



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10880.009938/99-11  
SESSÃO DE : 15 de setembro de 2004  
RECURSO Nº : 125.190  
RECORRENTE : CHORÃOZINHO BERÇÁRIO E ESCOLA DE  
EDUCAÇÃO INFANTIL S/C LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

**RESOLUÇÃO Nº 301-1.317**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 15 de setembro de 2004

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Presidente

VALMAR FONSECA DE MENEZES

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LENCE CARLUCI, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e LUIZ ROBERTO DOMINGO. Ausente o Conselheiro CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.190  
ACÓRDÃO Nº : 301-1.317  
RECORRENTE : CHORÃOZINHO BERÇÁRIO E ESCOLA DE  
EDUCAÇÃO INFANTIL S/C LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP  
RELATOR(A) : VALMAR FONSECA DE MENEZES

RELATÓRIO

Adoto, para exposição dos fatos processuais, inicialmente, o relatório de fl. 62, do eminente Conselheiro Luiz Sérgio Fonseca Soares, de cujo teor dou conhecimento aos senhores Conselheiros, pela sua leitura.

Consta à fl. 67, despacho da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, devolvendo os autos a este Colegiado sem solução da diligência requerida.

É o relatório.

RECURSO Nº : 125.190  
ACÓRDÃO Nº : 301-1.317

### VOTO

Preliminarmente, cabe verificar que a diligência determinada por esta Câmara não foi cumprida.

Pelo despacho de fl. 67, a Delegacia da Receita Federal de origem devolve o processo a este Conselho sem a realização do procedimento diligencial sob a alegação de que a Portaria MF 259/2001 impossibilita tal providência e que, de fato, naquela Delegacia, não se tem notícia de possibilidade de acesso aos sistemas de consulta de débitos do INSS, e que, aparentemente, a competência para se manifestar sobre o assunto seria a Procuradoria daquele órgão.

Independentemente de ter aquela autoridade acesso, no âmbito interno, ou não às informações requeridas, e em que pesem as considerações presentes no despacho supra mencionado, a autoridade não observou que a competência para o Julgamento do presente litígio, nesta fase processual, é deste Conselho de Contribuintes, que irá, dentro dos limites de sua alçada, decidir sobre a influência das argumentações recursais, dando ou não provimento ao pleito da recorrente. Sendo assim, não cabe àquela autoridade emitir juízo sobre o assunto, apenas se limitando a cumprir as determinações emanadas deste órgão Julgador, a menos que se constituam em ordens manifestamente ilegais, conforme previsto na Legislação.

Tal é a inteligência do artigo 29 do Decreto 70.235/72, que ser novamente transcritos:

**“Art. 29.** Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.” (grifo nosso)

Cristalino está, na Legislação, que se o órgão julgador entendeu necessária a realização de diligência para simples providências de verificar débitos a existência ou não de débitos junto ao INSS, não cabe à autoridade encarregada do seu cumprimento, analisar tal entendimento, sugerindo a que autoridade deveria ser dirigida a providência determinada, ainda mais quando afirma que “aparentemente” seria de tal forma, para, ao final, concluir pelo seu não atendimento.

Caberia, em não sendo possível, por quaisquer motivos, o seu cumprimento, dentro do âmbito da repartição, envidar esforços no sentido de conseguir as informações necessárias, e somente devolver o processo com a justificativa cabível, mas sem adentrar no mérito da análise da lide ou emitir parecer sobre o assunto, o que apenas implica em tumultuar o processo, conforme entende

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.190  
ACÓRDÃO Nº : 301-1.317

Antônio da Silva Cabral, na sua obra "Processo Administrativo Fiscal", Editora Saraiva, 1993, cujas palavras aduzimos a esta explanação, a seguir.

*"Quem efetua a diligência deve ater-se a fatos e provas, sem expressar qualquer juízo a respeito do mérito da causa. Se a autoridade determina que um fiscal vá até a empresa, que impugnou o auto de infração, a fim de verificar se uma duplicata foi rasurada ou não, ou para certificar se esse título contém ou não a data em que foi pago, quem receber tal incumbência ater-se-á a esta tarefa evitando comentários, por exemplo, sobre a existência de passivo fictício, já que tal sorte de juízo caberá exclusivamente ao órgão julgador. Esta observação é importante, pois cada autoridade deve desempenhar no processo a tarefa que lhe é específica.*

*Em muitas Câmaras do Conselho de Contribuintes há o hábito de se dar a palavra não só ao contribuinte como ao próprio funcionário que realizou a diligência, para que cada qual elabore um parecer sobre a matéria. Se o colegiado assim proceder, caberá ao representante da Fazenda expressar sua opinião.*

*Se o momento da realização de diligências se converte em motivo para disputas laterais, em que os contribuintes dizem coisas que não deviam, e os que efetuam diligências se manifestam sobre o próprio mérito da questão, isto tumultua o processo.*

.....  
.....  
.....

*As diligências que são ordenadas diretamente pelo julgador de primeira instância, ou pelo Conselho de Contribuintes, são atos de ofício e, como se disse, têm por fim servir para a formação do livre convencimento do julgador. Essas diligências devem ser cumpridas, não cabendo ao funcionário opinar sobre o cabimento delas.*

.....  
.....  
..... "

Por outro lado, o preparo do processo compete à autoridade local do órgão encarregado da administração do tributo, conforme dispõe o Decreto 70.235/72, *in verbis*:

**"Art. 24.** O preparo do processo compete à autoridade local do órgão encarregado da administração do tributo."

O processo fiscal determina que a aquela autoridade tem a missão de não só sanear o processo, mas também organizar os autos, providenciar a juntada de provas, além de outras atividades pertinentes, para que órgão julgador se atenha

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.190  
ACÓRDÃO Nº : 301-1.317

exclusivamente ao seu papel de apreciar os fatos e dizer qual a norma aplicável ao caso.

No presente caso, deve a Delegacia de origem deve tomar as providências para que seja atendida a diligência solicitada e não emitir opinião ou juízo sobre o mérito da questão, sem que isto lhe tenha sido solicitado.

Se para atender a determinada diligência a autoridade fiscal tenha se que reportar a outros órgãos ou entidades, que assim proceda, no interesse da Fazenda Nacional.

A prevalecer o entendimento do despacho citado, se determinada diligência, por exemplo, requisita documentos que estariam sob a guarda da Justiça, de Cartórios ou de Bancos, não se realizaria, pois somente as diligências que pudessem ser realizadas no âmbito interno das Delegacias seriam resolvidas.

Voto, em virtude do exposto, pelo retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal de origem, para que seja cumprida a determinação deste Colegiado, contido na Resolução de fls. 62.

Sala das Sessões, em 15 setembro de 2004

  
VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator