



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFE...
Brasília, 10 / 09 / 2008.
Sala S...
Matr. S... 91745

CC02/C01
Fls. 294

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 16408.001198/2006-08
Recurso n° 147.761 De Ofício
Matéria IPI
Acórdão n° 201-81.192
Sessão de 06 de junho de 2008
Recorrente DRJ EM RIBEIRÃO PRETO - SP
Interessado Santa Maria Cia. de Papel e Celulose

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 06 / 09 / 2009
Rubrica J


ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 10/01/2001, 20/01/2001, 31/01/2001,
10/02/2001, 20/02/2001, 28/02/2001, 10/03/2001, 20/03/2001,
31/03/2001, 10/04/2001, 20/04/2001, 30/04/2001, 10/05/2001,
20/05/2001, 31/05/2001, 10/06/2001, 20/06/2001, 30/06/2001,
10/07/2001, 20/07/2001, 31/07/2001, 10/08/2001, 20/08/2001,
31/08/2001, 10/09/2001, 20/09/2001, 30/09/2001, 10/10/2001,
20/10/2001, 31/10/2001, 10/11/2001, 21/11/2001, 30/11/2001,
10/12/2001, 20/12/2001, 31/12/2001, 10/01/2002, 20/01/2002,
31/01/2002, 10/02/2002, 20/02/2002, 28/02/2002, 10/03/2002,
20/03/2002, 31/03/2002, 10/04/2002, 20/04/2002, 30/04/2002,
10/05/2002, 20/05/2002, 31/05/2002, 10/06/2002, 20/06/2002,
30/06/2002, 10/07/2002, 20/07/2002, 31/07/2002, 10/08/2002,
20/08/2002, 31/08/2002, 10/09/2002, 20/09/2002, 30/09/2002,
10/10/2002, 20/10/2002, 31/10/2002, 10/11/2002, 21/11/2002,
30/11/2002, 10/12/2002, 20/12/2002, 31/12/2002, 10/01/2003,
20/01/2003, 31/01/2003, 10/02/2003, 20/02/2003, 28/02/2003,
10/03/2003, 20/03/2003, 31/03/2003, 10/04/2003, 20/04/2003,
30/04/2003, 10/05/2003, 20/05/2003, 31/05/2003, 10/06/2003,
20/06/2003, 30/06/2003, 10/07/2003, 20/07/2003, 31/07/2003,
10/08/2003, 20/08/2003, 31/08/2003, 10/09/2003, 20/09/2003,
30/09/2003, 10/10/2003, 20/10/2003, 31/10/2003, 10/11/2003,
21/11/2003, 30/11/2003, 10/12/2003, 20/12/2003, 31/12/2003,
15/01/2004, 31/01/2004, 15/02/2004, 28/02/2004, 15/03/2004,
31/03/2004, 15/04/2004, 30/04/2004, 15/05/2004, 31/05/2004,
15/06/2004, 30/06/2004, 15/07/2004, 31/07/2004, 15/08/2004,
31/08/2004, 15/09/2004, 30/09/2004, 31/10/2004, 30/11/2004,
31/12/2004, 31/01/2005, 28/02/2005, 31/03/2005, 30/04/2005,
31/05/2005, 30/06/2005, 31/07/2005, 31/08/2005, 30/09/2005,
31/10/2005, 30/11/2005, 31/12/2005

LANÇAMENTO. PENDÊNCIA DE CONSULTA. VÍCIO FORMAL. NULIDADE.

7 J

Processo nº 16408.001198/2006-08
Acórdão n.º 201-81.192

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONSELHO FISCAL
DATA: 10 / 09 / 2008.
Silvio  Mat. Supl. 9174a

CC02/C01 Fls. 295

Na pendência de consulta não declarada ineficaz pela autoridade competente e que diga respeito à matéria de lançamento de ofício, não poderá ser aberto procedimento fiscal contra o contribuinte até o prazo de trinta dias posterior à data da ciência da solução de consulta.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.


JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente


JOSE ANTONIO FRANCISCO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Ivan Allegretti (Suplente) e Gileno Gurjão Barreto.

Relatório

Trata-se de recurso de ofício (fl. 280) relativo ao Acórdão nº 14-16.759, de 22 de agosto de 2007, da DRJ em Ribeirão Preto - SP, do qual tomou ciência a interessada em 14 de setembro de 2007 e que, relativamente a auto de infração de IPI dos períodos de janeiro de 2001 a dezembro de 2005, considerou nulo o lançamento. A ementa do Acórdão de primeira instância foi a seguinte:

**“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI**

Periodo de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2005

**PENDÊNCIA DE CONSULTA. NULIDADE POR VÍCIO FORMAL.
AUTORIDADE INCOMPETENTE.**

Na pendência de solução de consulta, é vedada a instauração de procedimento fiscal contra o sujeito passivo no que concerne à matéria consultada. Como a autoridade fiscal não se encontra, nesse período, revestida de competência para efetuar o lançamento, esse deve ser declarado nulo.

