



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Recurso n.º : 148.336 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Matéria : IRPJ - EXS.: 2001 a 2003
Embargante : 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Embargada : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : AMAFIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.
Sessão de : 04 DE MARÇO DE 2008

RESOLUÇÃO N.º 105-01.375

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de embargos de declaração interposto pela 1ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM CURITIBA/PR

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER os embargos para retificar o Acórdão nº 105-15.786 de 21 de junho de 2006, para modificar a decisão nele contida de ANULAR a decisão recorrida para CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 ABR 2008



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI, WALDIR VEIGA ROCHA, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, MARCOS RODRIGUES DE MELLO e ALEXANDRE ANTÔNIO ALKMIM TEIXEIRA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

Recurso n.º : 148.336 - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante : 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR
Embargada : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Interessado : AMAFIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

O processo foi julgado na sessão de 21 de junho de 2006 na forma do Acórdão n° 105-15.786, sob ementa:

“REABERTURA DE PRAZO – IRPJ – REVISÃO DO LANÇAMENTO – IMPUGNAÇÃO. Se, no curso do prazo impugnatório a autoridade administrativa tenha havido por bem revisar inteiramente o lançamento primitivo, material, substancial e formalmente, impõe-se a reabertura de prazo para impugnação, sob pena de ofensa à ampla defesa, ao duplo grau de jurisdição e ao contraditório, informadores do devido processo legal. A decisão de primeiro grau que declarou a intempestividade da impugnação formalizada com prazo contado a partir da ciência ao segundo lançamento deve ser declarada nula para ser repetida acolhendo a tempestividade da defesa e apreciando suas razões de mérito.”

A repartição local procedeu a intimação à recorrente por via postal (fls. 717) em 01.09.2006.

Seguiu-se requerimento da recorrente protocolado em 06.09.06 solicitando a explicitação de cálculos para que pudesse optar pelos benefícios estabelecidos pela MP 303/2006 e recebeu documentos na forma do despacho de fls. 722.

Em 27.09.06 volta a requerente ao processo solicitando a conexão do processo aos processos n° 10950.000860/2004-08 e 10950.000861/2004-44 alegando “se referirem ao único procedimento fiscalizatório, tendo sido atuado com base nos mesmos fatos e pela mesma legislação, oriundos de um mesmo mandado de procedimento fiscalizatório” (fls. 724) e junta cópia das ementas das decisões da DRJ proferidas nos mesmos processos, conforme Acórdãos 6.527 e 6.528.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

Encaminhado por despacho de 27.09.06 (fls.) á DRJ, em 09.10.2006, a Sra. Presidente da 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba interpôs embargos de declaração (fls. 752ª 755).

Referidos embargos foram examinados através do despacho próprio, com recomendação de serem acolhidos e o processo reincluído em pauta para sua apreciação, o que recebeu consentimento do Sr. Presidente.

Diante dos termos do despacho e da decisão da DRJ, e oportuno a reprodução do relatório trazido na sessão de 21 de junho de 2006 (Resolução nº 105-15.786):

"O processo foi encaminhado a este 1º Conselho de contribuintes pelo despacho de fls. 698, forçado por sentença judicial nos autos 2005.70.03.004575-7, cópia às fls. 694 a 696.

Trata-se de recurso voluntário interposto por AMAFIL – INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.

Refere-se à exigência do IRPJ, multa e juros e mais multa isolada, resumidos os valores a fls. 193, na forma dos autos de infração do IRPJ (fls. 200 a 202), com ciência em 04.03.2004 (Fls. 214), onde constam as infrações:

**"001 – FALTA DE RECOLHIMENTO / DECLARAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA
INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO OU DECLARAÇÃO
Insuficiência de recolhimento do imposto de renda devido,
apurado na DIPJ/03"
(Fato gerador 31.12.93 – multa de 75%)**

**002 – COMPENSAÇÃO INDEVIDA
IRPJ – COMPENSAÇÃO INDEVIDA
Glosa da compensação em razão da não comprovação, por parte da empresa, da efetividade dos créditos pleiteados, a título de recolhimento anteriores efetuados a maior, utilização de créditos de terceiros e através de Declaração de Compensação – DCOMP, apurados conforme Termo de Verificação da Ação Fiscal anexo.**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

(Fatos geradores – 31.12.2000, 31.12.2001 e 31.12.2002 – multa de 150%)

003 – MULTAS ISOLADAS

Falta de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos e/ou balanços de suspensão ou redução.

