



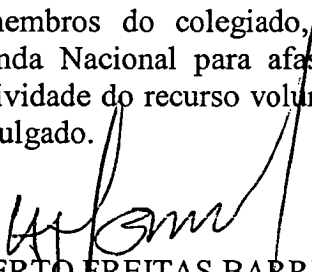
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10880.001827/91-09
Recurso nº 105-109.324 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-00.214 -- 1ª Turma
Sessão de 28 de julho de 2009
Matéria PIS/DEDUÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FRATUORT - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS CIRÚRGICOS LTDA.

RECURSO INTEMPESTIVO E DECADÊNCIA SUSCITADA DE OFÍCIO.
A intempestividade impede o conhecimento da peça recursal, inclusive para fins de se suscitar decaído o direito do Fisco de efetuar o lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso da Fazenda Nacional para afastar o reconhecimento de ofício da decadência em face da intempestividade do recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente


ADRIANA GOMES RÊGO - Relatora

EDITADO EM: 01 SET 2009

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Freitas Barreto (presidente da turma), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (substituto do vice-presidente), Antonio Praga, Karem Jureidini Dias, Adriana Gomes Rêgo, Antonio Carlos Guidoni Filho, Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, Valmir Sandri, Marcos Rodrigues de Mello (substituto convocado) e Irineu Bianchi (substituto convocado).

Relatório

Por bem descrever o fato, transcrevo o relatório da decisão recorrida, de fls. 36/38:

"1 - A empresa acima identificada, já qualificada nos autos; interpôs recurso contra decisão da autoridade singular (fls. 29/31); que negou provimento à impugnação apresentada contra a exigência materializada no auto de infração de fls. 07/15.

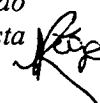
2 - A exação envolve apenas o ano-base de 1985; exercício de 1986. O lançamento decorreu da constatação de diversas infrações à legislação do imposto de renda pessoa jurídica, conforme descrito as fls. 07 e 14. A primeira delas refere-se à omissão de receita caracterizada por passivo fictício, que foi apurada com base na diferença entre o saldo da conta "Fornecedores"; constante da escrituração contábil da empresa em 31/12/85; e a relação fornecida pelo contribuinte à fiscalização; objetivando comprovar a existência real das referidas dívidas naquela data (fls. 02/04).

3 - A segunda infração também trata de omissão de receita, porém agora caracterizada pela existência de saldo credor na conta caixa no mês de junho de 1985. A base de cálculo da exigência foi apurada através do "extrato contábil mensal da conta caixa", apresentado pelo contribuinte ao fisco e juntado ao processo as fls. 05.

4 - A última infração refere-se à glosa de despesas na conta "despesas com veículos e conservação de bens e instalações". O contribuinte escriturou contabilmente valores nessa conta e não apresentou à fiscalização os documentos que sustentariam a contabilização efetuada. As fls. 06 foi lavrado termo a respeito da ocorrência.

5 - A empresa não se conformou com a exigência e impugnou-a (fls. 17/20). Alega preliminarmente que já decaiu o direito da fazenda pública efetuar o lançamento do imposto. O fato gerador da obrigação ocorreu em 31/12/85, portanto o contribuinte deveria ter sido cientificado da exigência até o dia 01/01/90. As fls. 01, 13 e 14 se constata que a ciência do lançamento deu-se no dia 14/01/91.

6 - Quanto ao mérito; em linhas gerais entende que a exação esta calcada em presunção. Relativamente ao passivo fictício alega, em síntese; que cabe ao fisco; se tem dúvidas a respeito de algumas compras estarem ou não pendentes de pagamento em 31/12/85; diligenciar junto aos fornecedores para constatar o fato. Informa que esta impossibilitado de atender à fiscalização porque quando do combate ao incêndio ocorrido em empresa localizada na parte superior do prédio onde esta



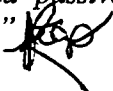
instalada, teve atingido o seu escritório; oportunidade na qual tudo foi inutilizado.

7 - Pelo mesmo motivo supra não apresentou os documentos escriturados na conta "despesas com veículos e conservação de bens e instalações". Propõe-se a fornecer uma relação dos "eventuais fornecedores das referidas despesas" visando iniciar pesquisa para comprovar a efetividade dos gastos.

8 - Silencia totalmente a respeito do saldo credor da conta caixa, não investindo contra essa exigência.

9 - A Auditora autuante, manifestando-se sobre a impugnação; propôs o indeferimento da mesma. Quanto a decadência, entende que o lançamento foi efetuado antes dela ocorrer; pois entre a data da entrega da declaração de rendimentos e a ciência do auto de infração não transcorreram 05 (cinco) anos. Na seqüência cita que a empresa apresentou a relação das notas fiscais que compunham a conta "fornecedores", assim como o demonstrativo da conta "caixa"; o que comprova que nem tudo teria sido inutilizado por ocasião do combate ao fogo. Lembra que não foi juntado ao processo nenhum laudo lavrado por órgão oficial em nome do contribuinte, e que o laudo de fls. 21 refere-se à outra empresa. Relativamente ao item "despesas com veículos e conservação de bens e instalações", insiste que não foi apresentado "um único elemento que as comprovassem" (fls. 23).