Lançamento Nulo”.

O auto de infração foi lavrado em 8 de dezembro de 2006 e, segundo o termo de fls. 159 a 165, a interessada apresentou ação judicial (Processos nºs 99.0003766-9 e 1999.70.09.003917-6) para obter o reconhecimento do direito de crédito sobre insumos isentos, não tributados e de alíquota zero dos últimos dez anos, tendo sido deferida medida liminar. No julgamento de mérito, entretanto, não foi concedida a segurança.

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região proveu em parte o recurso e, em sede de embargos, admitiu a compensação “com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal”.

O recurso extraordinário apresentado pela União não foi admitido pelo Tribunal, que também negou à interessada a certificação do trânsito em julgado em relação aos insumos isentos.

Em relação aos processos de pedido de ressarcimento de tais créditos (nºs 10940.001907/2003-81 e 109940.000052/2002-90), a interessada requereu o cumprimento da decisão judicial, mas, “tendo em vista que constou do auto de infração que o crédito tributário lançado está com a exigibilidade suspensa por força do Acórdão proferido pela E. Primeira Turma do TRF/4ª (...), o pedido da impetrante neste sentido restou prejudicado”.

Por fim, esclareceu-se que, “Em 20 de setembro de 2006, foi juntada petição da impetrante declarando que renuncia a qualquer pretensão ou alegação de direito quanto ao objeto da lide. Em 17 de outubro foi expedido ofício encaminhando ao Supremo Tribunal Federal cópia das peças. O processo encontra-se aguardando trânsito em julgado.”

Esclareceu a Fiscalização que a interessada aderiu ao Paex e que informou os débitos que deveriam fazer parte da consolidação. Entretanto, segundo a Instrução Normativa

[Assinatura]

SRF nº 126, de 1998, e alterações, a confissão de dívida somente seria representada pela DCTF, razão pela qual os débitos informados deveriam ser constituídos.

A apuração foi efetuada nos termos da tabela de fls. 163 e 164.

Conforme já noticiado, a DRJ anulou o lançamento, com os seguintes fundamentos:

“Considerando-se que, conforme MPF de fl. 01 e Termo de Início de Fiscalização de fls. 03/05, o procedimento fiscal foi iniciado em 24/11/2006, após o protocolo da consulta; que a consulta versa sobre a mesma matéria objeto do auto de infração; que a matéria foi objeto de ato normativo posterior à formulação da consulta; e que, a consulta não foi considerada ineficaz pela autoridade competente, tendo sido solucionada em 05/07/2007, há que se concluir que não podia ter sido instaurado o procedimento fiscal em comento.

Haja vista a vedação estabelecida no art. 48 do Decreto nº 70.235/72, transcrito anteriormente, a autoridade fiscal, nesse lapso temporal, não estava investida de competência para efetuar o lançamento consubstanciado no auto de infração de fls. 185/191.

De acordo com o art. 59, inc. I, do Decreto nº 70.235, de 1972, são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente.

O Ato Declaratório Normativo do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação (ADN Cosit) nº 02, de 03 de fevereiro de 1999, dispõe:

‘1. os lançamentos que contiverem vício de forma - incluídos aqueles constituídos em desacordo com o disposto no art. 5º da IN SRF nº 94, de 1997 - devem ser declarados nulos, de ofício, pela autoridade competente;

2. declarada a nulidade do lançamento por vício formal, dispõe a Fazenda Nacional do prazo de 5 (cinco) anos para efetuar novo lançamento, contado da data em que a decisão declaratória da nulidade se tornar definitiva na esfera administrativa’.

A definição de vício formal ou de forma consta do Vocabulário Jurídico, de Plácido e Silva, Ed. Forense:

‘Vício de forma. É o defeito, ou a falta que se anota em um ato jurídico, ou no instrumento, em que se materializou, pela omissão de requisito, ou desatenção à solenidade, que se prescreve como necessária à sua validade ou eficácia jurídica’.

Desse modo, impõe-se a declaração de nulidade, com a ressalva de que deve ser verificada a necessidade de se efetuar novo lançamento, no prazo estabelecido no art. 173, inciso II, do Código Tributário Nacional - CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, conforme orientação contida no item ‘2’ do citado ADN Cosit nº 02, de 1999.

Ante o exposto, voto por declarar nulo o lançamento, por vício formal, nos termos do art. 59, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 1972.”

[Assinatura]

MF - SEGUINDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE ORIGINAL
Brasília, 10/09/2008
Sane SSB
Mat: Suplo 91746

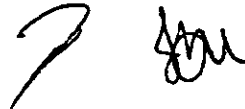
Sobre a consulta, o Acórdão esclareceu o seguinte:

"Deste modo, a formulação de consulta sobre determinada matéria impede a instauração de procedimento fiscal relativamente à espécie consultada. A autuada juntou às fls. 238/242 cópia de consulta formulada com protocolo datado em 14/09/2006. Através do Sistema Comprot da Receita Federal verifica-se que há um processo de consulta formulado pela contribuinte junto à Divisão de Tributação da 9ª RF, com data de protocolo de 18/09/2006, processo n.º 13931.000284/2006-79, que resultou na Solução de Consulta n.º 239 - SRRF/9ª RF/DISIT, de 05/07/2007, abaixo transcrita:

'Assunto: Normas de Administração Tributária Os débitos a serem incluídos no Parcelamento Excepcional (Paex), passíveis de inclusão na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) ou Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica, deveriam ser confessados com a entrega da declaração original ou retificadora, caso o contribuinte estivesse obrigado à entrega dessas declarações. Não havendo essa obrigatoriedade, o contribuinte deveria utilizar a Declaração Paex.

Dispositivos Legais: Medida Provisória n.º 303/2006; Portaria Conjunta PGFN/SRF n.º 02/2006; Portaria Conjunta PGFN/SRF n.º 01/2007, art. 2º; IN SRF n.º 116/2000; IN SRF n.º 126/1998, art. 8º; IN SRF n.º 255/2002, art. 9º e IN SRF n.º 695/2006, com as alterações da IN SRF n.º 730/2007'."

É o Relatório.



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFÉRENCIA ORIGINAL
Brasília, 10 / 09 / 2008
S. S. B. Barbosa
Mat. Sup. 91745

CC02/C01
Fls. 299

Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso de ofício satisfaz os requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento.

Trata-se de saber se o procedimento do qual resultou o auto de infração seria nulo, em face de prévia apresentação de consulta pela interessada.

Conforme demonstrado pelo Acórdão de primeira instância, a consulta formulada pela interessada referiu-se à forma como deveriam ser constituídos os débitos objeto do parcelamento, que incluíam os débitos lançados no auto de infração de que trata os presentes autos.

A razão da autuação foi exatamente a falta de constituição dos débitos, o que não foi efetuado pela interessada em razão de, à época da formulação da consulta, não existir ato administrativo esclarecendo a matéria e poder ser efetuada a referida constituição por meio de DCTF (retificadora ou complementar) ou de declaração do Paex.

A única dúvida que envolve a matéria refere-se à disposição do *caput* do art. 48, combinado com o art. 49 do Decreto nº 70.235, de 1972:

"Art. 48. Salvo o disposto no artigo seguinte, nenhum procedimento fiscal será instaurado contra o sujeito passivo relativamente à espécie consultada, a partir da apresentação da consulta até o trigésimo dia subsequente à data da ciência:

I - de decisão de primeira instância da qual não haja sido interposto recurso;

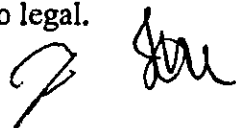
II - de decisão de segunda instância.

Art. 49. A consulta não suspende o prazo para recolhimento de tributo, retido na fonte ou autolancado antes ou depois de sua apresentação, nem o prazo para apresentação de declaração de rendimentos." (Destacou-se)

É que da interpretação conjunta dos dispositivos decorre a constatação de que a não apresentação de "declaração de rendimentos", meio de confissão de dívida, estaria excepcionada da restrição do *caput* do art. 48.

Em outras palavras, se o débito não fosse confessado pelo contribuinte, caberia o lançamento.

Embora se possa interpretar a referência do art. 49 a "declaração de rendimentos" de forma mais ampla, considerando tratar-se de todo tipo de declaração que representasse confissão de dívida, a disposição é restritiva e se refere ao caso de não apresentação da declaração no prazo legal.



Processo n.º 16408.001198/2006-08
Acórdão n.º 201-81.192

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 10/09/2008
Silvio Sérgio Barbosa Mat. SIAPE 91745

CC02/C01 Fls. 300

Muito embora a retificação de DCTF pudesse ser efetuada sem as restrições alegadas pela interessada na consulta, o que poderia importar na sua ineficácia, conforme foi esclarecido pelo Acórdão de primeira instância, a autoridade competente para apreciar a consulta não a considerou ineficaz.

Dessa forma, não poderia ter sido instaurado o procedimento fiscal, enquanto não solucionada a consulta, o que representa vício formal.

Nesse sentido, Eurico de Santi (DECADÊNCIA e prescrição no Direito Tributário. São Paulo: Max Limonad, 1999, p. 129) afirma que, *“Portanto, convalidável, e anulável, é o ato administrativo que não apresente vício em seu conteúdo decorrente da aplicação distorcida do direito material, mas tão-apenas defeito no procedimento administrativo que o formou”*.

Assim, conclui-se que, na eventualidade de a interessada não houver adotado os procedimentos descritos na solução de consulta, aplicar-se-á ao caso o disposto no art. 173, II, do Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172, de 1966).

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 06 de junho de 2008.


JOSE ANTONIO FRANCISCO

