



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

Processo n° 15540.000417/2007-17
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-001.217 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de fevereiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL- COFINS
Recorrente BEBIDAS REAL SÃO GONÇALO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

A discussão de questões em processo judicial impede sua análise na seara administrativa, forte na Súmula n° do CARF.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente.

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Paulo Sérgio Celani, Daniel Mariz Gudiño e Luciano Lopes de Almeida Moraes.

Relatório

O interessado acima identificado recorre a este Conselho, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro II/RJ.

Por bem descrever os fatos ocorridos, até então, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

“Contra a empresa qualificada em epígrafe foram lavrados os autos de infração de fls. 07/09 e 10/13, lavrados pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Niterói, DRF/Niterói/RJ, exigindo da Interessada, acima identificada, a Contribuição para o Programa de Integração Social, (PIS) e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, (COFINS), respectivamente, nos valores de R\$ 109.329,97 e R\$ 3.871.798,82, acrescidos em cada um deles, de multa de ofício de 75%, e juros de mora calculados até 30.11.2007.

No Termo de Constatação Fiscal de folhas 14/19, o fiscal atuante relata ter apurado não recolhimento do PIS e da Cofins no ano calendário de 2003.

O enquadramento legal encontra-se a(s) fl(s). 9 e 12/13.

Cientificada em 14/02/2007, a interessada apresentou a peça de fls. 300/403, na qual alega, em síntese, que:

- Em 14/12/2007 recebeu via EBCT, o presente auto de infração, referente ao imposto de renda e seus reflexos, relativo ao mandado de procedimento Fiscal nº 07.10.200/00022/07, iniciado pelo Auditor Fiscal da Receita Federal de Niterói/RJ, no qual se constituiu um suposto crédito tributário de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ, no valor de R\$ 21.554.205,73 (sic).

- a validade inicial do procedimento fiscal era até 24/05/2007, sendo esta data prorrogada por duas vezes, primeiro até 29/06/2007 e por vim validado até 28/08/2007.

- Finda e encerrada a fiscalização, o Sr. Auditor Fiscal lavrou 4 autos de infração enviados via correio com aviso de recebimento, relativos ao período que não foi objeto de fiscalização, (ano de 2002) totalizando os seguintes autos de infrações:

- Processo nº 15540.000068/2007-33 – auto de infração IRPJ

- Processo nº 15540.000071/2007-57 – auto de infração COFINS

- Processo nº 15540.000070/2007-11 – auto de infração PIS

- Processo nº 15540.000069/2007-88 – auto de infração CSLL

- Tal motivo ensejou a impetração de mandado de segurança, distribuído perante a Justiça Federal de Niterói/RJ, autuado sob o nº 2007.51.02.004.387-2, em trâmite perante a 1ª Vara de Niterói.

- Naquele mandado, objetivou-se a suspensão dos lançamentos, efetuados nos autos acima descritos, uma vez que não obedeceram o período objeto do mandado de procedimento fiscal, ou seja, período de 2004, sendo estes lavrados com valores devidos de 2002, supostamente o que nem sequer restaram comprovados.

- Liminarmente, o Juiz da 1ª Vara Federal de Niterói deferiu o “mandamus”, determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente aos autos de infração 15540.000068/2007-33, 15540.000071/2007-57, 15540.000070/2007-11 e 15540.000069/2007-88.

- Em 14/12/2008, recebeu novamente mais dois autos de infração, referente ao Pis e Cofins, processo nº 15540.000417/2007-17, bem como, CSLL processo nº 15540.000418/2007-61, objeto desta impugnação, lavrados através do mesmo mandado de procedimento fiscal já encerrado com a lavratura dos 4 autos de infração todos lavrados em 12/07/2007 (objetos do mandado de segurança nº 2007.51.02.004.387-2).

- em consulta aos sistemas da Receita Federal, constatou que, sem a devida ciência, o mandado de procedimento fiscal havia sido prorrogado por mais três vezes até 24-02-2008.