10 - A autoridade singular julgando o feito; negou provimento à impugnação. Entendeu a mesma, no que refere-se à decadência; que ela não ocorreu porque "o exercício fiscal tem seu início com o reconhecimento do crédito fiscal, através da elaboração da Declaração de Rendimentos, desta forma, o auto lavrado em 14/01/91 não pode ser derrubado pelo argumento da decadência". Quanto ao passivo fictício e ao saldo credor de caixa esclarece, em resumo; que cabe ao contribuinte elidir a presunção e não ao fisco. Relativamente as "despesas com veículos e conservação de bens e instalações", cita que não existe "nos autos qualquer documentação que evidenciem ter a interessada sofrido incêndio em suas instalações ou mesmo documentação probante de destruição de documentos em acordo ao artigo 165 § 1º do RIR/80" (fls. 24/26).

11 - A autuada foi cientificada da decisão monocrática em 09/05/94 (fls. 28). Inconformado recorreu da mesma a este Colegiado em 09/06/94 (fls. 29/31). No recurso limita-se, em resumo; a insistir na decadência e no fato de estar impossibilitada de atender satisfatoriamente à fiscalização em função do incêndio ocorrido no prédio. Conclui pedindo que o julgamento seja transformado "em diligência para autorizar a autuada a buscar junto aos seus fornecedores a prova de que não havia passivo fictício" e pede a nulidade do auto de infração." 

A então Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes apreciou o Recurso Voluntário protocolizado sob o nº 109.324 e decidiu: acolher a preliminar de decadência suscitada de ofício pelo Relator; e, no mérito, não conhecer do recurso pela intempestividade do mesmo. A decisão foi formalizada por meio do Acórdão nº 105-11.411 (fls. 34/65), que recebeu a seguinte ementa:

“PEREMPÇÃO - Não se conhece do mérito de recurso intempestivo, porque protocolado fora do prazo previsto no art. 33º do Dec. 70.235/72.

DECADÊNCIA - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - A decadência do direito de constituir o crédito tributário, uma vez ocorrida, é insanável e por força do princípio da moralidade administrativa deve ser reconhecida de ofício, independentemente do pedido do interessado.

IRPJ - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECADÊNCIA - ANO-BASE DE 1.985 - EXERCÍCIO DE 1.986 - Por tratar-se de lançamento por homologação, a constituição do crédito tributário relativo ao IRPJ, no período supra, somente poderia ter sido efetuado no prazo de 05 (cinco) anos a contar da data da ocorrência do fato gerador. Após o decurso desse prazo, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (art. 150 § 4º do CTN).

DECADÊNCIA RECONHECIDA DE OFÍCIO.”

Ciente do referido acórdão, a Douta Procuradoria Geral a Fazenda Nacional - PGFN, às fls. 67/68, apresentou, tempestivamente, com fulcro no artigo 30 da Portaria MF nº 537/92, Recurso Especial, onde, em síntese, alegou que, à época da exigência em lide, o Imposto de Renda sujeitava-se ao lançamento por declaração e que, portanto, o termo inicial do prazo decadencial era a data da entrega da declaração de renda, aduzindo divergência entre o presente julgado e os Acórdãos nºs CSRF/01-1.945 e 101-90.614.

O Presidente da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por meio do Despacho nº 105-0.146/97 (fls. 95/96), deu seguimento ao Recurso Especial.

Devidamente intimada do Despacho nº 105-0.146/97, a empresa interessada apresentou as Contrarrazões de fls. 106/113, onde pugnou pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório. 

Voto

Conselheira Adriana Gomes Rêgo, Relatora

O recurso especial da Procuradoria é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidades, motivo por que dele também tomo conhecimento.

No entanto, analisando, inicialmente, a decisão da Quinta Câmara, penso que foi proferida de forma equivocada, vez que a tempestividade da peça recursal é requisito necessário para o seu conhecimento, de forma que, sem ela, ocorre a preclusão temporal, intransponível.

Neste aspecto, trago à tona o Código de Processo Civil, segundo o qual, um processo extinto em razão da intempestividade, o é sem julgamento de mérito, ao passo em que, aquele extinto por força da decadência, ocorre com julgamento de mérito, nos termos dos artigos 267 e 269 do citado diploma legal, *verbis*:

*“Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
(Redação dada pela Lei nº 11.232, de 2005)*

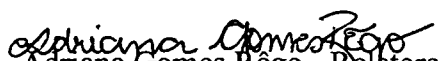
.....
*V - quando o juiz acolher a alegação de perempção,
litispendência ou de coisa julgada;*

*Art. 269. Haverá resolução de mérito: (Redação dada pela Lei nº
11.232, de 2005)*

.....
*IV - quando o juiz pronunciar a decadência ou a prescrição;
(Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)”*

Desse modo, mesmo sendo matéria de ordem pública, e ainda que tratada como preliminar, a decadência é matéria de mérito e, portanto, não poderia ter sido conhecida de ofício pelo Colegiado, pois o recurso não atendeu pressuposto legal para o seu próprio conhecimento.

Assim, manifesto-me por DAR PROVIMENTO ao recurso especial da PGFN, para afastar o reconhecimento de ofício da decadência, em razão da intempestividade do recurso voluntário.


Adriana Gomes Rêgo - Relatora