(Fatos geradores – janeiro a agosto de 2003 – Art. 44, II, da Lei n.º 9.430/96)

Em 09.03.2004 (fls. 216 e 217) O Auditor Fiscal signatário do Termo de Representação Fiscal, diante da observação de equívocos no lançamento original, e após a ciência do mesmo à empresa, propôs o cancelamento do lançamento de ofício, nos termos (fls. 217):

“Proponho o cancelamento do lançamento de ofício, do imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ – ESTIMATIVA, do período de apuração de 02/2002 no valor de R\$ 45.813,25 (...) com os acréscimos legais, nos termos do artigo 145 inciso III combinado com o artigo 149 da Lei 5.172/66 (CTN), do processo administrativo fiscal n.º 10950.000576/2004-23.”

O lançamento original foi revisto de ofício diante de erro de fato dando origem ao lançamento de fls. 227 a 229, agora sem a aplicação da multa isolada e apenas contemplando a glosa da compensação do imposto de renda de pessoa jurídica, com créditos de terceiros e juros de mora, sem a aplicação de multa.

A fls. 220 a 222 consta relatório de fatos e com conclusão (fls. 222):

“ ... autorizar a revisão do lançamento consubstanciado no Auto de Infração de fls. 187/203 tendo em vista a constatação de erro de fato não conhecido na ocasião de sua implementação, apenas para excluir da exigência o IRPJ referente ao fato gerador 02/2002 no valor de R\$ 45.813,25.”

A empresa foi cientificada da revisão mediante o recebimento do novo auto de infração, em 25.03.2004 (fls. 223), no curso do prazo impugnatório, sendo que do termo que determinou a revisão do lançamento, ou novo lançamento, constou claramente (fls. 222):

“ Encaminhe-se o presente processo à Seção de Fiscalização desta Delegacia para ciência e elaboração de novo lançamento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

do crédito tributário exonerado, após à ARF/Cianorte para providências no sentido de cientificar a interessada da presente decisão, reabrindo o prazo para pagamento do saldo remanescente do crédito tributário lançado ou impugná-lo no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência e demais providências cabíveis.”

A fls. 236 consta AR entregue à recorrente em 15.04.2004, constando como conteúdo “*Desp SADRT Proc. 10950.000576/2004-23*”.

A empresa apresentou extenso arrazoado (fls. 238 a 317 – 17.05.04) que denominou “*reclamação*” e seguiu-se pela decisão recorrida (fls. 491 a 502), sob ementa:

*“Ementa: IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. INEFICÁCIA
A impugnação apresentada após o trintídio legal é ineficaz para a instauração da fase litigiosa do procedimento.
Impugnação não conhecida.”*

Colho excertos da decisão de primeiro grau que refletem as razões de decidir (fls. 501 e 502):

*“Neste caso concreto, entretanto, não ocorreu **agravamento da exigência inicial**; menos ainda decorrente de decisão de primeira instância. Assim sendo, não se vislumbra permissivo legal para dilação do prazo para apresentação da peça impugnatória relativa ao auto de infração de fls. 195-202, cientificado em 04/03/2004.*

É lamentável que o Despacho de fls. 221-222 tenha veiculado determinação para reabertura de prazo – e possivelmente induzido a contribuinte a postergar a apresentação de sua impugnação.

O fato concreto, todavia, é que não existe previsão legal para essa dilação de prazo. E, à míngua de permissivo legal, não pode essa dilação ter seus efeitos reconhecidos, sendo, a teor do art. 59, II, do Decreto nº 70.235, de 1972, nulo tal despacho, por falta de previsão legal que atribua à autoridade preparadora, competência para reabrir prazo de impugnação no caso de revisão de ofício que não agrave a exigência inicial.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

Ademais, urge acrescentar que a revisão de ofício em nada exacerbou o lançamento. Pelo contrário, teve o efeito inverso, posto que excluiu da exigência o IRPJ alusivo ao mês de fevereiro de 2002, no importe de R\$ 45.813,25. Assim sendo, também sob esse aspecto, nenhuma razão existiria para elastecer o prazo para apresentação de defesa relativa aos demais períodos de apuração, ou ainda, para o período já excluído. Afinal, não é razoável supor que a contribuinte se oponha à redução do valor lançado.