- foram violadas as Portarias da Receita Federal que regem o MPF, quanto à extinção e à ciência da prorrogação, uma vez que o artigo 16, da Portaria RFB nº.4006, de 2007, com as alterações da Portaria RFB 10.382, de 2007, exige que na emissão de novo MPF deverá ser indicado outro Auditor Fiscal.

- houve violação aos princípios constitucionais, conforme doutrina e jurisprudência transcritas.

- São inúmeras as ADINS declarando que da base de cálculo do IPI devem ser abatidos os valores relativos aos descontos incondicionais e, se em sede de julgados o nosso Tribunal Superior analisou jurisprudências, precedentes e decisões anteriores, o processo administrativo devia e deve se prestar ao mesmo fim, qual seja, a busca da justiça material e formal. Também são inúmeros os julgados da Administração Pública em mesmo sentidos.

- com base no artigo 5º, inciso IV, e artigo 37, da CF, requer sustentação oral, para tanto, os patronos deverão ser intimados por AR via EBCT para o ato, no endereço mencionado às fls.734.

- requereu diligência indicando perito à fl. 398, bem como abertura de processo administrativo contra o autuante, e envio deste processo ao Ministério Público, por crime de concussão nos termos do artigo 316, do CP

É o relatório.”

O pleito foi indeferido, no julgamento de primeira instância, nos termos do acórdão DRJ/RJ nº 13-37.981, de 21/10/2011, proferida pelos membros da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro II/RJ, cuja ementa dispõe,

verbis:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

DILIGÊNCIA. OBJETIVO.

O objetivo da diligência é o de formar a convicção do julgador no âmbito do processo administrativo, devendo ser indeferida pela autoridade julgadora de primeira instância que considerá-la prescindível, fazendo constar do julgamento o seu indeferimento fundamentado.

SUSTENTAÇÃO ORAL

O Processo Administrativo Fiscal, Decreto 70.235/1972, não prevê a realização de sustentação oral, ao contrário, a impugnação deve ser formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar.

NULIDADE

Não há que se falar de nulidade quando a exigência fiscal sustenta-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis e não se vislumbra nos autos que o sujeito passivo tenha sido tolhido no direito que a lei lhe confere para se defender.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

O julgamento foi pela improcedência da impugnação e manutenção do lançamento.

Regularmente cientificado do Acórdão proferido, o Contribuinte, tempestivamente, protocolizou o Recurso Voluntário, no qual, reproduz as razões de defesa constantes em sua peça impugnatória.

Ressalta a necessidade de aplicar para este processo, o efeito suspensivo, nos termos do art. 151, inc. IV do CTN, tendo em vista MS 2008-51-02000193-6 da 4ª Vara de Justiça Federal de Niterói.

O processo digitalizado foi distribuído e encaminhado a esta Conselheira.

Voto

Conselheiro MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM

Inicialmente, tendo em vista MS 2008-51-02000193-6, cujo objeto é a nulidade dos lançamentos, inclusive deste, ou seja, nulidade dos lançamentos efetuados nos autos de infração, relativos aos tributos IRPJ e Contribuição Social, unificados no processo nº 15.540.000.418/2007-61, e COFINS e PIS, unificados no processo nº **15.540.000.417/2007-17**, datados de 17.12.07, através do Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.02.2007.00022-9.

Observa-se que contra a recorrente foram lançados quatro autos de infração, objetos dos processos administrativos: 15540.000068/2007-33 (IRPJ), 15540.000071/2007-57(COFINS), 15540.000070/2007-11 (PIS) e 15540.000069/2007-88 (CSLL) e que por tal motivo a empresa impetrou mandado de segurança, distribuído perante a Justiça Federal de Niterói/RJ, autuado sob o nº 2007.51.02.004.387-2, em trâmite perante a 1ª Vara de Niterói.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 29/04/2013 por MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM, Assinado digitalmente em 29/04/2013 por MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM, Assinado digitalmente em 30/04/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO

Impresso em 02/05/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 15540.000417/2007-17
Acórdão n.º 3201-001.217

S3-C2T1
Fl. 784

Bem como, para este, existe o MS 2008-51-02-000193-6, com sentença no sentido de declarar nulo este lançamento. Este MS com trâmite no TRF da 2 região, conforme:

“Nº CNJ : 0000193-62.2008.4.02.5102
RELATOR : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ ANTONIO SOARES
PARTE AUTORA : BEBIDAS REAL DE SAO GONCALO LTDA
ADVOGADO : LUIS CARLOS GOMES SILVA E OUTRO
PARTE RÉ : UNIAO FEDERAL / FAZENDA NACIONAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4A VARA DE NITEROI-RJ
ORIGEM : QUARTA VARA FEDERAL DE NITERÓI (200851020001936)

RELATÓRIO

Trata-se de remessa necessária, visando ao reexame da sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por BEBIDAS REAL DE SÃO GONÇALO LTDA contra ato de DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM NITERÓI, que versa acerca da nulidade dos lançamentos efetuados nos autos de infração, relativos aos tributos IRPJ e Contribuição Social, unificados no processo nº 15.540.000.418/2007-61, e COFINS e PIS, unificados no processo nº 15.540.000.417/2007-17, datados de 17.12.07, através do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0710200 2007 00022, devendo a autoridade coatora abster-se da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança administrativa ou judicial, pois o Mandado de Procedimento Fiscal nº 070200 2007 00022 já foi encerrado em 29.06.07, com a lavratura de 4 (quatro) autos de infração, n.ºs. 15.540.000.068/2007-33, 15.540.000.071/2007-57, 15.540.000.070/2007-11 e 15.540.000.069/2007-88.

A sentença recorrida julgou procedente o pedido, “para declarar a nulidade dos lançamentos efetuados nos autos de infração, relativos aos tributos IRPJ e Contribuição Social, unificados no processo nº 15.540.000.418/2007-61, e COFINS e PIS, unificados no processo nº 15.540.000.417/2007-17, datados de 17.12.07, através do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0710200 2007 00022, abstando-se a autoridade coatora, da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança, administrativa ou judicialmente” (fls. 358/364).

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 371/373, opinando pelo improvimento da remessa necessária.

É o relatório. Peço dia para julgamento.
LUIZ ANTONIO SOARES

DESEMBARGADOR FEDERAL

RELATOR
VOTO

A pretensão da impetrante reside na da nulidade dos lançamentos efetuados nos autos de infração, relativos aos tributos IRPJ e Contribuição Social, unificados no processo nº 15.540.000.418/2007-61, e COFINS e PIS, unificados no processo nº 15.540.000.417/2007-17, datados de 17.12.07, através do Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.02.2007.00022-9, devendo a autoridade coatora abster-se da prática de quaisquer atos tendentes à cobrança administrativa ou judicial, pois o Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.02.2007.00022-9 já foi encerrado em 29.06.07, com a

lavratura de 4 (quatro) autos de infração, nºs. 15.540.000.068/2007-33, 15.540.000.071/2007-57, 15.540.000.070/2007-11 e 15.540.000.069/2007-88.

A União Federal alega que não ocorreu qualquer irregularidade nas prorrogações do Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.02.2007.00022-9, esclarecendo que o encerramento do aludido mandado deu-se em 29/06/2007 apenas em realção ao ano calendário de 2002, com objetivo de evitar a decadência. Em relação aos períodos posteriores, não havia óbice para o prosseguimento da fiscalização.

Inicialmente, deve ser analisado se houve o encerramento integral do Mandado de Procedimento Fiscal acima referido, em 29/06/2007.

De acordo com o que consta dos autos, não se pode afirmar que o Mandado de Procedimento Fiscal em comento foi encerrado em 29/06/2007, fazendo crer que naquela nada apenas foram encerradas as apurações referentes ao ano de 2002, até porque há prova nos autos de que a impetrante tinha conhecimento da prorrogação até 28/08/2007, uma vez que demonstrou surpresa apenas quanto às prorrogações a partir dessa última data (fls. 09).

Como não houve o encerramento do Mandado de Procedimento Fiscal, resta saber se foi obedecido o devido processo legal quando das prorrogações do aludido Mandado.

Cumprе destacar que por ocasião das prorrogações encontrava-se em vigor a Portaria SRF nº 4.066/07, estabelecendo o seguinte acerca de prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal:

Art. 12. Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:

I - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 13. A prorrogação do prazo de que trata o artigo anterior poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.

§ 1º A prorrogação de que trata o caput poderá ser feita por intermédio de registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade outorgante, cuja informação estará disponível na Internet, nos termos do art. 7º, inciso VIII.

§ 2º Na hipótese do § 1º, o AFRFB responsável pelo procedimento fiscal fornecerá ao sujeito passivo, quando do primeiro ato de ofício praticado junto ao mesmo após cada prorrogação, o Demonstrativo de Emissão e Prorrogação, contendo o MPF emitido e as prorrogações efetuadas, reproduzido a partir das informações apresentadas na Internet, conforme modelo constante do Anexo VI.

De acordo com a norma acima transcrita, cabia ao Agente Fiscal a emissão de demonstrativo de prorrogação do MPF, dando ciência ao contribuinte.

É certo que a autoridade impetrada deixou de dar conhecimento das prorrogações ao contribuinte, até porque não contestou esse fato em suas informações e, no caso, não há apelação.

Processo nº 15540.000417/2007-17
Acórdão n.º 3201-001.217

S3-C2T1
Fl. 785

Com efeito, a autoridade tido como coatora sustenta que as hipóteses de nulidade do lançamento são as do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, que assim dispõe:

Art. 59. São nulos:

Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

Os despacho e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição de direito de defesa.

No caso, a prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.02.2007.00022, sem a ciência do contribuinte, preteriu o seu direito de defesa, em afronta ao devido processo legal administrativo.

Posto isso, nego provimento à remessa necessária.

É como voto.

Rio de Janeiro,

LUIZ ANTONIO SOARES

DESEMBARGADOR FEDERAL

RELATOR

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. NULIDADE DOS LANÇAMENTOS. PRORROGAÇÃO DO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. IMPETRANTE NÃO CIENTIFICADA.

A impetrante alega que autoridade apontada como coatora não a cientificou da Prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal nº 07.1.02.2007.00022, o que afronta a regra prevista na Portaria nº 4.066/07.

A Portaria nº 4.066/97 exige do Agente Fiscal a emissão de demonstrativo de prorrogação do MPF, dando ciência ao contribuinte.

Equivoca-se a autoridade coatora ao inferir que a negativa de ciência ao contribuinte da prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal não afronta o art. 59 do Decreto nº 70.235/72, pois o inciso II do referido dispositivo legal dispõe que são nulos os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No caso, a prorrogação do Mando de Procedimento Fiscal nº 07.1.02.2007.00022, sem a ciência ao contribuinte, preteriu o seu direito de defesa, afrontando, desse modo, o devido processo legal administrativo.

Remessa necessária improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a Egrégia Quarta Turma Especializada do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa necessária, nos termos do relatório e voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Custas, como de lei.

Rio de Janeiro,

LUIZ ANTONIO SOARES

DESEMBARGADOR FEDERAL

RELATOR "

Pelo Exposto, entendo haver concomitância.

Este órgão possui súmula que impede o conhecimento de recursos quando ocorre concomitância:

SÚMULA CARF nº 01. 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.

Assim, não é possível realizar o debate pretendido nesta seara, em face do processo judicial interposto pela recorrente.

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário, prejudicados os demais argumentos.

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relator

Processo nº 15540.000417/2007-17
Acórdão n.º **3201-001.217**

S3-C2T1
Fl. 786

CÓPIA