MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.010359/91-55
Recurso n.º : 116.429
Matéria : IRPJ - Exercícios de 1986 a 1988
Recorrente : BUSTOP MODAS LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP
Sessão de : 19 de agosto de 1998
Resolução nº : 103-01.681

RESOLUÇÃO Nº 103-01.681

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BUSTOP MODAS LTDA.

RESOLVEM, os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência nos termos do voto do Relator.

CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE

ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 SET 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDSON VIANNA DE BRITO, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, SANDRA MARIA DIAS NUNES, SILVIO GOMES CARDOZO, NEICYR DE ALMEIDA E VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE.

Acsa/25/8/98

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.010359/91-55
Resolução nº : 103-01.681
Recurso n.º : 116.429
Recorrente : BUSTOP MODAS LTDA

RELATÓRIO

O presente processo teve início com o Auto de Infração de fls. 01. a 08, através do qual foi exigido da empresa Recorrente, no que se refere aos períodos de 1.986, 1.987 e 1.988, valor correspondente a 4.653,86 UFIR de IRPJ, acrescido de multa, na base de 50% e juros.

A razão da exigência, explicitada no Termo de Verificação, foi a da omissão de receita devida à divergência entre as informações sobre receita bruta de vendas, prestadas pela empresa, em suas declarações do IRPJ dos períodos citados acima e aquelas prestadas à administradora do Centro Comercial ("Shoppings").

A informação junto à administradora do Centro Comercial foi obtida em diligência fiscal, mediante Termo de Esclarecimentos (fls. 04) juntado ao processo, constando no Termo de Encerramento de Fiscalização que integra o auto que :

> "Fica ressalvado o direito de a Fazenda Nacional reabrir a fiscalização a qualquer tempo e período tendo em vista que os trabalhos basearam-se exclusivamente em informações prestadas pela empresa locadora".

A base legal indicada para a lavratura do auto, quanto ao imposto foi: arts. 157, § 1o., c/c art. 174 e 179 c/c arts. 676, III e 387, II, 726 e 728, II, do RIR/80 .

No Termo de Verificação e Constatação consta (fls. 3-v.) que "A infração em causa repercute no campo de incidência do Imposto de Renda na Fonte, conforme preceitua o art. 8o. do Dec-Lei 2.065/83, bem como no de Contribuição Social através do PIS/FATURAMENTO e FINSOCIAL".

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.010359/91-55
Resolução nº : 103-01.681

A empresa tomou ciência (fls.7) da exigência fiscal, no próprio auto de infração, em 21.03.91.

O protocolo referente à Impugnação apresentada pela autuada, fls. 10, é datado de 30.04.91, perfazendo-se assim um período de 40 dias entre a ciência e a interposição da defesa.

Em sua peça de defesa a autuada apresenta, basicamente, os seguintes argumentos:

- A instrução do processo fiscal baseou-se exclusivamente em informações prestadas pela locadora do Centro Comercial ("Shoppings") e não em documentos hábeis para apuração dos fatos imputados;

- "(...) não foram sequer verificados os livros contábeis da empresa autuada.", deixando assim o auto de estar alicerçado em outros elementos de provas, oriundos de uma fiscalização de profundidade, "o que deixa o feito sem força suficiente para ensejar a condenação da autuada";

- ALIOMAR BALEEIRO *in* "Direito Tributário Brasileiro" ensina que a autuação fiscal deve louvar-se em "elementos idôneos de que dispuser, dentro do razoável" e "buscar a verdade dentro e fora da omissão, reticência, mentira. Poderá arbitrar, nesse sentido, mas não praticar o arbítrio pura e simples, (...) o procedimento há de ser racional, lógico e motivado.";

- Até os tribunais administrativos ressaltam esse zelo necessário;

A Impugnação se encerra requerendo à autoridade decisora que julgue insubsistente o auto de infração e a imposição da multa.

Ao apreciar o feito, o Julgador de primeira instância decidiu "não tomar conhecimento da impugnação, por apresentada fora do prazo legal, e, em consequência, declarar definitivamente constituído o crédito tributário questionado (CTN, art. 174, *in fine*)".

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.010359/91-55
Resolução nº : 103-01.681

Determinou ainda a Autoridade Julgadora, a ciência ao contribuinte, o seguimento da cobrança do crédito tributário e a declaração de revelia nos termos do inciso IV da Portaria SRF n. 4.980 de 04.10.94, ressalvando "a ocorrência de situação que dê ensejo ao uso da atribuição prevista pelo inciso XIII dessa mesma Portaria (revisão de ofício, no caso de erro de fato)";

Justificando a decisão foram invocados os arts. 14 e 15 do Decreto n. 70.235/72.