Ressalte-se que, ainda que a revisão de ofício houvesse agravado a exigência, a reabertura de prazo somente poderia ser efetuada no tocante à matéria modificada.”

“Em face de tais considerações, e tendo em vista que a contribuinte foi cientificada do lançamento em 04/03/2004, conforme documento de fls. 215, não há como considerar tempestiva sua impugnação apresentada em 17/05/2004 (fls. 238). Por outro lado, a competência das Delegacias da Receita Federal de Julgamento restringe-se à apreciação dos processos administrativos em que tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório, o que não ocorreu no presente caso.

Em face do que foi exposto, entendo que esta Turma Julgadora não pode conhecer da impugnação. Por último, tendo em vista que a contribuinte trouxe aos autos comprovantes de recolhimentos de IRPJ em importes superiores àqueles considerados no levantamento fiscal, recomenda-se à DRF de origem que atente para esse aspecto, com vistas a, se considerar cabível, promover eventual revisão de ofício no lançamento, caso constate que os valores exigidos superem os valores efetivamente devidos.”

Após o julgamento, por proposta de fls. 503, a autoridade administrativa encaminhou o processo para eventual revisão de ofício, tendo em vista a inexistência da suspensão de exigibilidade.

Em resposta a intimação a empresa informou (fls. 510) tratar-se de créditos obtidos por cessão de Raul da Silva Dico na forma de escritura pública anexada ao auto de infração e que tais créditos não foram homologados pela Receita Federal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

A fls. 561 a 563 consta a análise do pedido de revisão e sua efetivação, mediante cancelamento de parte do crédito tributário.

Foi interposta manifestação mediante impugnação de valores pela empresa (fls. 570 a 578), seguindo-se recurso voluntário a fls. 579 a 673.

A fls. 674 a empresa foi instada a manifestar-se sobre qual das peças, inconformidade ou recurso voluntário pretendia tivesse validade, ao que respondeu (fls. 678):

“Mas na impossibilidade de seguimento dos dois pedidos, mesmo sendo para órgãos distintos e assuntos diferentes, requer então a manutenção do recurso ao Conselho de contribuintes e a anexação do pedido de manifestação de correção de erro material no auto de infração.”

Novo arrazoadado da Fazenda acerca das petições formalizadas pela empresa acerca de ambas as petições (fls. 570 a 578 e fls. 579 a 673) conclui que (fls. 683):

“3. Conclusão.

Por todo o exposto, propomos:

- 1) o não-conhecimento da petição de folhas 570/578, posto que ataca revisão de ofício de lançamento de que não resultou agravamento da exação, configurando, portanto, uma pretensão impossível;*
- 2) 2) o não-encaminhamento da petição de folhas 579 e seguintes ao Conselho de Contribuintes, posto que não se instaurou neste procedimento a fase litigiosa do processo de que trata o Dec. 70.235/72, única hipótese para recurso àquele Colegiado, configurando-se, também neste caso, pretensão impossível.”*

O despacho foi acolhido e atendido.

Consta do processo, adiante (fls. 694 a 696 – verso) decisão judicial concedendo segurança requerida pela empresa, nos termos (fls. 696):

“Dessa forma, entendo que a impetrante tem o direito de ver recebido e encaminhado seu recurso administrativo ao Conselho de contribuintes, sem a formulação de juízo de admissibilidade pela autoridade coatora.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

*Em face do exposto, **concedo a segurança** para determinar que a autoridade impetrada receba a encaminhe regularmente o recurso administrativo da impetrante ao Conselho de contribuintes, relativamente ao Processo Administrativo n.º 10950.000576/2004-23. Como consequência, mantenha suspensa a exigibilidade do crédito tributário, com seus consectários legais, enquanto não julgado o recurso pelo Conselho de Contribuintes."*

Isso posto, é de ser o conteúdo do recurso voluntário de fls. 579 a 673.

