



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

Processo nº 10835.002054/92-79
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3301-000.255 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 18 de maio de 2016
Assunto Nulidade processual
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida AÇUCAREIRA QUATA S/A

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, por unanimidade de votos, entendeu-se por converter o presente julgamento em diligência, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)
Andrada Márcio Canuto Natal - Presidente.

(assinado digitalmente)
Maria Eduarda Alencar Câmara Simões – Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal (Presidente), Luiz Augusto do Couto Chagas, Francisco José Barroso Rios, Semíramis de Oliveira Duro, Paulo Roberto Duarte Moreira, Valcir Gassen, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (Relatora).

Relatório

Conforme decisão constante de fls. 1073/1078 do *e-processo*, a Câmara Superior de Recursos Fiscais entendeu por anular os atos praticados no presente processo a partir da apresentação dos embargos pela PGFN, de fls. 698/700 dos autos (fls. 793/795 do *e-processo*).

Nesse contexto, por economia processual, relatarei a seguir, de forma sucinta, os fatos ocorridos nos presentes autos até os referidos embargos, uma vez que os fatos subsequentes não possuem mais validade, em face da decisão acima indicada.

Trata-se de Auto de Infração lavrado para fins de prevenir a decadência, por meio do qual é exigido o pagamento da contribuição sobre o Açúcar e Alcool (IAA), no valor correspondente a 4.605.366,84 UFIRs, relativa ao período de maio de 1989 a dezembro de 1990, conforme disposto no art. 3º do Decreto-lei nº 308/67, c/c o Decreto nº 96.022/88 e o art. 3º do Decreto-lei nº 2.471/88. Em 25 de novembro de 1992, a Usina tomou ciência da lavratura do auto de infração.

Anteriormente à lavratura do auto de infração, o contribuinte havia impetrado, em 21 de agosto de 1989, Ação Ordinária com medida cautelar, tendo obtido, inicialmente, autorização para realizar depósitos judiciais dos valores discutidos, e, posteriormente, para substituir tal forma de garantia por fiança bancária.

Em 26 de março de 1996, a DRF em Ribeirão Preto decidiu por não conhecer da impugnação apresentada, em razão da renúncia à instância administrativa, declarando firme a exigência do crédito nos termos em que fora constituído (sujeito, contudo, à decisão final da ação judicial) (vide fls. 399/402 do *e-processo*). Tal decisão restou embasada em declaração realizada pela própria impugnante no sentido de que "os motivos pelos quais insurgiu-se contra a cobrança dos tributos, acham-se expostos nas iniciais das ações impetradas e que todas essas razões integram a presente impugnação". Outro fundamento desta decisão foi o fato de encontrar-se o lançamento em perfeita sintonia com o art. 10 do Decreto nº 70.235/72, não havendo qualquer nulidade no mesmo, uma vez que todos os requisitos formais exigidos teriam sido atendidos.

Inconformado, o contribuinte interpôs em 17 de maio de 1996 recurso voluntário (fls. 405-417 do *e-processo*), com fundamento nas seguintes razões de fato e de direito:

(i) Preliminarmente, com base no art. 62, do Decreto nº 70.235/72, diz que o lançamento estava vedado por decisão judicial. Na sua ótica, alega que não caberia a autuação do contribuinte, inclusive com aplicação de multas e de acréscimos, dispondo que a norma de lei é expressa ao determinar que "contra o sujeito passivo" não será instaurado procedimento administrativo na matéria *sub-judice*, durante a vigência da ordem judicial que determinar a suspensão da cobrança do tributo.

(ii) ressalta o cabimento da sua impugnação na esfera administrativa com base no art. 38 da Lei 6.830/80 e § 2º, art. 1º, do DL 1737/79, uma vez que, se o a autuação fiscal precede a iniciativa do contribuinte em Juízo, e se este opta pela via judicial de discussão, não poderia este, concomitantemente, litigar na via administrativa. Ressalta, contudo, que no caso

em questão o contribuinte foi autuado posteriormente ao ajuizamento do feito, pelo que teria direito de ver julgado, no mérito, o processo administrativo.

(iii) no mérito, aponta que o art. 3º, do Decreto-lei nº 1.712, com a redação que lhe deu o Decreto-lei nº 1.952, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, porque os dispositivos legais mencionados conferiram competência ao Conselho Monetário Nacional para a fixação da Contribuição do Instituto do Açúcar e do Alcool, criada pelo Decreto-lei nº 308/67 e para a fixação de seu adicional. Nessa ótica, argumenta que após a promulgação da CF/88, a exigência da contribuição e do adicional do IAA passou a ser ilegítima, posto que o Poder Executivo deixou de ser competente para alterar as suas alíquotas e base de cálculo.

Ou seja, interpôs o contribuinte recurso ao então Segundo Conselho de Contribuintes, onde versou sobre: (i) a impossibilidade de ser constituído crédito a favor da Fazenda Nacional na vigência de medida judicial que discutia tal crédito; (ii) a necessidade de, uma vez instaurado o litígio, prosseguir à análise da lide até o final; e (iii) outros aspectos constitucionais e legais das normas que deram suporte ao auto de infração. Em 28 de junho de 1996, a Procuradoria da Fazenda Nacional se manifestou sobre dito recurso (vide fls. 541/542 do *e-processo*).

Em 27 de novembro de 1996, o contribuinte juntou aos autos argumentos e documentos complementares ao seu recurso (um memorial, encaminhado ao relator e cópias de vários documentos - vide fls. 549/625 do *e-processo*). Acontece que a Procuradoria da Fazenda Nacional não foi intimada para se manifestar sobre tais documentos.

Ato contínuo, em 10 de junho de 1997, o processo foi julgado pela primeira vez neste Conselho de Contribuintes, cujo acórdão, de número 202-09.260 (vide fls 630 a 678 do *e-processo*), possui o seguinte teor:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ABANDONO DE INSTÂNCIA - INOCORRÊNCIA DA HIPÓTESE - O fato de o sujeito haver ajuizado Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária junto ao Poder Judiciário, não implica proteção contra o ato do lançamento do crédito pela Fazenda Pública, nem impede que sua impugnação e recurso sejam julgados de acordo com as normas que regem o Processo Administrativo Fiscal. Processo que se devolve para decisão da autoridade julgadora singular, assegurando-se, assim, a ampla defesa e observando-se o princípio do duplo grau de jurisdição. Processo anulado a partir da decisão de primeira instância, inclusive." (Grifos apostos).

Em 29 de março de 1999, a Delegada de Julgamento de Ribeirão Preto encaminhou o processo à PGFN, para que esta informasse sobre a tramitação da Ação Ordinária 911G/89 e sobre o pedido de desistência da Medida Cautelar nº 831PC/89; (vide fl. 689 do *e-processo*). Obteve, então, resposta em 15 de setembro de 1999 (vide fl. 694 e seguintes do *e-processo*).

Em 5 de novembro de 1999, a DRF informou, mediante Despacho de nº 66/1999 (fls 753 a 757 do *e-processo*), não poder cumprir a determinação da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por considerar que a solução tecnicamente correta seria não julgar o que já foi julgado pelo Judiciário, pelo que determinou a remessa dos autos à Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional em Presidente Prudente, a fim de que aguarde o desfecho da ação ordinária nº 89.0007021-5.

Face à tal decisão, o contribuinte interpôs novo recurso voluntário em 12 de julho de 2000 (fls 763/773), repisando os argumentos apresentados em suas peças anteriores. Em 17 de outubro de 2000, o processo foi distribuído ao Conselheiro Adolfo Montelo, o qual propôs o encaminhamento dos autos à PGFN, uma vez que teria observado uma possível nulidade processual por falta de vistas à PGFN quanto à petição e documentos anexados às fls. 549/625 do *e-processo*), bem como para oferecimento de contrarrazões ao novo Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte (vide despacho de fls. 789/791 do *e-processo*).

A Procuradoria, então, teve ciência deste despacho em 5 de novembro de 1991 e interpôs embargos, datado de 10 de novembro de 1991 (vide fls 793/795 do *e-processo*). Os embargos tiveram como fundamento omissão e lapso manifesto na decisão consubstanciada no Acórdão nº 202-09.260 (acima transcrito), visto que a autoridade preparadora colocou o processo para julgamento sem que a PGFN tivesse tido oportunidade de exercer o contraditório, não tendo sido intimada para se manifestar quanto aos documentos constantes de fls. 549/625 do *e-processo*, em que foram introduzidos novos elementos ao debate até então travado pelas partes. Requereu, então, que se anule a decisão proferida no Acórdão nº 202-09.260, e que outra seja proferida após assegurado o exercício do contraditório pela PGFN.

Uma vez que os atos subsequentes foram declarados nulos pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (vide decisão constante de fls. 1073/1078 do *e-processo*), vieram-se os autos conclusos para análise dos referidos embargos, opostos pela PGFN.

Ainda, em petição protocolizada nestes autos em 17/05/2016, o contribuinte traz aos autos a informação de que a ação ordinária nº 89.0007021-5 já foi julgada pelo STF no RE n. 597098, em decisão publicada em 17/02/2011, o qual, reconheceu a constitucionalidade da contribuição ao IAA, porém, com base na alíquota ao tempo da promulgação da Constituição de 1988, ou seja, antes de outubro de 1988. Nesse contexto, em face da decisão do STF, defendo que o auto de infração, ora em julgamento, deveria ser cancelado, eis que as bases de cálculo fixadas por Atos do Conselho Montário Nacional são posteriores a março de 1989, consoante se extrai da cópia do auto de infração (fls. 23/26 dos autos).

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões:

Consoante acima narrado, os embargos foram opostos em razão de omissão e lapso manifesto constante da decisão consubstanciada no Acórdão nº 202-09.260 (acima transcrito), visto que a autoridade preparadora colocou o processo para julgamento sem que a PGFN tivesse tido oportunidade de exercer o contraditório, uma vez que não fora intimada para se manifestar quanto aos documentos constantes de fls. 549/625 do *e-processo*, em que foram introduzidos novos elementos ao debate até então travado pelas partes.

Diante da análise dos autos e dos fatos supra descritos, constata-se que, de fato, **a PGFN não fora intimada para se manifestar quanto aos documentos insertos às fls. 549/625 do e-processo.** E, mesmo não tendo sido intimada, o processo restou julgado por este Conselho de Contribuintes, conforme acórdão nº 202-09.260 (vide fls 630 a 678 do *e-processo*), que possui o seguinte teor:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ABANDONO DE INSTÂNCIA - INOCORRÊNCIA DA HIPÓTESE - O fato de o sujeito haver ajuizado Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária junto ao Poder Judiciário, não implica proteção contra o ato do lançamento do crédito pela Fazenda Pública, nem impede que sua impugnação e recurso sejam julgados de acordo com as normas que regem o Processo Administrativo Fiscal. Processo que se devolve para decisão da autoridade julgadora singular, assegurando-se, assim, a ampla defesa e observando-se o princípio do duplo grau de jurisdição. Processo anulado a partir da decisão de primeira instância, inclusive." (Grifos apostos).

Por oportuno, traz-se à colação os dispositivos legais indicados pela PGFN como infringidos, aplicáveis ao caso vertente:

Regimento Interno do CARF vigente à época da oposição dos embargos (Portaria nº 55/1998)

Artigo 18. Os recursos a distribuir serão previamente relacionados e agrupados em lotes numerados, reunindo igual quantidade, se possível, cabendo a cada Conselheiro o lote cuja numeração coincidir com o algarismo que retirar da urna, quando do sorteio.

(...).

§ 7º É facultado ao sujeito passivo e ao Procurador da Fazenda Nacional, enquanto o processo estiver com o Relator, mediante requerimento ao Presidente da Câmara, apresentar esclarecimentos ou documentos, hipótese em que será dada vista a parte contrária, e requerer diligência, que se deferida do resultado dar-se-á ciência as partes.

**** Lei nº 9.784/1999 Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.*

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

Ou seja, constata-se que, ainda que facultado ao sujeito passivo a apresentação de esclarecimentos ou documentos enquanto o processo estivesse com o Relator, dever-se-ia ter aberto vistas à parte contrária, no caso à PGFN, para que esta tivesse a oportunidade de se manifestar sobre tais documentos, antes do julgamento da demanda, o que não ocorreu.

De outro norte, constata-se ainda que, em petição protocolizada nestes autos em 17/05/2016, o contribuinte traz aos autos informação nova, da qual a PGFN ainda não foi intimada, com a informação de que a ação ordinária nº 89.0007021-5 já foi julgada pelo STF no RE n. 597098, em decisão publicada em 17/02/2011, por meio da qual teria restado reconhecida a constitucionalidade da contribuição ao IAA, porém, com base na alíquota ao tempo da promulgação da Constituição de 1988, ou seja, antes de outubro de 1988. Nesse contexto, em face da decisão do STF, defendeu que o auto de infração, ora em julgamento, deveria ser cancelado, eis que as bases de cálculo fixadas por Atos do Conselho Monetário Nacional são posteriores a março de 1989, consoante se extrai da cópia do auto de infração (fls.

23/26 dos autos).

Nesse contexto, considerando as diversas nulidades suscitadas no presente processo, algumas inclusive já reconhecidas pela Câmara Superior deste CARF, e no intuito de evitar outras discussões processuais, entendo que, para fins de saneamento deste processo, a PGFN deva ser intimada para se manifestar sobre os argumentos e documentos trazidos aos autos pelo contribuinte em relação aos quais ainda não fora oportunamente intimada (petição de fls. 549/625 do *e-processo* e petição protocolizada pelo contribuinte em 17/05/2016).

Até porque, não é demais destacar que o Conselheiro Adolfo Montelo, o qual propôs o encaminhamento dos autos à PGFN ao observar a nulidade processual em questão (vide fl. 791 do *e-processo*), já havia renunciado a necessidade desta medida. Trouxe à colação, inclusive, o teor da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.29936-6, da Seção Judiciária do Distrito Federal, em que fora determinada a anulação de decisão do Segundo Conselho de Contribuintes, em caso idêntico.

Nesse sentido, a presente medida torna-se imperativa, inclusive para fins de evitar que haja posteriormente novo reconhecimento de nulidade processual, apta a postergar ainda mais o fim de demanda tão antiga. De outro norte, é possível inclusive que, em razão da informação trazida pelo contribuinte em sua petição protocolizada em 17/05/2016, a PGFN não tenha mais interesse na continuidade da discussão trazida à tona em seus embargos declaratórios opostos.

Diante do exposto, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência, para fins de que seja efetuada a intimação da PGFN para que se manifeste quanto ao teor dos documentos insertos às fls. 549/625 do *e-processo*, bem como sobre a petição protocolizada pelo contribuinte em 17/05/2016.

Após a manifestação da PGFN, os autos deverão retornar a este Conselho, para fins de julgamento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões – Relatora