Cientificada da decisão de primeira instância em 06.11.96, a empresa protocolizou em 06.12.96, petição dirigida ao Delegado da Receita Federal, requerendo o reexame da tempestividade da defesa para que esta venha a ser julgada, no mérito, em sua totalidade.

Para este seu pedido a autuada argumenta que o protocolo de sua impugnação em 30.04.91 somente ocorreu nessa data "em virtude de greve dos funcionários desse respeitável órgão com o conseqüente não funcionamento do serviço de protocolo".

Essa petição foi considerada como Recurso Voluntário tanto pela Douta Procuradoria da Fazenda Nacional, em suas Contra-razões de fls. 37 e pela DRJ-São Paulo, em seu encaminhamento do processo, a fls. 38, a este Primeiro Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.010359/91-55
Resolução nº : 103-01.681

V O T O

Conselheiro ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO, Relator:

Nos termos do que dispõe o art. 59 do Decreto-lei n. 70.235/72 , tomo *conhecimento como se Recurso Voluntário fosse, do documento de fls., originalmente* dirigido ao Delegado da Receita Federal.

É pacífico que o prazo para a interposição de Impugnação a decisões exaradas em primeira instância é regulado pelo art. 15 do Decreto n. 70.235/ e fixada em 30 dias a partir da ciência da intimação da exigência.

Entretanto as normas legais que tratam do assunto, a começar pelo art. 210 do Código Tributário Nacional, Lei 5.172/66, remarcam sobre os prazos fixados naquela lei ou na legislação tributária :

> "Art.210
> .....
> .....
> Parágrafo único - Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.".

O Decreto n. 70.235/72, que trata especificamente do processo administrativo fiscal, em seu art. 5o. da mesma maneira que o CTN dispõe sobre a necessidade de haver "expediente normal no órgão em que corra o processo" para que os prazos se iniciem ou vençam validamente.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.010359/91-55
Resolução nº : 103-01.681

O próprio Código de Processo Civil, Lei 5.869/73, considera prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em dia em que:

"Art. 184 - .....
.....
Parágrafo primeiro - .....
.....
I - for determinado o fechamento do fórum;
II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.".

Nesse sentido copiosa é a jurisprudência garantindo o direito à prorrogação de prazo, inclusive em casos de movimentos de paralisação ou greve de funcionários do próprio judiciário.

Citaremos, resumidamente, algumas ementas jurisprudenciais a respeito:

"A falta de expediente forense torna o dia equivalente ao feriado"(ROT 589/119 e JTJ 164/166);

"O fechamento do fórum ou o encerramento antecipado do expediente não suspendem o decurso do prazo. Somente se um desses fatos ocorrer no dia do vencimento do prazo é que haverá prorrogação para o primeiro dia útil seguinte ." (RTJ 78/156; STF-RF 254/239; RT 597/147; ETC.);

Súmula 310 do STF : "Quando a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita neste dia, o prazo judicial terá início na segunda-feira imediata, salvo se não houver expediente, caso em que começará no primeiro dia útil que se seguir" (grifos nossos).

Conclui-se assim que, se ocorreu a hipótese levantada pela parte em seu pedido de reconsideração, isto é, se no último dia do prazo para Impugnação, 22.04.91, não houve expediente normal na repartição por onde corria o processo, este prazo estaria automaticamente prorrogado para o primeiro dia útil após o movimento de paralisação.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10880.010359/91-55
Resolução nº : 103-01.681

O problema está em se saber se a afirmação da empresa é verdadeira.

Assim, concluo que, para julgar este processo com todas as informações necessárias ao seu adequado deslinde, faz-se necessária diligência para que a autoridade de primeira instância :

- esclareça se houve expediente normal na repartição por onde corria o feito, particularmente quanto ao protocolo de entrada, no dia final do prazo para Impugnação, 22.04.91;

- informe se o dia marcado no protocolo da Impugnação, 30.04.91, foi o primeiro dia útil após eventual movimento de paralisação da repartição;

- preste ainda esclarecimentos outros que julgar pertinente ao caso e à matéria aqui tratada.

Assim, Voto por que se converta o julgamento em diligência para que a Autoridade de Primeira Instância esclareça as questões acima elencadas.

Brasília-DF., em 19 de agosto de 1998

ANTENOR DE BARROS LEITE FILHO