No extenso recurso – 95 páginas, 16 são dedicadas a justificar o *"inquestionável o direito da contribuinte a dupla instância administrativa, para que faça valer o seu direito constitucional à ampla defesa."*

Adiante, manifesta inconformidade com os cálculos apresentados, requer provimento ao recurso voluntário e pugna pelo reconhecimento da tempestividade da impugnação, sem encerrar o recurso (fls. 595 a 600).

Oferece preliminar de nulidade de peças processuais por ter a fiscalização demorado mais de 120 dias, o que geraria o direito à espontaneidade, sendo garantido o direito de recolher qualquer tributo apenas com juros e sem multa de ofício. Requer novamente a improcedência da exigência (fls. 608).

Requer a nulidade das multas, tendo em vista que os débitos estão declarados em DCTFs e DIPJs, com a consequente nulidade do auto de infração (fls. 611).

Requer a nulidade de todos os levantamentos fiscais, uma vez que qualquer levantamento fora das datas constantes do MPF (10.07.97 a 11.07.2002) não pode prosperar e ainda porque as verificações estariam dirigidas ao IPI e que a ordem de serviço apresentava limitações temporais e de tributo (fls. 617).

A partir de fls. 618 discute o mérito. Aqui inicia por afirmar que o MPF não autoriza os auditores fiscais a proceder qualquer auto de infração e discorre sobre as datas fiscalizadas (períodos), as datas constantes de cada MPF (original e prorrogações), a documentação solicitada e a apresentada pela empresa, as planilhas adotadas, que conteriam vícios insanáveis e que todos os cálculos deveriam ser revistos. *Ataca*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

ainda a aplicação da multa de 150% sem que se constate e descreva motivação suficiente para tal e tenta demonstrar a inexistência de base legal para o lançamento, requerendo a prescrição dos lançamentos dos períodos anteriores a 27.02.1999 (fls. 633).

Insurge-se contra a glosa de compensações de pedidos protocolados após o início da fiscalização e brada por seu direito de defesa, inclusive diante da emissão da MPF complementar em 16.02.2004 que teria sido **"elaborado apenas e tão somente com a finalidade de acobertar os atos de conluio da fiscalização"** (negritos no original - fls. 638), e, afirmando adiante que: **"Ademais o Senhor Auditor esperou a decisão dos referidos pedidos de compensação para fazer a autuação, estando provada a sua má fé, tendo infringido os princípios enumerados no artigo 2º da Lei 9.784/99 abaixo descrito"** (negritos no original).

Alerta sobre a inconstitucionalidade da multa aplicada, invocando o princípio da desproporcionalidade a apontado seu caráter confiscatório.

Pleiteia o direito às compensações realizadas com créditos de terceiros – TDAs por inexistir vedação expressa, pedindo a manutenção das compensações solicitadas.

Volta à discussão dos princípios do contraditório e da ampla defesa, ataca alegada violação do princípio da publicidade, menciona violação ao princípio da motivação, alega ilegalidade do ato e nulidade do processo, alega falta de intimações da decisões de fls. 52 a 54, 107 a 108, 111 a 112 (fls. 665) e comenta alterações do auto de infração com novo lançamento diante de mudança de interpretação.

Encerra o pedido, sumariando (fls. 670 a 673):

- "1. Requer o acolhimento da tempestividade da defesa apresentada na primeira instancia;*
- 2. O acolhimento das preliminares argüidas declarando a nulidade do auto de infração;*
- 3. A prescrição quinquenal de todo o período levantado e lançado anterior a 27 de fevereiro de 1999;*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

4. O cancelamento da multa de 75% e 150% por ter efeito confiscatória e duplicidade de autuação e por não se aplicar na situação do Requerente;

5. Caso Vossa Senhoria entenda ser devido algum valor pelo Contribuinte, Requer o abatimento com juros e atualização monetária de todo valor recolhido a maior, conforme planilha em anexo.

6. A nulidade dos atos praticados pelo auditor fiscal Akira Azuma para o período posterior de 11 de julho de 2002 por falta de ordem de serviço ou MPF emitido anterior aos levantamentos procedidos;

7. A Nulidade do MPF complementar de nº 09.1.05.00-2002-00143-0-2 FLS 06, por ter sido emitido após o levantamento fiscal do período discriminado, conforme comprovam as intimações para apresentação de documentos relativas ao período anterior a emissão do referido mandado, referindo-se ao período de 12/2000, 12/2001 e 12/2002 a 08/2003, não cabendo levantamentos e/ou glosas nos meses 05, 06, 07, 09, 10, 11, 12/2001 e 01, 02, 03, 04, 05, 07, 08, 09/2002;

8. A Nulidade das prorrogações da MPF relacionadas nas fls. 03 do processo por não ter sido enviadas ao contribuinte e por ter sido publicadas na internet sem previsão legal e por não constar o seu teor no presente auto de infração;

9. A Nulidade do MPF complementar de nº 09.1.05.00.2002.00143.0-1, fls 4 (Período 06/2002 a 12/2002 – PIS E COFINS) por falta de amparo legal e por não se relacionar ao período autuado e tributo.

10. A Nulidade do MPF complementar de nº 09.1.05.00-2002.00143.0-2, pela emissão extemporânea visando apenas dar legalidade ao auto de infração aplicado;

11. A nulidade de todas as intimações fiscais anexadas ao processo por ampararem-se nos artigos 407 e 408 do Regulamento do IPI artigos estes que não se aplicam ao tributo autuado (fls 09, 28, 30, 32, 34, 36, 38, 39, 42, 45);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

12. O reconhecimento à violação dos princípios do contraditório, da ampla defesa, da publicidade, da motivação, da legalidade, da razoabilidade, da proporcionalidade e da eficiência do órgão público, nos seus efeitos constitucionais, tributários e administrativos;

13. O refazimento dos cálculos que embasaram a autuação, tendo em vista que o Senhor auditor só apresentou nova planilha, mas não fez o auto de infração para determinar as bases de cálculos do imposto devido, das multas e juros, bem como o total devido após a segunda modificação de ofício dos levantamentos efetuados;

14. O acolhimento dos cálculos apresentado pelo contribuinte nos demonstrativos em anexo;

15. O acolhimento de todo o recolhimento efetuado nos Darfs em todo o período fiscalizado;

16. A liberação de todos os bens relacionados às fls. 250 à 254 do volume II, por infringência dos princípios constitucionais em especial o artigo 150 inciso IV da CF;

17. O acatamento de todas a DIPJs anexadas ao processo para todo o período fiscalizado com reconhecimento de todos os valores nelas declarados;

18. A aplicação do artigo 74 da Lei 9.430/96 em vigor naquela data, para os créditos compensados e glosados pelo auditor fiscal, bem como a aplicação do Princípio Constitucional, da Livre disponibilidade de direitos no ano de 2002 e 2003.

19. Caso Vossa Senhoria entenda pelo recolhimento dos valores glosados de compensações, Requer autorização para o recolhimento do quantum devido sem qualquer penalidade ante a ausência de intimação para o pagamento em data oportuna e má fé.

20. Por fim a total improcedência do auto de infração acima, tendo em vista não estar presente à infração cometida e a multa aplicável à mesma separadamente, e escrita por extenso conforme determina a Lei, além da arbitrariedade cometida conforme já dita no decorrer desta peça de defesa.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

Quanto à peça de fls. 676 a 678 relativa à intimação n.º 015/2005, não acolhida pela autoridade administrativa, a recorrente não mais se manifestou, restando sua conformidade por seu não conhecimento.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.



Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

Acolhidos os embargos é de se proceder a novo julgamento, que se inicia pelo exame da decisão anterior, embargada.

O centro da dúvida que provocou a devolução dos autos à autoridade julgadora de primeiro grau ficou claramente esclarecido e diz respeito ao valor de R\$ 45.813,25 que teria simplesmente "*migrado*" entre os processos, mediante redução em um deles e inclusão no outro.

Sem dúvida o exame circunstancial desse procedimento denota a inexistência de recomposição de valores sem que possa se vislumbrar a nulidade, nem do lançamento, nem da decisão recorrida, motivo porque entendo deve ser reformada a decisão contida no julgamento consubstanciado no Acórdão n° 105-15.786, de 21 de junho de 2006.

Assim, é de se passar ao exame do recurso voluntário interposto contra a referida decisão.

A decisão recorrida encontra-se a fls. 491 e deixou de conhecer da impugnação por intempestiva.

Seguiu-se despacho interno encaminhando o processo à DRF visando o exame de documentos que o contribuinte trouxe aos autos que representavam recolhimentos do IRPJ em valor maior do que aqueles considerados no levantamento fiscal (fls. 503).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

Estabeleceu-se então o procedimento que comportou a manifestação da empresa (fls. 509 a 511) com juntada de documentos e de cópia do processo n.º 10410.002086/2002-15.

Seguiu-se termo de diligência e informação fiscal (fls. 553) e proposta de revisão de ofício do referido lançamento.

Nova manifestação da recorrente (fls. 570 e seguintes) pede o cancelamento do auto de infração.

Segue-se o recurso voluntário de fls. 579 a 673.

O resultado da revisão de ofício foi cientificada à recorrente em 24.05.2005 (fls. 675) e recebeu manifestação manifestando-se pela manutenção do conteúdo do recurso voluntário interposto, sendo não aceita a manifestação conforme despacho de fls. 680 a 684.

Diante da declaração de intempestividade da impugnação, a recorrente interpôs Mandado de Segurança n.º 2005.70.03.004575-7 que culminou com a concessão de liminar que determinou o encaminhamento do processo ao Conselho de Contribuintes, o cancelamento da inscrição em dívida ativa do débito correspondente e a competente suspensão de sua exigibilidade.

Tudo isso anteriormente à decisão embargada.

Diante do acolhimento dos embargos uma primeira questão deve ser apreciada, qual seja a decisão que declarou a nulidade da decisão de 1º grau (Acórdão n.º 105-15.786 (21.06.2006).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

No voto condutor de tal decisão discorri sobre a situação configurada e limitei a questão sob apreciação naquele momento, qual seja (fls. 714): *“Mas, neste momento apenas a tempestividade deve ser apreciada.”*

É que, à falta do processo n° 10950.000857/2004-86, parecia-me que estava diante de mudança do fundamento ou dos aspectos materiais do lançamento, ensejando abertura de novo prazo para manifestação da recorrente, o que foi implementado pela declaração de nulidade da decisão recorrida.

Sem dúvida a mudança de critério jurídico, por revestir forma de inovação propiciava o surgimento de novo direito impugnatório.

O teor dos embargos, porém, demonstram que a conclusão era falha, cujo erro decorreu da falta de exame do processo n° 10950.000857/2004-86.

Agora, de posse de ambos é possível rever essa conclusão.

Foi constituído o crédito tributário relativo ao IRPJ e multa isolada no valor de R\$ 2.650.405,79 em razão de insuficiência de recolhimento e de compensação indevida, cientificado à empresa em 04.03.2004 e, em 09.03.2004 foi formalizado Termo de Representação Fiscal propondo a revisão de ofício do lançamento para retificar por exclusão, o valor de R\$ 45.813,25, (redução da exigência), valor que se encontrava com exigibilidade suspensa, uma vez que tal valor seria incluído em outro lançamento relativo aos valores com exigibilidade suspensa.

Dita revisão foi cientificada à empresa (fls. 223) em 25.03.2004, com reabertura do prazo de trinta dias para *“pagamento do saldo remanescente do crédito tributário lançado ou impugná-lo no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência...”*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

Segue-se (fls. 227 a 229) cópia do processo n° 10950.000857/2004-86 no qual estava contemplado o valor de R\$ 45.813,25, excluído do presente processo. Aqui o lançamento ocorreu sem a aplicação de multa de ofício diante da suspensão da exigibilidade. Esse lançamento integra o recurso n° 152802.

A fls. 236 se encontra o Aviso de Recepção relativo a “*Disp. SAORT Proc 10950.000576/2004-23 – AI*”, sem identificar o número do despacho, em data de 15.04.2004.

Segue-se (fls. 239 e seguintes) reclamação da empresa, protocolado em 17.05.2004.

A decisão recorrida, no que respeita a essas datas, concluiu (fls. 501):

“Em face de tais considerações, e tendo em vista que a contribuinte foi cientificada do lançamento em 04/03/2004, conforme documento de fls. 215, não há como considerar tempestiva sua impugnação apresentada em 17/05/2004 (fls. 238). Por outro lado, a competência das Delegacias da Receita Federal de Julgamento restringe-se à apreciação dos processos administrativos em que tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório, o que não ocorreu no presente caso.”

Em face do que foi exposto, entendo que esta Turma Julgadora não pode conhecer da impugnação. Por último, tendo em vista que a contribuinte trouxe aos autos comprovantes de recolhimentos de IRPJ em importes superiores àqueles considerados no levantamento fiscal, recomenda-se à DRF de origem que atente para esse aspecto, com vistas a, se considerar cabível, promover eventual revisão de ofício no lançamento, caso constate que os valores exigidos superem os valores efetivamente devidos.”

Na verdade a folha 215 do processo contém termo interlocutório, tendo a intimação recebido o número de fls. 214, porém tratando-se de erro formal da parte expositiva do voto que não induz a conclusão diferenciada, representa incidente irrelevante.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

A questão fica: - a ciência da empresa ocorreu em 04.03.2004 (fls. 214) ou em 15.04.2004 (fls. 236)?

O AR de fls. 214 dizia conter:

“Demonstrativo de emissão e prorrogação de MPF, Termo de Verificação da Ação Fiscal (6 fls.), Demonst. Apuração IRPJ (1997 a 2003), auto de infração da IRPJ e anexos – Processo n° 10950.000576/2004-23.”

O AR de fls. 236 dizia conter:

“ Desp. SAORT Proc. 10950.0005476/2004-23 AI.”

O Termo de Verificação da Ação Fiscal (fls. 187 a 192) é composto por 6 páginas, o que indica ter sido o Termo que acompanhou o AR de fls. 214, o que me induz a entender que o AR de fls. 214 corresponde ao primeiro lançamento, ou seja o auto de infração de fls. 193 a 203.

Já, verificando o processo, a partir de fls. 215, onde consta o Termo de Representação Fiscal, até fls. 238, quando surge a defesa administrativa, não encontrei qualquer despacho contendo a sigla SAORT, o que me impede de identificar se efetivamente corresponde ele ao encaminhamento do lançamento retificado com a redução de R\$ 45.813,25 e respectiva abertura de novo prazo para impugnação.

Apenas, a defesa indica a fls. 238, *“...tendo sido intimada da prorrogação de prazo para defesa em 15/04/2001,”*, o que confirmaria tratar-se o AR de fls. 238 do Despacho de fls. 220 a 222, que poderia estar acompanhado do novo lançamento.

Assim, para que se possa dirimir a dúvida é necessário que a autoridade local informe objetivamente:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10950.000576/2004-23
Resolução n.º : 105-1.375

1. O A R de fls. 236, que contém a indicação de estar acompanhado pelo *“Desp SAORT Proc 10950.000576/2004-23 – AI”*, estava acompanhado pelo Despacho de fls. 223 ou de qual outro despacho?
2. O AR de fls. 236 estava acompanhado de novo auto de infração, de auto de infração retificador, de auto de infração complementar ou não foi acompanhado de qualquer auto de infração?

Dessa verificação, deverá a autoridade administrativa local fazer relatório circunstanciado, inclusive, se dispuser de cópias ou originais dos documentos juntados ao AR de fls. 236, deve juntá-las ao relatório, visando seu melhor entendimento.

Depois de elaborado o relatório circunstanciado, deverá dele dar Ciência à recorrente, para que, querendo, manifeste-se sobre o seu conteúdo no prazo de trinta dias.

Depois, deve o processo retornar a este Colegiado para prosseguimento no julgamento.

Assim, diante do que consta do processo voto por conhecer do recurso voluntário e converter o julgamento em diligência.

Sala das Sessões - DF, em 04 de março de 2008.


JOSE CARLOS PASSUELLO

