



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11128.004788/2002-83
SESSÃO DE : 13 de abril de 2005
ACÓRDÃO Nº : 301-31.756
RECURSO Nº : 128.970
RECORRENTE : FERTISUL S.A.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - Constatada a omissão, por parte da Delegacia de Julgamento, da apreciação razões suscitadas pela impugnante, nula é a decisão exarada, devendo nova ser prolatada com a devida intimação da contribuinte.

A decisão proferida deve ser revestida de liquidez e certeza, sob pena de cerceamento do direito de defesa. Constatada a ocorrência de decisão proferida cujos efeitos estão condicionados a eventos futuros, por parte da Delegacia de Julgamento, tal deve ser declarada nula, devendo nova ser prolatada, na boa e devida forma.

Processo que se anula a partir da decisão recorrida, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, anular o processo a partir da decisão de Primeira Instância, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 13 de abril de 2005


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


VALMAR FONSECA DE MENEZES
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, LUIZ ROBERTO DOMINGO e HELENILSON CUNHA PONTES (Suplente). Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional LEANDRO FELIPE BUENO.

RECURSO Nº : 128.970
ACÓRDÃO Nº : 301-31.756
RECORRENTE : FERTISUL S.A.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : VALMAR FONSECA DE MENEZES

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

“Trata o presente processo de Auto de Infração, lavrado em 11/09/2002, contra a empresa em epígrafe, tendo em vista que a fiscalização constatou que os valores do I.I. e do IPI, declarados como pagos na D.I. de nº 98/0067549-3, de 22/01/98, não possuíam o correspondente recolhimento no Sistema de Informação de Arrecadação - SINAL.

A DI nº 0067549-3, encontrava-se em nome da ARAFÉRTIL S/A. Após pesquisa no Sistema CNPJ, a fiscalização constatou que referida empresa fora cancelada por motivo de incorporação, sendo sua sucessora a empresa FERTISUL S.A. motivo pelo qual foi o Auto de Infração lavado em nome desta.

Foi apresentada a impugnação de fls. 45/49, tempestivamente pela empresa BUNGE FERTILIZANTES, onde se identifica como sucessora, por incorporação da ARAFÉRTIL S/A, conforme comprova os documentos que anexou, onde em síntese alega:

1. A BUNGE FERTILIZANTES S.A, atual denominação social de MANAH S/A., na qualidade de incorporadora da FERTILIZANTES SERRANA S/A, incorporadora da FERTISUL, é sucessora também, por incorporação da ARAFÉRTIL S/A.
2. A defendente, por ser uma empresa que habitualmente realiza compras no mercado externo, se utiliza dos serviços da empresa FERTIMPORT S/A.
3. Como é do conhecimento dessa Repartição Alfandegária (Alfândega do Porto de Santos), a FERTIMPORT S.A. sofreu um golpe de falsificação de guias e DARFs relativos ao recolhimento de impostos Estaduais e Federais, fato este objeto de Inquérito Policial, que tramita junto à Delegacia de Investigações Gerais sob nº 83/1998, e que recentemente teve a denúncia recebida pelo MM Juiz de Direito da 2ª vara Criminal de Santos, passando a constituir processo crime, onde diversas pessoas foram indiciadas.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.970
ACÓRDÃO Nº : 301-31.756

4. A partir disto, a FERTIMPORT S/A. diligenciou em seus arquivos para verificar a autenticidade dos recolhimentos efetuados junto a instituição financeira responsável, constatando que diversos DARFs haviam sido objeto de falsificação da autenticação mecânica, dentre os quais, estavam incluídos os DARFs correspondentes ao recolhimento do II e IPI, reclamados no presente Auto de Infração.

5. Imediatamente, para solucionar o problema e evitar transtornos, bem como prejuízo à União, efetuou, por conta própria e a suas expensas, o recolhimento de todos os impostos devidos pelos seus clientes, com os devidos acréscimos legais, comunicando de imediato o fato à Alfândega do Porto de Santos, solicitando a substituição das guias (falsificadas) anteriormente anexadas aos processos de desembaraço aduaneiro, pelas atuais(anexou docs.).

6. Porém no que se refere aos DARFs dos impostos incidentes sobre a DI em questão (DI nº 98/0067549-3), em nome da empresa Arafértil S/A., por um lapso quando do preenchimento dos DARFs, constou, inadvertidamente, dados de empresa e declaração de importação diversa, mas com os valores e acréscimos legais devidos pela ARAFÉRTIL S.A, constando, inclusive tal informação na relação entregue à Repartição Alfandegária à época dos fatos, sendo que, referidos DARFs deveriam ter sido corrigidos através do mecanismo do REDARF. Entretanto, face ao grande impacto gerado, por um lapso, o REDARF não foi efetuado.

7. Para comprovar o alegado, a FERTIMPORT S/A. providenciou junto a empresa Tintas Coral, declaração no sentido de que os DARF anexos, não correspondem a crédito tributário de sua responsabilidade (fls. 95).

8. Diante de todo o exposto e de todos os documentos anexados, o Auto de Infração deve ser considerado totalmente insubsistente.

É o que consta, em síntese, na Impugnação.

Às fls. 61, consta expediente datado de 19/02/1998 da FERTIMPORT, encaminhado ao Sr. Inspetor da Alfândega do Porto de Santos, discriminando todas as DIs atingidas pela fraude, com o nome da cada um dos respectivos importadores, bem como o tipo de imposto fraudado e, nesse mesmo relatório, consta observação sobre a DI nº 98/0067549-3, ora questionada, informando: *"este recolhimento foi efetuado indevidamente em nome de TINTAS*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.970
ACÓRDÃO Nº : 301-31.756

CORAL LTDA. - CGC. 57.483.034/0001-00, DI nº 98/0062033-8, de 21/01/98 o qual será solicitado regularização através de REDARF."

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita adiante:

“Assunto: Imposto sobre a Importação - II
Data do fato gerador: 22/01/1998
Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO DE TRIBUTOS.
UTILIZAÇÃO DE DARF FALSO.
Constatada a falta de recolhimento de tributos, cabe ao contribuinte, que tenha relação direta com o seu fato gerador, a obrigação do pagamento, acrescido de juros de mora e multas de ofício.

Lançamento Procedente”

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, conforme petição de fls. 108 a 120, inclusive repisando argumentos,

É o relatório.

RECURSO Nº : 128.970
ACÓRDÃO Nº : 301-31.756

VOTO

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Preliminarmente, verifica-se que, de fato, a autoridade julgadora de primeira instância não apreciou razões e documentações relativas à prévia comunicação e providências da representante da empresa perante a SRF (representação confirmada pela peça impugnatória), providências estas comunicadas ao Fisco em 19.02.98, sobre o qual não se manifestou a decisão recorrida, mais de seis anos antes da lavratura do auto. Ressalte-se que estas providências visavam à apuração de ilícitos detectados pela própria empresa e que no próprio relatório da DRJ, em seu item 4, consta tal alegação.

Também se verifica, por outro lado, que assim decide, ao final, o julgador da DRJ:

“Entretanto, diante do que foi exposto no relatório, deverá o Processo ser encaminhado ao Setor de Arrecadação da Alfândega do Porto de Santos para verificar as informações prestadas pelo contribuinte e ratificar os documentos por ele anexados na impugnação e, extinguir o crédito tributário de acordo com o que determina o artº 156, em seu inciso I, e, verificada a procedência das informações, são também incabíveis as multas do II e IPI aplicadas, como também os juros de mora.”

A transcrição acima expõe, de forma contundente que a decisão recorrida foi proferida com cunho condicional, ao mesmo tempo em que determina providências de ratificação de documentos anexados à impugnação, e deixando subordinada a posterior análise da autoridade preparadora a extinção do crédito tributário.

Sobre as alegações e documentos não apreciados pela DRJ, ao meu ver, se constituem em grave equívoco processual, com clara ofensa ao amplo direito de defesa e ao contraditório, nos termos da nossa Constituição Federal e o próprio artigo 31 do Decreto nº 70.235/72, que determina que a decisão deve referir-se, expressamente, às razões de defesa suscitadas pela impugnante contra todas as exigências.

Por outro lado, a parte dispositiva da decisão, na forma como foi antes explicitada, merece considerações.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.970
ACÓRDÃO Nº : 301-31.756

Antônio da Silva Cabral, em sua obra "Processo Administrativo Fiscal", Editora Saraiva, 1993, às páginas 394/395, ensina:

"No CPC (arts. 463, II, 535-538) previu-se a possibilidade de embargos de declaração para os casos em que na sentença se observar qualquer obscuridade, dúvida ou contradição. O processo fiscal também se serviu de semelhante instrumento para esclarecimento de pontos obscuros das decisões. A título de exemplo, nos arts. 25 e 26 do Regimento Interno do 1º Conselho de Contribuintes está prevista a possibilidade de se resolverem as contradições entre a decisão e seus fundamentos, a dúvida sobre a conclusão, as inexatidões materiais devidas a lapso manifesto. Erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão podem ser retificados.

O que não existe é decisão condicional. Toda decisão é definitiva, só podendo ser reformada por decisão superior. Não pode o julgador, a título de esclarecer pontos obscuros, modificar o que já decidira, quer ampliando, quer restringindo o mandamento, isto por pura iniciativa de ofício. O julgador não pode decidir duas vezes a mesma questão, ou arrepender-se do que decidiu.

Outro predicado da decisão há de ser a precisão. Nas Ordenações Filipinas (L. III Tit. 66, parágrafo 2) exigia-se que a sentença fosse certa. NO CPC atual, o art. 461 diz que "a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional". Certeza e precisão não são a mesma coisa, mas em geral a falta de certeza é provocada pela imprecisão. Imprecisão significa não dizer aquilo que era necessário dizer; é utilizar-se de inexatidões tanto na menção da matéria fática quanto na análise da matéria de direito; é, inclusive, inexatidão nos cálculos da exigência fiscal.

(...)

Determina o art. 459 do CPC: "Quando o autor tiver formulado pedido certo é vedado ao juiz proferir sentença ilíquida".

Esta Câmara tem se pautado, sempre, na esteira da ampla possibilidade de defesa, que confere maior força ao julgamento proferido.

Por outro lado, este Colegiado não pode desprezar o duplo grau de jurisdição, passando, de pronto, à análise das citadas peças, devendo, ao amparo da legislação processual, decidir de forma a que a primeira instância se posicione sobre tais elementos.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.970
ACÓRDÃO Nº : 301-31.756

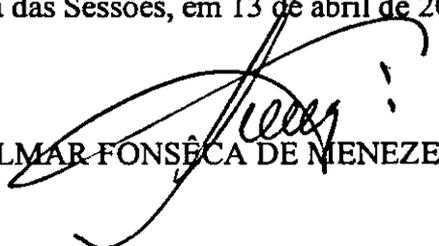
Em face de tal circunstância, intransponível para possibilitar o julgamento do mérito, entendo que devemos decidir no sentido de anular a decisão recorrida para que nova seja prolatada, sanando a falta.

Por fim, dispõe o artigo 28 do Decreto 70.235/72, norteador de todo o Processo Administrativo Fiscal:

“Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar, será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. *(Redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/93).*”

Constituindo-se, ao meu ver, esta preliminar de ofício levantada, em prejudicial de mérito, e em estrita obediência à norma processual citada, voto no sentido de que seja anulado o processo a partir da decisão recorrida, inclusive, por condicional e por cerceamento do direito de defesa e do contraditório, devendo outra ser proferida, na boa e devida forma.

Sala das Sessões, em 13 de abril de 2005


VALMAR FONSÊCA DE MENEZES - Relator