



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12448.921578/2016-05
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.483 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 13 de julho de 2021
Recorrente GEN GRUPO EDITORIAL NACIONAL PARTICIPAÇÕES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

DECISÃO DEFINITIVA

É definitiva a decisão de primeira instância quando esgotado o prazo para o recurso voluntário sem que este tenha sido interposto.

RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

NULIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade do ato administrativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do recurso voluntário, rejeitar a preliminar suscitada, e no mérito, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Alberto Benatti Marcon, Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) nº 18861.73918.190416.1.3.04-7801, em 19.04.2016, e-fls. 174-179, utilizando-se do crédito relativo ao pagamento a maior de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), código 5993, determinado sobre a base de cálculo estimada referente ao mês de março do ano-calendário de 2013 no valor de R\$21.588,03 contido no DARF de R\$51.578,88 recolhido em 31.10.2014, para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fl. 13:

A análise do direito creditório está limitada ao valor do "crédito original na data de transmissão" informado no PER/DCOMP, correspondendo a 21.568,03

A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP. [...]

Diante da inexistência do crédito, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada. [...]

Enquadramento legal: Arts. 165 e 170 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN), Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 4ª Turma DRJ/REC/PE nº 11-60.826, de 26.09.2018, e-fls. 95-100:

Acordam os membros da 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar a manifestação de inconformidade improcedente, mantendo-se o despacho decisório.

Recurso Voluntário

Notificada em 25.01.2019, e-fl. 108, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 12.04.2019, e-fls. 110-118, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

I - FATOS

1.1. A ora Recorrente apurou saldo negativo de IRPJ com relação ao ano-calendário de 2013 de R\$300.873,38, composto, basicamente, de IRRF num total de R\$55.407,32 e de estimativas pagas no montante de R\$245.466,06 (fichas 11 e 12 A da DIPJ).

1.2. Diante disso, formulou pedidos de compensação diversos, em que apontou como valor do crédito o de cada DARF oriundo das estimativas pagas. Ou seja, não se ultrapassou, desta forma, o saldo negativo do IRPJ, quanto à parte composta pelo valor de tais estimativas.

1.3. O despacho decisório não reconheceu o crédito, alegando que já teria sido utilizado, e, por tal razão, não homologou a compensação.

1.4. Contudo, a manifestação de inconformidade foi julgada improcedente porque:

a) a Recorrente não poderia compensar o valor das estimativas, dada a obrigatoriedade do seu pagamento, conforme a apuração de cada mês de 2013, tanto que o atraso está sujeito à multa;

b) o crédito apontado no pedido de compensação seria relativo ao valor da estimativa paga como atraso, e, portanto, sujeita a multa de mora, e, ao que parece, não julgou suficiente o total pago, pelo que, não poderia por mais esta razão ter o seu valor reconhecido como crédito;

c) as estimativas foram utilizadas na composição do saldo negativo do IRPJ e, portanto, cabia ao contribuinte apresentar PER/DCOMP quanto ao saldo negativo, e não com o valor das estimativas que o compuseram.

1.5. Contudo, merece reforma tal decisão.

II - DO DIREITO E DO GRAVE CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA:

2.1. É incontroverso que a Recorrente apurou saldo negativo de IRPJ quanto ao ano-calendário de 2013, de R\$300.873,38, composto, basicamente, de IRRF de R\$55.407,32 e de estimativas pagas no valor total de R\$245.466,06 (fichas 11 e 12 A da DIPJ).

2.2. Dessa forma, é uma decorrência do princípio da verdade material a obrigatoriedade de Fazenda aferir a existência do crédito no valor utilizado em compensação devidamente declarada, à luz dos documentos constantes de seus sistemas, independentemente de eventual erro material em DIPJ ou DCOMP de crédito. Pouco importa, para tanto, se o crédito deveria ter sido informado como oriundo do saldo negativo do IRPJ ou das importâncias que o compuseram.

2.3. Nesse sentido, o exposto pela DRJ-SP1, no acórdão 16-33.868, em que o contribuinte apontou como origem do crédito nas PER/DCOMP o valor do IRRF que compôs o saldo negativo, mas não o do próprio saldo negativo:

"2.2. Verificando a Ficha 12ª da DIPJ 2002 (fls. 236) podemos concluir que se trata de SNIRPJ e não de crédito de IRRF como alega o contribuinte. Devido ao princípio da verdade material a análise do pedido será realizada com o objetivo de apurar o valor verdadeiro do crédito pertencente ao interessado, qual seja, SNIRPJ do AC 2001..."

2.4. Corroborar tal entendimento o disposto na Lei 9.784, onde se lê: [...]

2.5. No presente caso, todas as informações que atestam a existência do crédito estão à disposição da Fazenda. Ou seja, houve o recolhimento a maior de tributo, quer seja considerada como origem do crédito a estimativa de determinado mês do ano-calendário/2013 ou parte, em igual valor, do saldo negativo de IRPJ gerado com relação ao mesmo-calendário de 2013 (composto, também, por tal estimativa).

2.6. Não há razoabilidade, moralidade, legalidade alguma em se negar a existência de crédito sob o argumento de que a Recorrente deveria ter apontado, como origem dele, parte do saldo negativo do IRPJ do ano-calendário de 2013, ao invés do DARF da estimativa que o compôs, quando isso em nada altera o fato de que a Fazenda permanece em seus cofres com indébito pago em igual valor. Claro o enriquecimento sem causa da Fazenda (art. 884 do CC).

2.7. E pior, isso sem sequer se intimar a Recorrente para eventual retificação das declarações apresentadas, como determina o art. 62, da Lei 9.784.

2.8. Ora, repita-se, as estimativas pagas quanto aos meses do ano-calendário de 2013 geraram saldo negativo de IRPJ no qual estão incluídos os respectivos valores. Portanto, não se sustenta a decisão recorrida, sendo necessário o reconhecimento do crédito informado e homologação de sua compensação. [...]

2.10. Como se isto não bastasse, o art. 167, do CTN, é claríssimo no sentido de que o crédito a ser restituído, e, portanto, compensado, inclui os juros e a multa de mora acrescidos quando do seu pagamento.

2.11. Portanto, pouco importa que a Recorrente tenha recolhido a destempo estimativa quanto ao ano-calendário de 2013, pois isso não autoriza lhe seja negada a inclusão do valor total do DARF pago na apuração do crédito a ser compensado.

2.12. O crédito foi informado ao fisco, ele existe e deve ter a sua compensação deferida, estando evidente a clara nulidade da decisão recorrida, ao se negar a observar a Lei 9.784, toda a documentação em poder da Fazenda e os argumentos da manifestação de inconformidade.

2.13. Aliás, no tocante à compensação, o único prazo a ser observado é o de 5 anos a contar da formação do crédito para confronto com débitos declarados pelo contribuinte. E este prazo foi observado.

2.14. A existência dos créditos não é condicionada ao valor informado em declaração ao Fisco, mas sim a um pagamento de tributo a maior. A DIPJ e PER/DCOMP são meramente informativas de determinado crédito e inexiste prazo para sua retificação no tocante ao crédito, indébito, nelas informado.

2.15. Portanto, o crédito da Recorrente existe e deve ter a sua compensação com o débito informado por ela homologada, o sob pena de enriquecimento sem causa da União e em grave violação aos dispositivos da Lei 9.784 citados acima.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

III — CONCLUSÃO:

3.1. São essas as razões pelas quais a Recorrente, que reitera os termos de suas demais petições nos autos, pede seja dado provimento ao presente recurso, para que seja reconhecido o crédito por ela informado e homologada integralmente a compensação.

3.2. Note-se que tão grave é o cerceamento ao direito de defesa, a nulidade do processo, que todo o aqui exposto pode e deve ser apreciado de ofício.

Mandado de Segurança

Em 04.07.2009 a Recorrente junta aos autos cópia do Mandado de Segurança nº 5032596-16.2019.4.02.5101/RJ, em cujo pedido consta expressamente o presente processo nº 12448.921578/2016-05, e-fls. 127-148.

Despacho de Declaração de Intempestividade

O Despacho de Declaração de Intempestividade do Recurso Voluntário da 1ª Seção de Julgamento/4ª Câmara foi proferido em 17.10.2019, e-fl. 150, do qual a Recorrente foi notificada em 21.11.2019, e-fl. 157.

Petição

A Recorrente apresenta petição em 03.12.2019, e-fls. 159-160.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

1. O recurso voluntário da Recorrente foi indeferido por intempestividade.

2. Ocorre que há matéria de ordem pública nele tratada que pode e deve ser apreciada de ofício, sem o que a inscrição em dívida ativa será nula, por ausência de observância da exigência de processo regular (art. 201, do CTN). Neste sentido, inclusive, o parecer normativo nº 08/2014, tratado no item 29 adiante.

3. É gritante o grave cerceamento ao direito de defesa da Recorrente e a nulidade do processo, pois o acórdão proferido em manifestação de inconformidade, contra o qual foi interposto o recurso voluntário que se entendeu intempestivo:

a) não apreciou os seguintes pontos suscitados na manifestação de inconformidade:

a.1) que os créditos informados nas PER/DCOMP, correspondente aos DARF das estimativas comprovadamente pagas quanto ao ano-calendário de 2013, cujo valor está compreendido no saldo negativo do IRPJ e na base de cálculo negativa de CSLL, existem sim e não foram utilizados anteriormente quer sejam considerados como das estimativas, quer como do saldo negativo de IRPJ em igual valor;

a.2) que o despacho decisório, ao não reconhecer integralmente tais créditos, deve ser revisto, por não ter indicado como teria ocorrido a utilização anterior de parte de tal crédito, que, aliás, não aconteceu;

b) alterou a motivação do despacho decisório para passar a negar a apreciação de qualquer crédito, porque foram informados como oriundos de estimativas pagas quanto ao ano-calendário de 2013, e não como o saldo negativo de IRPJ e/ou base de cálculo negativa de CSLL composto de tais estimativas para o mesmo período de apuração.

4. Nítida a nulidade do acórdão proferido sobre a manifestação de inconformidade, que deve ser anulado, para que outro seja regularmente proferido (arts. 22, 32 e 50, I, II e V, da Lei 9784 e arts. 31 e 59, II, do Decreto 70.235).

5. A Recorrente, diante do saldo negativo de IRPJ e da base de cálculo negativa de CSLL existentes com relação ao ano-calendário de 2013, apresentou PER/DCOMP em que apontou como crédito cada uma das estimativas que compuseram aqueles saldos negativos/base de cálculo negativa, e não a própria base de cálculo negativa/saldo negativo apurado em igual valor, em 19/04/2016, conforme planilha em anexo (docs. 01 e 03).

6. Fato é que o valor do crédito a ser compensado e a sua natureza, conforme o caso, não se altera, quer se considere ele com relação a cada estimativa paga ou com relação ao saldo negativo apurado para o período.

7. Por exemplo, quanto ao IRPJ do ano calendário de 2013, se verifica pela Ficha 12-A da DIPJ (doc. 02), que foi apurado um saldo negativo de R\$300.873,38, que correspondeu exatamente ao valor das estimativas pagas para o mesmo período, de R\$245.466,06, adicionado do IRRF de R\$55.407,32.

8. Por exemplo, quer a Recorrente tivesse apresentado PER/DCOMP informando como total do crédito R\$300.873,38, do saldo negativo de IRPJ apurado, quer tenha apontado como crédito cada estimativa paga, até se alcançar o total de R\$245.466,06, e o IRRF, até de R\$55.407,32, fato é que o crédito existe e não pode ser negada a sua compensação, apenas porque a palavra usada para designa-lo não seria correta. O mesmo raciocínio se aplica à CSLL. [...]

10. Pois bem, em consonância com tal entendimento, o despacho decisório não criou qualquer obstáculo ao exame dos créditos de IRPJ pelo fato de ter sido apontado como origem deles as estimativas pagas quanto ao ano-calendário de 2013. Caso contrário, ele não teria homologado parcialmente as compensações.

11. Com efeito, o que se verifica no despacho decisório, quadro "UTILIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS ENCONTRADOS PARA O DARF DISCRIMINADOS NO PER/DCOMP", é que a Fazenda Nacional equivocadamente entendeu que parte do crédito já havia sido utilizada antes e, por isso, só homologou a compensação do saldo que entendeu livre.

12. Contudo, a Recorrente apresentou manifestação de inconformidade, em que sustentou, basicamente, que:

a) houve erro ao não se homologar integralmente a compensação, pois o crédito existe no montante total declarado e não foi utilizado antes, ao contrário do que constou do quadro "UTILIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS ENCONTRADOS PARA O DARF DISCRIMINADOS NO PER/DCOMP";

b) não foi apontada a razão pela qual se entendeu que crédito declarado teria sido utilizado parcialmente em momento anterior, quando e como isto teria ocorrido;

c) ainda que se cogitasse de eventual erro no preenchimento de PER/DCOMP quanto ao tipo do crédito de IRPJ (não mencionado no despacho decisório), isto poderia ser sanado pela Autoridade Fiscal de ofício, mas não indeferida a compensação por tal razão.

13. O acórdão proferido na manifestação de inconformidade rejeitou-a por fundamento completamente distinto do utilizado no despacho decisório, a saber:

a) a Recorrente não poderia compensar o valor das estimativas relativas ao ano-calendário de 2013, dada a obrigatoriedade do seu pagamento, conforme a apuração de cada mês de 2013, tanto que o atraso está sujeito à multa;

b) as estimativas pagas foram utilizadas na composição do saldo negativo do IRPJ e, portanto, cabia ao contribuinte apresentar PER/DCOMP quanto ao saldo negativo, e não com o valor das estimativas que o compuseram.

14. Assim, repete-se, a razão pela qual se negou o crédito da Recorrente em manifestação de inconformidade foi completamente distinta daquela invocada no despacho decisório, pois passou a se entender que o crédito não seria compensável não porque ele não existe, mas simplesmente porque foi apontado como decorrente de estimativa e não como do saldo negativo ou base de cálculo negativa dela decorrente.

15. Ainda cabe ressaltar que os motivos invocados em despacho decisório para não homologar a compensação vinculam a Receita Federal. Assim, esta, ao apreciar manifestação de inconformidade, não poderá adotar motivação completamente distinta, em prejuízo à defesa do contribuinte. [...]

16. De fato, tal conclusão decorre, inclusive, da necessidade de se assegurar um mínimo de segurança jurídica ao contribuinte (arts. 22, 52, LIV e LV, e 37, da CF/88 c/c art. 22, parágrafo único, VII, X, art. 52, I, II, VIII, da Lei 9.784).

17. Assim, por exemplo, se o despacho decisório já reconheceu parte dos créditos, o acórdão proferido em manifestação de inconformidade não pode ser proferido com base em fundamento distinto que fulminaria até mesmo aquela parte do crédito já reconhecida.

18. Além disso, a Lei 9.784 é claríssima quanto à impossibilidade de a Receita Federal se escusar de aferir a existência dos créditos, mormente porque ela detém toda a documentação necessária para tanto [...].

19. A aferição da existência dos créditos não pode estar restrita ou condicionada ao valor informado na DIPJ ou em PER/DCOMP, que pode conter erro material. A Receita Federal tem em seus sistemas todas as informações necessárias ao exame do crédito, já que tem acesso aos pagamentos de estimativas, retenções sofridas, resultados, lucros apurados, etc.

20. Verificada eventual necessidade de retificação de PER/DCOMP, DIPJ ou de suprir outra eventual falha, é dever da Fazenda intimar o contribuinte para tanto, consoante o art. 62, também da Lei 9.784: [...]

21. Não se pode sequer limitar o prazo para retificação de tais declarações onde informados os créditos, se contiverem erros, pois são meramente informativas. [...]

23. Além disso, de forma a assegurar um regular direito de defesa e o devido processo legal (art. 52, LIV e LV, da CF/88 c/c arts. 22, da Lei 9.784), também necessário que as decisões administrativas que negam a compensação de determinado crédito sejam devidamente fundamentadas, de forma clara e precisa, com exame da apuração as estimativas pagas e aferição de saldo negativo por elas composto, tanto quanto ao IRPJ como à CSLL. [...]

25. Sobre a necessidade de fundamentação clara e precisa, lê-se em tais dispositivos da Lei 9.784: [...]

26. E sobre a necessidade de enfrentamento de todos os pontos da defesa, sob pena de nulidade da decisão, o Decreto 70.235: [...]

27. Assim, cabe à Receita Federal, exercendo autotutela, reconhecer a nulidade, vícios de ordem pública, de ofício, determinando seja proferida nova decisão sobre a manifestação de inconformidade ou levantando a perempção, para apreciação do recurso voluntário. [...]

29. Aliás, esta autotutela pode e deve ser exercida em caso como o presente mesmo após o encerramento do feito no CARF, consoante o Parecer Normativo COSIT nº 8/2014 [...].

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

30. Pede a Recorrente, portanto, sejam reconhecidas as nulidades existentes no presente processo administrativo, determinando-se sejam elas sanadas, de forma a que seja determinada a apuração do crédito da Recorrente decorrente de efetivo saldo negativo de IRPJ composto pelas estimativas pagas, ainda que para tanto seja necessário anular o acórdão proferido na manifestação de inconformidade, pelas razões expostas acima.

31. Ainda, com base no parecer normativo COSIT nº 8/2014, pede a Recorrente que seja mantida a suspensão da exigibilidade dos valores aqui debatidos, até que, em autotutela, se finalize a apuração dos créditos e a compensação deles com os débitos por ela informados.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade do Recurso Voluntário

Em preliminar tem cabimento o exame da tempestividade do recurso voluntário interposto, matéria esta não expressamente suscitada pela Recorrente.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes são asseguradas aos litigantes em processo administrativo. Por esta razão há previsão de que a pessoa jurídica seja intimada para apresentar sua defesa, inclusive, por via postal no domicílio fiscal constante nos registros internos da RFB, procedimento este que deve estar comprovado nos autos. Quando resultar improfícuo este meio, a intimação poderá ser feita por edital publicado na dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação, caso em que se considera efetivada 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado (inciso LV do art. 5º da Constituição Federal art. 23 do Decreto 70.235 de 06 de março de 1972).

No caso da emissão de Despacho Decisório, a autoridade administrativa deve cientificar o sujeito passivo para apresentação da impugnação no prazo de 30 (trinta) dias contados da sua notificação. No mesmo prazo de 30 (trinta) dias, contra a decisão de primeira instância, cabe recurso voluntário para reexame da matéria litigiosa. O recurso, mesmo

perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção (art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 14, art. 15, art. 33 e art. 35 do Decreto 70.235 de 06 de março de 1972).

Estes prazos legais são contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento e só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato. Outra característica é que também são peremptórios, já que não podem ser reduzidos ou prorrogados pela vontade das partes. Considera-se definitivo o ato decisório de primeira instância, no caso de esgotado o prazo legal sem que a peça de defesa em instância recursal tenha sido interposta (art. 5º e art. 42 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 2º e art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e art. 80 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011).

O Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, prevê:

Art. 56. A impugnação, formalizada por escrito, instruída com os documentos em que se fundamentar e apresentada em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, bem como, remetida por via postal, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da intimação da exigência, instaura a fase litigiosa do procedimento (Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 14 e 15). [...]

§ 2º Eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se caracterizada ou suscitada a tempestividade, como preliminar. [...]

Art. 80. São definitivas as decisões (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 42):

I - de primeira instância, esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto; [...]

Verifica-se no presente caso que a Recorrente foi notificada da decisão de primeira instância em 25.01.2019, e-fl. 108, e apresentou o recurso voluntário em 12.04.2019, e-fls. 110-118. O recurso voluntário foi apresentado após findo o prazo legal.

Resta evidenciada a apresentação intempestiva do recurso voluntário e assim a decisão de primeira instância tornou-se definitiva, caso em que o litígio se encontra findo na esfera administrativa.

O Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria

Art. 18. Aos presidentes de Câmara incumbe, ainda: [...]

XVIII - declarar a intempestividade de recurso voluntário, quando a matéria não tenha sido questionada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

Consta no Despacho de Declaração de Intempestividade do Recurso Voluntário da 1ª Seção de Julgamento/4ª Câmara, de 17.10.2019, e-fl. 150, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo Sujeito Passivo em face do Acórdão nº 11-60.826 - 4ª Turma da DRJ/RECIFE.

Atinente ao prazo para interposição de recurso voluntário, o Decreto nº 70.235, de 1972, a alterações, assim estabelece:

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

(...)

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.(com os nossos grifos)

No presente caso, o Sujeito Passivo foi cientificado do Acórdão da DRJ/RFB em 25.01.2019. Portanto o prazo para interposição do recurso voluntário começou a fluir em 28.01.2019, findando-se em 26.02.2019.

O Recurso Voluntário foi interposto em 12.04.2019, fora do prazo de trinta dias, portanto o apelo é intempestivo. Ocorre que esta preliminar de mérito NÃO foi expressamente questionada no recurso voluntário (inciso XVIII do art. 18 do Anexo II do RICARF).

Relativamente à intempestividade, o Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, a alterações assim dispõe:

Art. 18. Aos presidentes de Câmara incumbe, ainda:

[...]

XVIII - declarar a intempestividade de recurso voluntário, quando a matéria não tenha sido questionada pelo sujeito passivo.

Assim, com fundamento no mencionado inciso XVIII, do artigo do 18, do Anexo II, do RICARF, encaminhe-se o presente processo a Unidade de origem da RFB, para providências cabíveis.

Propositura de Ação Judicial com Objeto de Nulidade da Decisão de Primeira Instância Administrativa

No que se refere à nulidade da decisão de primeira instância administrativa, a Recorrente junta aos autos cópia da peça vestibular do Mandado de Segurança nº 5032596-16.2019.4.02.5101/RJ, em cujo pedido consta expressamente o presente processo nº 12448.921578/2016-05, e-fls. 127-148:

[...]

1.4. Diante disso, apresentou diversas declarações de compensação (PER/DCOMP - docs. 2A até 2L), onde informou créditos não superiores aos saldos negativos do IRPJ e da CSLL, que, foram parcialmente homologadas pelos despachos decisórios proferidos nos processos administrativos (docs. 3A até 3J) conforme relacionados abaixo:

ORIGEM DO CRÉDITO-PROCESSO ADMINISTRATIVO-DESPACHO DECISÓRIO

[...]

ORIGEM DO CRÉDITO	PROCESSO ADMINISTRATIVO	DESPACHO DECISÓRIO
CSLL	12448-919.441/2016-82	116598893
IRPJ	12448-920.752/2016-94	117143615
IRPJ	12448-921.577/2016-52	117798689
IRPJ	12448-919.444/2016-16	116598933
IRPJ	12448-919.445/2016-61	116598920
IRPJ	12448-921.578/2016-05	117798692
IRPJ	12448-919.443/2016-71	116598902
IRPJ	12448-920.754/2016-83	117143638
IRPJ	12448-919.442/2016-27	116598916
IRPJ	12448-920.753/2016-39	117143624

[...]

VI - CONCLUSÃO:

São essas as razões pelas quais a Impetrante pede seja concedida a segurança ora impetrada, confirmando-se a liminar concedida, **de modo a que sejam anulados os acórdãos que julgaram as manifestações de inconformidades apresentadas nos processos administrativos listados no item 1.4, determinando-se às Autoridades Coatoras sejam proferidos novos acórdãos, de forma a se apreciar, independentemente de qualquer retificação de DIPJ e/ou PER/DCOMP, o valor dos créditos de IRPJ e de CSLL com relação ao ano-calendário de 2013**, assim considerados os saldos negativos de IRPJ e de CSLL compostos pelas estimativas pagas e retenções sofridas para o mesmo período de apuração, que, por óbvio, não excedem ao total dos DARF relativos às estimativas pagas e informados nas PER/DCOMP, e, assim, a assegurar a compensação dos débitos declarados até tal importância. (g. n.)

Tendo em vista o princípio da inafastabilidade da jurisdição, prevista no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal e o pedido da Recorrente para que seja proferida nova decisão de segunda instância de julgamento é imperativo o sobrestamento do julgamento do recurso voluntário até o trânsito em julgado da decisão proferida no Mandado de Segurança nº 5032596-16.2019.4.02.5101/RJ.

Para a análise das provas, cabe a aplicação do enunciado estabelecido nos termos do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015:

O Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, determina:

Art. 87. A existência ou propositura, pelo sujeito passivo, de ação judicial com o mesmo objeto do lançamento importa em renúncia ou em desistência ao litígio nas instâncias administrativas (Lei nº 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único).

Parágrafo único. O curso do processo administrativo, quando houver matéria distinta da constante do processo judicial, terá prosseguimento em relação à matéria diferenciada.

Nesse mesmo sentido, o Anexo II do Regimento Interno do o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2015, fixa:

Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

Tendo em vista a vinculação dos membros do CARF ao enunciado de súmula institucional, nos termos do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, tem-se que:

Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Por conseguinte, a existência ou propositura, pela Recorrente, de ação judicial com o mesmo objeto importa em renúncia ou em desistência ao litígio na instância administrativa no que se refere à matéria relacionada à nulidade da decisão de primeira instância administrativa, questão expressamente indicada na petição de e-fls. 159-160. Observe-se que não há matéria de fato diferenciada a ser apreciada, já que a Recorrente apresentou o recurso voluntário intempestivamente.

Revisão de Ofício.

No que se refere à possível incongruência atinente a débito confessado, o Parecer Normativo Cosit/RFB nº 08, de 03 de setembro de 2014, traz esclarecimentos sobre o procedimento de revisão e retificação de ofício, cuja competência é da autoridade administrativa preparadora, nos termos do art. 149 do Código Tributário Nacional (CTN) e da Portaria ME nº 284, de 27 de julho de 2020.

Matéria de Ordem Pública – Preliminar de Nulidade Processual

A Recorrente alega que, por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade dos atos administrativos por cerceamento de direito de defesa deve ser analisada na instância administrativa.

As matérias de ordem pública são cognoscíveis de ofício ou a requerimento da parte e em qualquer grau de jurisdição em razão do interesse público, entre as quais se enquadra a nulidade dos atos administrativos, conforme determina o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

O Despacho Decisório, e-fl. 13, foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. Para fins argumentativos, o Despacho de Declaração de Intempestividade do Recurso Voluntário da 1ª Seção de Julgamento/4ª Câmara, de 17.10.2019, e-fl. 150, está motivado de forma explícita, clara e congruente, conforme o Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. A Recorrente foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais

os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

As autoridade fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo, voto em conhecer em parte do recurso voluntário, rejeitar a preliminar suscitada, e no mérito, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva