



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 15374.001558/00-41
Recurso nº : 138.358
Matéria : CSLL- Ex(s): 1994 a 2000
Recorrente : SUL AMÉRICA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS S.A. (INCORPORADA
POR SUL AMÉRICA INVESTIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A).
Recorrida : DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I
Sessão de : 09 de novembro de 2005
Acórdão nº : 103-22.168

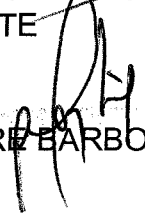
DECISÃO – IMPUGNAÇÃO – FALTA DE APRECIÇÃO DE
ARGUMENTOS

É nula por cerceamento do direito de defesa, a decisão que deixou de
apreciar todos os argumentos de defesa levantados pelo autuado na
peça impugnatória.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por SUL AMÉRICA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS S.A. (INCORPORADA POR
SUL AMÉRICA INVESTIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A).

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de cerceamento do
direito de defesa; declarar a nulidade de “despacho decisório “ de fls. 175/176; e
determinar a remessa dos autos à repartição de origem para que seja prolatada
decisão de primeira instância observado o rito processual preconizado no Decreto nº
70.235/72, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. A
contribuinte foi defendida pelo Sr.Luiz Felipe Krieger Moura Bueno, inscrição OAB/RJ
nº 117.900.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE
RELATOR

FORMALIZADO EM:

03 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA
SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, MAURÍCIO PRADO DE ALMEIDA, PAULO JACINTO
DO NASCIMENTO, FLÁVIO FRANCO CORRÊA e VICTOR LUÍS DE SALLES FREIRE.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 15374.001558/00-41
Acórdão nº : 103-22.168

Recurso nº : 138.358
Recorrente : SUL AMÉRICA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS S.A. (INCORPORADA
POR SUL AMÉRICA INVESTIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A).

RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre exigência de crédito tributário formulada à interessada acima identificada por meio do Auto de Infração de fls. 77/81, referente à Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido – CSLL e os acréscimos legais pertinentes, em razão dos fatos descritos às fls. 70/76.

2. Intimada da exação em 07/06/2000 (fl. 79), a sucessora da interessada impugnou tempestivamente às fls. 84/137, juntando as peças de fls. 138/171.

3. Segundo informação do autuante, às fls. 70 e 75, existe ação judicial em curso na 5ª Vara Federal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, conforme se denota da cópia da sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 95.0018665-9 (doc. de fls. 63/65).

4. Segundo o “Despacho Inominado DRJ/RJO Nº”, de 13 de maio de 2001, em ambos os processos - ação judicial e procedimento administrativo - o tema versa acerca do mesmo objeto. Nestas condições, conclui a Decisão, “...a apreciação da peça impugnatória fica prejudicada em face do disposto no § 2º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.737/1979, combinado com o parágrafo único do artigo 38 da Lei nº 6.830/1980 e disciplinado, no âmbito administrativo, pelo Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 03 de 14/02/1996. Nos tempos da legislação citada, a propositura – por qualquer que seja a modalidade processual – de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à autuação, importa, por parte da interessada, em renúncia tácita às instâncias administrativas e desistência de eventual recurso interposto, operando-se, por conseguinte, o efeito de constituição definitiva do crédito tributário na esfera administrativa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 15374.001558/00-41
Acórdão nº : 103-22.168

*Isto posto, **DEIXO DE CONHECER** da impugnação de fls. 84/137 e **DECLARO** definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário lançado. A multa de ofício e os juros moratórios deverão ser exonerados se a interessada comprovar ter efetuado, antes do início da ação fiscal, depósito do montante integral do tributo exigido, empreendendo-se, inclusive, a respectiva multa de mora e demais acréscimos legais devidos até a data do depósito, conforme previsto no inciso II do artigo 151 do Código Tributário Nacional."*

Irresignada com a Decisão da Delegada da Receita Federal de Julgamento, a sucessora da autuada requereu a correção do que chamou de "lapso manifesto" da decisão acima transcrita tendo em vista que ela deixara de apreciar outros argumentos de defesa que não estariam submetidos ao exame do Poder Judiciário. Apelo este que não mereceu qualquer manifestação por parte da autoridade Administrativo-fiscal.

Veio o Recurso Voluntário, com os seguintes argumentos fáticos e jurídicos:

Que a decisão recorrida teria deixado de apreciar os itens 5 a 11 da impugnação as seguintes matérias preliminares, prejudiciais ao exame de mérito, quais sejam:

- declaração de nulidade do ato administrativo que instaurou o processo tendo em vista erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária; a improcedência do lançamento, tendo em vista a desconsideração dos pagamentos efetuados pela autuada no exercício de 1996 e a impossibilidade de acrescentar os juros calculados à taxa SELIC ao crédito tributário apurado; a incorreção de ter sido o crédito tributário formalizado com a multa de ofício, quer porque, à época da lavratura do auto de infração, a exigibilidade do já referido crédito tributário estava suspensa, quer porque a responsabilidade por penalidades não pode ser transferida ao sucessor.

