



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

Processo n° 18471.001516/2003-41
Recurso n° 945.897 Voluntário
Acórdão n° **1302-000.953 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 07 de agosto de 2012
Matéria Imposto de Renda Pessoa Jurídica
Recorrente PAN-AMERICANA SA INDUSTRIAS QUIMICAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1998

EMENTA: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVAS. POSSIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

No Processo Administrativo Fiscal a possibilidade de apresentação de documentos em sede de recurso voluntário é admitida nos termos do artigo 3º, inciso III da lei 9.784 de 1999. No entanto, não houve a comprovação da tempestividade da Impugnação.

Recurso Voluntário NÃO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

WALDIR VEIGA ROCHA - Presidente.

RELATOR MARCIO RODRIGO FRIZZO - Relator.

EDITADO EM: 14/09/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Veiga Rocha (presidente da turma), Paulo Roberto Cortez, Diniz Raposo e Silva, Eduardo de Andrade, Luiz Tadeu Matosinho Machado e Marcio Rodrigo Frizzo.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do acórdão proferido pela Terceira Turma de Julgamento da DRJ/RJ1, no processo administrativo sobre os Autos de Infração (fls. 263/282) lavrados pela DIFIC/RJ, sendo exigido o crédito tributário no valor de R\$ 3.377.811,64 (fl. 02), onde o recorrente teve ciência dos mesmos em 06 de junho de 2003 (fls. 263, 269, 274 e 278), ou seja, vindo a começar a fluir o prazo de 30 (trinta) dias para apresentar Impugnação no dia 09 de junho de 2003 e tendo como prazo final o dia 08 de julho de 2003.

O recorrente apresentou, em 10/07/2003, a Impugnação (fls. 285/288). Na referida peça de defesa alegou a tempestividade da impugnação apresentada e contestou o mérito do lançamento, com os seguintes fundamentos no tópico da tempestividade:

Da tempestividade da defesa.

1. O auto de infração foi recebido em 06/06/2003, sexta-feira, fluindo o trintídio de resposta a partir de 09/06/2003, a vencer em 08/07/2003, sendo, pois, a presente impugnação tempestiva. (g.n.)

2. O ora impugnado Auto de Infração diz respeito a fato gerador relativo ao exercício de 1999, ano-base 1998, apurado através do Balanço Patrimonial encerrado em 31/12/1998. “(primeiro recurso).

A Terceira Turma de Julgamento da DRJ/RJ1 não conheceu do mérito da Impugnação por intempestiva sua apresentação, proferindo o Acórdão nº 12-10.903, de 13/07/2006 (fls. 620/622), com a seguinte ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1998

Ementa: IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

É intempestiva a impugnação apresentada após o prazo de trinta dias da ciência do lançamento. Eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação e não instaura a fase litigiosa do procedimento.

Impugnação Não Conhecida.

O recorrente foi cientificado da decisão de primeira instância em 07/08/2006 (fl. 625), tendo interposto recurso voluntário em 05/09/2006 (fls.640/645), com o fundamento de que a apresentação da impugnação fora tempestiva, pois dentro do prazo legal disposto no art. 14 do Dec. 70.235/72, citando inclusive o disposto nos art. 210 do CTN e 5º do Dec. 70.235/72, os quais se referem à necessidade de o dia de vencimento do prazo ser em um dia com expediente normal na repartição. Segundo as alegações, no dia do vencimento (08.07.2003) houve paralisação na repartição o que impediu o protocolo da referida impugnação. Segundo o recorrente, a paralisação teve fim no dia 10.07.2003, mesma data que a recorrente protocolizou sua peça impugnatória. In verbis:

Ocorre que, ao contrário do que pressupôs a i. decisão recorrida, não se trata de peça intempestiva, mas protocolizada nos exatos termos do parágrafo único do art. 210, do Código Tributário Nacional (CTN), reiterado pelo art. 5º, do Decreto nº 70.235/72:

Art. 210 (...)

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição em que corra o processo ou deva ser praticado o ato."

"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."

Ora, como é notório e sabido, com a edição do Projeto de Emenda Constitucional (PEC) nº 40, referente à Reforma da Previdência, os funcionários da Receita Federal de todo o País efetuaram diversos protestos e paralizações.

Com efeito, conforme se evidencia pela simples leitura da documentação em anexo (Doe. nº 02), obtida no próprio sítio da UNAFISCO - União Nacional dos Auditores Fiscais, o primeiro dia de paralisação ocorreu no dia 08 de julho de 2003, data de vencimento do prazo para que a Interessada protocolizasse sua peça impugnatória, permaneceu pelo prazo de 72 horas e, portanto, findou no dia 10 de julho do mesmo ano, data em que a Interessada, finalmente, conseguiu ter sua impugnação protocolizada pela repartição de origem.

Sobre o assunto em tela, leiam-se os ensinamentos do Professor Ives Gandra da Silva Martins:

"CONTAGEM DO PRAZO - Do parágrafo deflui-se que o critério de contagem de prazos previsto exclui a possibilidade de o dies a quo e o dies ad quem recaírem em data em que o que o expediente na repartição em corra o processo ou deva ser praticado o ato não seja normal, assim entendidos os sábados, domingos, feriados e pontos facultativos, bem assim as datas em que, por qualquer circunstância, a repartição não tenha funcionado em seu horário pleno, a exemplo dos casos de greve, paralisação ou decretação de meio expediente. Portanto, processualmente, os atos praticados pela administração são tidos como praticados de segunda a sexta-feira. Assim, nos casos de intimação em sábado ou domingo, inicia-se a contagem na terça-feira e, nos de intimação efetuada na sexta-feira, inicia-se na segunda-feira. Todavia, iniciada a contagem, ela é contínua, incluindo-se os dias não úteis, com o cuidado de que o dia de término do prazo deva recair em dia de expediente normal."
(g.n.)

(Processo Administrativo Tributário; Coordenador: Ives Gandra da Silva Martins; Coleção: Série Pesquisas Tributárias - Nova Série; 2º edição; Editora: Revista dos Tribunais)

Por oportuno, cabe salientar que a Interessada protocolizou, em 24 de setembro de 2003, ou seja, antes da ciência da decisão de primeira instância, Pedido de Reconsideração contra ato que decretou uma suposta revelia por parte da Interessada (posteriormente revogado pelo despacho de fls. 504), o qual sequer foi considerado pelo Acórdão recorrido.

As razões até agora são mais do que suficientes para anular a decisão de primeiro grau, fora o fato de ter desconhecido a peça impugnatória apresentada pela Interessada não obstante já ter conhecimento (por meio de protocolização de Pedido de Reconsideração) de que tal prazo estava suspenso em função de paralização (fartamente noticiada) da respectiva repartição de origem. Nada obstante, para Espancar quaisquer dúvidas, mister se faz transcrever algumas ementas proferidas por este mesmo E. Colegiado:

"CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE – Comprovado que o vencimento do prazo para apresentação da impugnação à exigência de imposto ocorrera em dia em que não houve expediente na repartição fiscal, a decisão de primeira instância que deixa de tomar conhecimento da impugnação interposta pelo sujeito passivo, sob o fundamento de intempestividade, não pode prosperar, por preterição do direito de defesa da parte, "ex vi" do disposto no art. 59, item II, do Decreto nº 70.235/72." (Acórdão 107-05539)

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - NULIDADE - Comprovado que o vencimento do prazo para apresentação da impugnação à exigência de imposto ocorrera em dia em que não houve expediente na repartição fiscal, a decisão de primeira instância que deixa de tomar conhecimento da impugnação interposta pelo sujeito passivo, só o fundamento de intempestividade, não pode prosperar, por preterição do direito de defesa da parte, ex vi do disposto no art. 59, item II, do Decreto nº 70.235/72. Processo que se anula, a partir da decisão de primeira instância, inclusive." (Acórdão nº 202-13595)

Em função de todo o exposto, verifica-se a absoluta tempestividade da impugnação protocolizada pela Interessada, uma vez que a impugnação foi protocolizada no mesmo dia em que a paralização de 72 horas, aderida pela Secretaria da Receita Federal, foi suspensa, ou seja, em 10 de julho de 2006.

Resumidamente, o recorrente repete em grande parte os argumentos trazidos na impugnação, alegando em sua petição recursal a tempestividade da impugnação e o cerceamento de defesa (fl. 640/645).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcio Rodrigo Frizzo

O recurso voluntário apresentado é tempestivo e dele conheço.

1. DAS ALEGAÇÕES DE MÉRITO

1.1 Da possibilidade de produção de provas em sede recursal. Inexistência de conjunto probatório que ateste a tempestividade da impugnação.

O recorrente foi intimado para apresentar defesa no dia 06 de junho de 2003 (sexta-feira), iniciando o prazo no dia 09 de junho de 2003 (segunda-feira), e logo com prazo limite no dia 08 de julho de 2003, ou seja, 30 dias após seu início, nos termos do artigo 15 do Decreto 70.235/1972. Ocorre que nos autos (fl. 285), consta o carimbo da MF-SRF-DERAF-RJO CAC, atestando que foi recebida a defesa em 10 de julho de 2003, dois dias após o vencimento do prazo fatal para a apresentação da impugnação, sendo esta, portanto, considerada intempestiva.

A priori, importante observar-se que a recorrente não apresentou nenhum documento em sua impugnação que demonstre os motivos que levaram a mesma a não protocolizar a sua defesa no dia 08 de julho de 2003, qual seja o prazo final de apresentação. A recorrente em sua Impugnação (fls. 285/288) apenas discorreu sobre a tempestividade,

O auto de infração foi recebido em 06/06/2003, sexta-feira, fluindo o trintídio de resposta a partir de 09/06/2003, a vencer em 08/07/2003, sendo, pois, a presente impugnação tempestiva. (grifei)

O recorrente somente apresentou documentos em sede de recurso voluntário, ou seja, nada trouxe na impugnação.

Os documentos juntados, apenas no recurso voluntário, o foram com a finalidade de fundamentar e provar que não houve intempestividade na apresentação de sua impugnação perante a primeira instância, afirmou estar em greve o órgão que iria receber sua defesa, assim, o prazo final para interposição da impugnação se daria no dia 10 de julho de 2003, conforme disposto no parágrafo único do art. 5º. do decreto nº. 70.235, de 1972.

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.

Quanto à juntada dos documentos apenas no recurso voluntário, entendo válido com fundamento na Lei n. 9.784 de 1.999, que regulamenta o processo administrativo

no âmbito da Administração Pública Federal, principalmente no que concerne aos direitos dos Administrados.

O Brasil é um país que possui uma Constituição Federal que sempre visou garantir direitos, fundamentalmente no processo administrativo e judicial, em especial os da ampla defesa, do contraditório e, primordialmente, os da busca da realidade jurídica e da verdade material.

Assim não tenho como ultrapassar em meu voto, o artigo 3º, inciso III da lei 9.784 de 1999, casado com os incisos LIV, LV e LVI do art. 5º da Constituição Federal, até sob pena de tornar nulo o processo administrativo. Pois, entendo que antes da decisão final, pode o administrado juntar provas lícitas e fazer as alegações de direito, que visem a buscar a verdade real, garantindo assim pela norma infraconstitucional o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, conforme seguem:

Lei n.º. 9.784 de 1999:

Art. 3º. O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;(g.n.)

Constituição Federal:

Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

LVI - são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos; (g.n.)

Desse modo, mesmo diante do termo de revelia (fl. 617), da decisão da DRJ/RJ1 (fls. 620/622) julgando intempestiva à impugnação da recorrente, bem como da falta de apresentação de qualquer documento na Impugnação que comprovasse o atraso para o protocolo da mesma perante DIFIC/RJ, tenho que analisar o recurso trazido a este colegiado e os documentos anexados, por princípios e regras de direito e justiça. Assim passo a analisar os documentos trazidos com o recurso voluntário.

O recorrente para provar o seu alegado, faz juntar algumas matérias (publicações no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro) em seu recurso voluntário, dentre elas (fls. 675/676):

Ontem, primeiro dia da paralisação de 72 horas aprovada pela Assembléia Nacional para esta semana, os AFRFs deram uma inequívoca demonstração de sua disposição de luta, com expressiva adesão ao movimento em todo o país.

Boletim Informativo - Unafisco Sindical

Tais matérias não lograram êxito em provar que naquele dia (prazo final para interposição da impugnação) não houve expediente normal no órgão, ou seja, que todos os cargos e agentes (inclusive auxiliares, secretárias, atendentes, responsáveis pelo atendimento público) estavam paralisados, aliás, as matérias não provam que todos os auditores aderiram à greve e paralisaram suas atividades, diz apenas que havia “*excessiva adesão*”.

Logo, no caso em lide, cabe ao recorrente o ônus da prova, ou seja, a busca de justificar o diferimento do protocolo, por meio de: declarações de testemunhas; por fotos da fachada bloqueada pela greve, por declaração dos presentes, enfim, por todos os meios de prova admitidos em direito. Fato este que não ocorreu.

Embora tenha ficado claro nos documentos juntados pelo recorrente que havia uma greve de Auditores, a mesma não conseguiu demonstrar e comprovar que não havia expediente ou atendimento no setor responsável pelo protocolo. Assim, não logrou comprovar que não havia a possibilidade de protocolizar qualquer documento na receita federal no dia 08 de julho de 2003 (prazo final para apresentação de Impugnação por parte da recorrente com já visto alhures).

Portanto, mesmo entendendo em meu voto que os documentos juntados pelo recorrente no presente recurso voluntário merecem análise em atenção ao artigo 3º, inciso III da lei 9.784 de 1999, os mesmos não foram suficientes para comprovarem a tempestividade da impugnação apresentada na primeira instância, uma vez que não demonstraram que não houve **“expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato”**.

2. CONCLUSÃO

Ante ao exposto, analisando a peça recursal e as provas existentes no processo, voto no sentido de conhecer o recurso voluntário, porém negar-lhe provimento no mérito, nos termos do relatório e voto.

Relator Marcio Rodrigo Frizzo - Relator