante ao apontar o despacho manuscrito constante às fls.297, mas sim em janeiro/1997, conforme se atesta às fls.315. A referida petição cita uma série de documentos que pretendeu trazer à colação, e que efetivamente foram alocados na seqüência processual mencionada, assim, a procuração que confere representação ao advogado assinante da petição, às fls.316, é de 15.10.1996, os acórdãos da Terceira Câmara do Segundo Conselho acostados às fls.318/349, são datados de 20.03.1996 e 28.08.1996, e o acórdão da Quinta Câmara do Primeiro Conselho somente foi formalizado em 27.05.1996 (fls.375). Portanto, é mais um erro evidente supor que pudesse aquele despacho do Presidente da Segunda Câmara se referir a vista sobre documentos que seriam inexistentes naquela data de 05.02.1996. Observa-se, ainda, que a Procuração cuja cópia foi juntada às fls.316, cuja firma foi reconhecida em Cartório em 15.10.1996, foi objeto de novo pedido de juntada às fls.381, em requerimento datado de 23.10.1996, e está ali de novo presente a cópia da mesma Procuração datada de 15.10.1996, anexada também às fls.382. Por que teria isto sido necessário? A resposta surge clara ao bom entendedor em matéria de processo administrativo fiscal em trâmite no Conselho de Contribuintes, conforme explicação dada pelo patrono da recorrente neste processo, às fls.524.

No verso da folha n.º 382 consta carimbo de funcionário da 2ª Câmara do 2º CC do Ministério da Fazenda que atesta expressamente a juntada, ao recurso (n.º 99.443), dos documentos de fls.381/382, na data de 02.07.1997, precisamente a data de realização da sessão de julgamento em que foi prolatado o acórdão 202-09.341. A apresentação desta Procuração, que é exatamente igual (cópia) à que agora consta às fls.316, não seria necessária se os documentos de fls.297/380 já estivessem acostados aos autos naquele momento. Que, evidentemente, não haveria a necessidade de reapresentar no Processo a mesma Procuração. A juntada, em 02.09.1997 dos documentos de fls.381/382, só foi exigida pelo r. Presidente da 2ª Câmara, porque o advogado que se fazia presente à sessão de julgamento com o propósito de fazer a defesa oral das razões alegadas em defesa do contribuinte que representava, recorrente neste processo, devia fazer prova da representação formal mediante apresentação do instrumento de mandato sob pena de não poder fazer a defesa oral. E se assim foi é porque de fato os documentos de fls.297/380 ainda não estavam anexados aos autos manuseados naquela sessão de julgamento pelo relator e pelos demais conselheiros. (Aparentemente, a rubrica no

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 634

carimbo aposto no verso da fl.382 é da mesma pessoa que rubricou o despacho manuscrito de fls.297, ou seja, do ilustre Presidente da 2ª Câmara).

Por outro lado, no verso da folha nº 380, consta também carimbo de outro funcionário da mesma Secretaria da Segunda Câmara do mesmo Segundo Conselho, na mesma data de 02.07.1997, atestando que naquela data é que estava juntando ao presente recurso (nº 99.443) os documentos de fls. 297 a 380.

Dessa forma, resta evidente, não poderiam os tais novos documentos ser conhecidos nem pela PFN, e muito menos pelos conselheiros membros da Câmara. Se não estavam nos autos na data do julgamento, rigorosamente não se pode vislumbrar nenhuma infração ao princípio do contraditório. Ademais, não se deve esquecer, não houve julgamento do mérito pela Segunda Câmara do Segundo Conselho, e o acórdão atacado, graciosamente, apenas determinou a anulação da decisão recorrida, e a realização de novo julgamento em primeira instância, com enfrentamento do mérito.

Portanto, o saneamento processual adequado para o suposto erro da autoridade administrativa preparadora seria, conforme recomendado no despacho de fls.498/500, tão somente providenciar a abertura de vista à PFN dos documentos especificados. Naturalmente com o propósito louvável, e prudente, de preparar adequadamente o processo para a nova apreciação do mérito da lide que incumbe ao Conselho de Contribuintes realizar, sob pena de amargar nova reprimenda judicial por afronta ao direito do contribuinte, e não ao da Fazenda Nacional.

O novo julgamento se impõe em face do novo recurso voluntário apresentado contra a decisão da DRJ/RPO, posto que a renitente autoridade julgadora de primeira instância, que outrora pretendeu ignorar indisfarçadamente a decisão exarada pelo Conselho de Contribuintes, teve posteriormente de se curvar à ordem judicial, no mesmo sentido da exarada pelo Conselho de Contribuintes, emanada da Justiça Federal, à qual recorreu o contribuinte determinado a obter a decisão final administrativa sobre o mérito da lide formada há tanto tempo.

O que se observa, é que conforme despacho de fls.609, do Presidente da 2ª Câmara do Segundo Conselho, foi reconhecida a transferência de competência em favor do Terceiro Conselho.

A presidente desta Terceira Câmara do Terceiro Conselho para atender ao despacho da Presidência da CSRF, às fls.608, determinou nova vista dos autos à PFN. Na nova manifestação da PFN, às fls.612/613, lembra seu ilustre representante, que mediante o despacho nº 202-0.0608, de 20.09.2001, às fls.505, o Presidente da 2ª Câmara do Segundo Conselho resolvera acolher os embargos de fls.502/504, mas, em face do tumulto processual que se instaurou neste feito até então não houvera julgamento do aludido recurso (os embargos inominados de fls. 502/504), e conclui sua manifestação pedindo que se faça agora o julgamento dos tais embargos, a fim de se dar prosseguimento normal ao feito, sob pena de nulidade processual.

Por todo o exposto, cumpre concluir neste caso, com fundamento nos elementos que constam do processo, na lógica elementar, e num raciocínio reto que se espera de autoridade julgadora imparcial, que não cabe admitir conhecimento dos embargos inominados, ausentes que estão os requisitos regimentais exigidos.

Processo n.º 10835.002053/92-14
Acórdão n.º 303-33.801

CC03/C03
Fls. 635

O receio de nulidade que pode rondar este processo deve partir das injustificadas procrastinações decorrentes de intervenções oficiais descabidas, e que em nenhum momento partiram do contribuinte que figura no pólo passivo da relação jurídico-tributária que deu causa a esta lide.

A informação de fls.500 referente ao Mandado de Segurança n.º 2000.29936-6, registra a segurança concedida ao contribuinte Moay – Sinacon de Compra Conjunta S/C Ltda contra a União (representada pela douta PFN), por afronta ao direito de contraditório e à ampla defesa assegurados ao contribuinte em face de decisão processualmente defeituosa proferida pelo E. Segundo Conselho naquele outro caso, que teimou em não oferecer à vista do contribuinte que resultou sucumbente os documentos efetivamente juntados aos autos antes da sessão de julgamento.


É inepta a citação do muito esforçado embargante, às fls.502/504, referindo-se a tal ação judicial que, em verdade, ela representou reprimenda à atitude do imprudente relator no Conselho de Contribuintes naquele caso tratado no mandado de segurança, e por que não dizer, representou reprimenda também à i. PFN que compareceu em juízo para defesa da validade daquela decisão que o MM. Juiz considerou insanavelmente viciada.

Não cabe permitir que se perpetue o tumulto causado até então. Cabe, a meu ver, e s.m.j., a este plenário da Terceira Câmara, não conhecer dos embargos inominados porque estão ausentes os pressupostos que autorizariam sua admissibilidade, além de serem flagrantemente ineptos.

Por outro lado, impende reconhecer que o estado atual do processo está em que houve posteriormente ao acórdão 202-09.341, decisão de mérito pela DRJ/RPO n.º 1.923/2002, e que os autos atualizados, e especialmente todos os documentos que foram juntados depois do momento em que se realizou aquela longínqua sessão de 02.07.1997, da Segunda Câmara do Segundo Conselho, devem ser oferecidos ao conhecimento da PFN, dentro de prazo legal, sem procrastinações, de modo a que tenha oportunidade para conhecer todos os elementos constantes destes autos. Concluída a fase de oferecimento de vista à PFN, deverá ser o retorno imediato do processo à pauta para julgamento das razões do novo recurso voluntário apresentado, às fls.567/581, por decorrência da nova decisão proferida em primeira instância, sob pena de cerceamento ao direito de defesa do contribuinte.

É assim que voto neste caso.

Sala das Sessões, em 5 de dezembro de 2006


ZENALDO LOIBMAN - Redator