Preterindo, por via de consequência, o lícito direito de defesa, nos moldes do artigo 59, inciso II c/c o artigo 31, ambos do Decreto 70.235/72, e o artigo 5º, XXXIV e LV, da Constituição Federal.

Afirma inexistir a renúncia da autuada à esfera Administrativa, por conta da impetração do Mandado de Segurança Preventivo, uma vez que este tipo de ação não está arrolada na legislação de regência (Decreto-Lei nº 1.737/79; Lei 6.830/80 e ADN COSIT 3/96) dentre os tipos de ação capazes de fazer nascer a renúncia à discussão da matéria concomitante na esfera administrativa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 15374.001558/00-41
Acórdão nº : 103-22.168

Que ao que concluiu a Delegada da Receita Federal de Julgamento, a medida judicial proposta, pela ora recorrente, não teria o mesmo objeto do lançamento ora discutido, uma vez que no WRIT, não se objetivou à anulação ou a declaração de nulidade do crédito tributário ou do ato declarativo da dívida – até porque, à época, da impetração ele não existia – ou, ainda, a restituição do pagamento indevido, porque pagamento não houve, mas somente depósito. Conclui afirmando a inexistência de qualquer identidade entre o objeto do Mandado de Segurança Preventivo e objeto do lançamento recorrido, posto que no *Mandamus* a impetrante esta a discutir a inconstitucionalidade da lei e na via administrativa vindica-se o cancelamento do lançamento em razão de nulidades por vícios intrínsecos atinentes ao lançamento.

E, ainda, que a propositura de ação judicial antes da lavratura do auto de infração não caracteriza renúncia ao direito de defesa na esfera administrativa, uma vez que o direito à discussão na esfera administrativa somente nasce com a notcontrariamenteificação regular do lançamento, sendo inteiramente ilógico e injurídico aventar de renúncia antes desse momento.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 15374.001558/00-41
Acórdão nº : 103-22.168

VOTO

Conselheiro, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, Relator

O Recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade.

Dele, tomo conhecimento.

Conforme se depreende do Relatório e abstendo-se das demais questões discutidas nos presentes autos, a matéria que deve ser analisada por esta E. Câmara, diz respeito tão somente a preliminar de cerceamento do direito de defesa, suscitada pela Recorrente em razão da não apreciação, pela Delegada de Julgamento do Rio de Janeiro, de matérias prejudiciais de mérito e de mérito, não analisada pela decisão recorrida.

De fato, quando de sua impugnação, tempestiva, além de outras questões de mérito, a Recorrente insurgiu-se também contra a exigência da CSLL relativa aos anos-calendário de 1995, 1996 e 1997, por entender que existia no lançamento as seguintes deficiências que o maculavam de nulidade, quais sejam:

a) erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária; b) a improcedência do lançamento, tendo em vista a descon sideração dos pagamentos efetuados pela autuada no exercício de 1996 e a impossibilidade de acrescentar os juros calculados à taxa SELIC ao crédito tributário apurado; c) a incorreção de ter sido o crédito tributário formalizado com a multa de ofício, quer porque, à época da lavratura do auto de infração, a exigibilidade do já referido crédito tributário estava suspensa, quer porque a responsabilidade por penalidades não pode ser transferida ao sucessor.

Entretanto, por ocasião da Decisão recorrida, a Delegada da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro, deixou de analisar todos os argumentos acima enumerados, importando, portanto, tal situação, em preterição do direito de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 15374.001558/00-41
Acórdão nº : 103-22.168

defesa e, por conseguinte, em sua nulidade, tendo em vista o disposto no inciso II, art. 59 c/c o artigo 31, ambos, do Decreto nº 70.235/72.

“Art. 59. São nulos:

...

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

...”

Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências.

Assim, dúvidas não restam que a decisão recorrida não foi proferida na forma da lei, devendo, por conseguinte, ser anulada.

De notar-se, por derradeiro e, a título de informação, que o patrono da recorrente, da Tribuna, trouxe a informação de que outro auto de infração foi lavrado, desta feita, escoimado dos vícios formais e materiais que, eventualmente, permeiam o auto de infração sob exame e, que o valor nele exigido está sendo pago via parcelamento especial, fato que deve merecer atenção especial da autoridade julgadora *a quo*, quando da prolação da nova decisão.

CONCLUSÃO

Desta forma, voto no sentido de acolher a preliminar de cerceamento do direito de defesa e anular a decisão recorrida, para que outra seja proferida na boa e devida forma.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 09 de novembro de 2005

ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE