



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13312.000797/2003-24
Recurso n° 126447 Embargos
Acórdão n° **1802-000.945 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 02/08/2011
Matéria Embargos de declaração
Embargante PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado GILSON SILVA NEVES - ME.

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano calendário: 1999

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL — DESISTÊNCIA DO RECURSO VOLUNTÁRIO – Havendo a recorrente desistido e renunciado ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo quando ainda não existia trânsito em julgado no processo administrativo, torna-se imperioso concluir pela inexistência de lide. Consequentemente, o débito objeto do parcelamento confessado por parte do contribuinte é aquele constituído mediante o Auto de Infração e mantido na decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento litigado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração para anular o Acórdão n° 1802-00.070, de 27 de julho de 2009, tendo em vista a desistência do recurso voluntário pelo contribuinte, antes do trânsito em julgado do acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Marco Antonio Nunes Castilho, Nelso Kichel e Marcelo Baeta Ippolito. Ausente justificadamente o Conselheiro André Almeida Blanco.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional com base no artigo 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (aprovado pela Portaria MF n. 256, de 22/06/2009 e alterações posteriores), sob alegação de existência de omissão no julgado materializado no Acórdão nº 1802-00.070, na sessão de 27 de julho de 2009.

O acórdão foi recepcionado na Procuradoria da Fazenda Nacional, em 26/04/2011, conforme Relação de Movimentação – RM nº 17991 à fl.289, considerando-se intimada 30 (trinta) dias após. (§§ 7º ao 9º, do art.23, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 11.547, de 16/03/2007, D.O.U de 19/03/2007). Cientificado o Procurador, os embargos foram apresentados em 12/05/2011 (fls.290/296).

O lançamento foi julgado procedente pela DRJ em Fortaleza (fls. 213/223). Intimado em 08/03/2004 (fl. 228), o contribuinte interpôs o recurso voluntário em 07/04/2004 (fl. 230).

Nos termos do referido acórdão esta 2ª. Turma Especial da 1ª Seção de Julgamento desse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) decidiu, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

É a ementa do julgado (fl.278):

"AC 1999 — COFINS LANÇAMENTO REFLEXO — ILEGITIMIDADE PASSIVA — Considera-se contribuinte a pessoa que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador.

BASE DE CALCULO — RECEITA BRUTA — INFORMAÇÕES PRESTADAS AO FISCO ESTADUAL — No caso concreto as informações de saídas de mercadorias prestadas ao fisco estadual são insuficientes para determinação da receita bruta da pessoa jurídica."

A Embargante afirma que o julgado embargado não analisou questão essencial ao deslinde da controvérsia, como explica à fl.291, *verbis*:

*Com efeito, logo após o julgamento do acórdão ora embargado, o contribuinte, por petição assinada em 16 de dezembro de 2009 e protocolada em 12 de março de 2010, requereu a desistência **total** de impugnação/recurso administrativo, nos autos do processo em análise, renunciando, inclusive, aos direitos sobre os quais se fundamentaram o recurso administrativo, fls. 285.*

Tal requerimento de desistência decorre de adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Aduz que o pedido de desistência se deu antes da ciência da Fazenda Nacional para eventual interposição de recurso especial, portanto, e, ainda passível de recurso o acórdão ora embargado pelo próprio contribuinte, pois o acórdão nº 1802-00070 não foi cientificado formalmente ao sujeito passivo. Assim, para todos os efeitos, a formulação do pedido de desistência pelo contribuinte ocorreu quando ainda passível de recurso o acórdão em comento. Noutros termos, antes do trânsito administrativo do acórdão embargado.

A Embargante tece considerações às fls.292/293 sobre o parcelamento de débitos de que trata a Lei nº 11.941/2009 para demonstrar o interesse do contribuinte em desistir do recurso para a inclusão do débito no parcelamento com o benefício previsto na mencionada lei, e, invocando a inteligência do art. 78 e dispositivos seguintes do Regimento Interno do

Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, conclui que caberia ao Colegiado, analisar o pedido de desistência formulado, tornando o julgado embargado sem efeito pelas seguintes evidências, *verbis*:

1) tendo aderido ao parcelamento da Lei nº 11.941 e formulado expressamente pedido de desistência do recurso nestes autos (veja-se: dois atos cumulativos que implicam na desistência), é cediço concluir que o contribuinte desistiu do recurso interposto na sua integralidade;

2) que, tratando-se de acórdão passível de recurso fazendário, a desistência do recurso pelo contribuinte foi acompanhada da renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso por ele interposto, conforme se observa na petição de fl. 285, o que mais uma vez demonstra claramente que a desistência e a renúncia foram integrais.

Assim, embora se extraia do disposto no artigo 78 do RI CARF (Portaria MF nº 256/2009) que a desistência recursal expressa feita nos autos pela parte interessada acarreta o cancelamento do recurso por perda do objeto, mesmo se já proferido acórdão, haja vista ser uma faculdade do contribuinte, em qualquer fase do processo, é imprescindível a manifestação expressa por parte dessa Corte Administrativa quanto a anulação do acórdão 1802-00070 no qual a União restou parcialmente sucumbente.

(...)

É o Relatório.

Voto

Conselheira Relatora Ester Marques Lins de Sousa

Conforme relatado o acórdão foi recepcionado na Procuradoria da Fazenda Nacional, em 26/04/2011, consoante Relação de Movimentação – RM nº 17991 à fl.289, considerando-se intimada 30 (trinta) dias após. (§§ 7º ao 9º, do art.23, do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 11.547, de 16/03/2007, D.O.U de 19/03/2007). Cientificado o Procurador, os embargos foram apresentados em 12/05/2011 (fls.290/296), sendo, portanto, tempestivo, dele conhecido.

Os presentes embargos foram opostos pela Fazenda Nacional, objetivando a manifestação deste colegiado quanto a omissão apontada no Acórdão nº 1802-00.070, proferido na sessão de 27 de julho de 2009, pois, logo após o julgamento do acórdão ora embargado, o contribuinte, por petição assinada em 16 de dezembro de 2009 e protocolada em 12 de março de 2010, requereu a desistência **total** do recurso administrativo, nos autos do processo em análise, renunciando, inclusive, aos direitos sobre os quais se fundamentam o recurso administrativo, conforme se observa na petição de fl. 285.

A rigor, não vejo a questão como omissão no Acórdão, pois, como visto, a desistência do recurso se deu após a decisão proferida no acórdão ora embargado.

Porém, não se pode deixar de reconhecer que, inclusive na situação dos presentes autos, **de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente**, o fato da desistência do recurso e da renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo recorrente antes do trânsito em julgado do acórdão recorrido, tem implicações decisivas, merecendo serem apreciados os efeitos da renúncia processual, a teor do art. 78 e dispositivos seguintes do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, vejamos:

CAPÍTULO VII

DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

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.***

*§ 3º **No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente, descabendo***

recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse.

(Grifei)

Dessarte, nos termos do § 3º acima transcrito, no caso de desistência do recurso voluntário interposto pelo contribuinte, **inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente** esta perde os seus efeitos, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse.

Observa-se que, nos presentes autos, a desistência do recurso administrativo pelo sujeito passivo decorre de sua adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 e ocorreu antes de cientificado formalmente do acórdão nº 1802-00070 embargado e antes da ciência da Fazenda Nacional para eventual interposição de recurso especial.

De sorte que, sendo o pedido de desistência total protocolizado antes do julgamento definitivo que exonerou o crédito tributário, os débitos exonerados devem ser incluídos no parcelamento.

Para a análise dos efeitos do pedido de desistência quando formulado após proferido o julgamento por Colegiado Administrativo, a Embargante traz como paradigma o acórdão nº CSRF/ 01-06.031 (processo administrativo nº 10120.006347/2001-42), cuja ementa traduz a situação em comento, vejamos :

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LIQUIDO - CSLL

Exercício: 1997, 1999

CRÉDITO TRIBUTÁRIO - O crédito tributário, com a notificação do lançamento de ofício, e definitivo ate que outra norma sobrevenha para alterá-lo.

PAF - O processo administrativo suspende a exigibilidade do crédito constituído, podendo mantê-lo ou cancelá-lo, total ou parcialmente, sendo certo que o conteúdo do julgamento administrativo só é definitivo e suficiente a promover as alterações no crédito tributário decorrente do lançamento de ofício com o trânsito em julgado, o qual põe término ao processo administrativo.

DESISTÊNCIA - a desistência e renúncia ao direito, efetuado pelo contribuinte, quando ainda não existia transito em julgado no referido processo administrativo, faz com que o debito objeto de confissão por parte do contribuinte seja aquele constituído e informado por meio de Auto de Infração.

Indubitavelmente, a desistência do recurso voluntário pelo sujeito passivo ocorreu antes do trânsito em julgado administrativo do acórdão embargado, do qual ainda caberia recurso especial da Fazenda Nacional, pois, como se sabe, o processo administrativo só se conclui com o julgamento do último recurso possível apresentado por qualquer uma das partes e/ou com o decurso do prazo recursal.

Nesse passo, havendo a recorrente desistido e renunciado ao direito quando ainda não existia trânsito em julgado no presente processo administrativo, torna-se imperioso concluir

pela inexistência de lide. Consequentemente, o debito objeto do parcelamento confessado por parte do contribuinte é aquele constituído mediante o Auto de Infração e mantido na decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento litigado.

Assim, tendo em vista a renúncia e desistência do recurso voluntário pelo contribuinte, antes do transito em julgado do acórdão embargado, impõe-se que sejam acolhidos os embargos para anular o acórdão existente.

Diante do exposto, voto no sentido de acolher os embargos para tornar sem efeito o Acórdão nº 1802-00.070, de 27 de julho de 2009, e declarar a definitividade da decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento tributário.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa.