



MINISTÉRIO DA FAZENDA

JRL
.....

Sessão de 17 de outubro de 1989

ACÓRDÃO Nº 105-3.735

Recurso nº 95.242 - IRPJ - EXS. DE 1985 a 1987

Recorrente ESCRITÓRIO ULYSSES CORRETORES DE MERCADORIAS S/C LTDA.

Recorrido DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM VARGINHA (MG)

AUTO DE INFRAÇÃO COMPLEMENTAR - Nulidade por vício formal - A revisão do lançamento em reexame de exercício já fiscalizado, com inobservância dos requisitos do § 2º do art. 642 do RIR/80, acarreta a nulidade do auto de infração complementar resultante do procedimento, por vício formal.

PROCESSUAL ADMINISTRATIVO - Nulidade da decisão de primeiro grau - É nula a decisão proferida em primeira instância administrativa, quando declarar perempta impugnação relativa a auto de infração complementar anulado, por vício formal. Consequentemente, deverão os autos retornar à repartição "a quo", a fim de que outra decisão seja prolatada, apreciando o mérito da impugnação originariamente apresentada, a qual se restabelece.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ESCRITÓRIO ULYSSES CORRETORES DE MERCADORIAS S/C LTDA.,

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em DECLARAR nulos os procedimentos levados a efeito a partir do Auto de Infração Complementar, inclusive, e em DETERMINAR, em consequência, a apreciação, pela autoridade de primeira instância, da impugnação originariamente apresentada pela contribuinte, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

v.v.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 1989


MARIAM SELY

- PRESIDENTE E RELA
TORA



VISTO EM DIVA MARIA COSTA CRUZ E REIS

- PROCURADORA DA FAA
ZENDA NACIONAL

SESSÃO DE: 22 FEV 1990

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Digésio Gurgel Fernandes, Afonso Celso Mattos Lourenço, Hugo Teixeira do Nascimento, Francisco Martins Leite Cavalcante, José Rocha, Geraldo Agosti Filho e Sebastião Rodrigues Cabral.





SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10660/000.551/88-22

RECURSO Nº: : 95.242

ACÓRDÃO Nº: : 105-3.735

RECORRENTE : ESCRITÓRIO ULYSSES CORRETORES DE MERCADORIAAS S/C LTDA.

R E L A T Ó R I O

Contra a empresa supra identificada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01, em virtude de apuração de omissão de receitas nos exercícios de 1985 e 1986, períodos-base de 1984 e 1985, respectivamente, caracterizadas por suprimentos de caixa efetuados pelos sócios sem a devida comprovação da origem e da efetividade de entrega dos recursos à empresa e, bem assim, pela manutenção no passivo do balanço encerrado em 31/12/85, de obrigações pagas no decurso do período-base.

Contestando a exigência, a contribuinte ingressou, tempestivamente, com a impugnação de fls. 13/14, acompanhada dos documentos de fls. 15/17, alegando, em síntese, que:

a) não houve omissão de receita por passivo fictício no exercício de 1986, tendo em vista que as notas fiscais de números 000001 e 000052, emitidas em 30/12/85 pelas empresas Cafesul S/C Ltda., e Cicafé Ltda., respectivamente, foram pagas no ano seguinte ao encerramento do balanço, ou seja, em 1986;

b) no tocante à acusação de omissão de receita por suprimento de caixa feito pelos sócios, sem efetiva comprovação da origem e entrega dos recursos, os mesmos foram realmente efetuados e posteriormente pagos.

Acórdão nº 105-3.735

Para corroborar suas alegações, a impugnante juntou à sua defesa declarações prestadas pelas empresas emitentes das notas fiscais argüidas, no sentido de que a liquidação das mesmas se deu no mês de janeiro de 1986.

À vista desses elementos, o autor do feito solicitou ao Chefe da DICAFI/DRF em Varginha que a empresa fosse intimada a comprovar os lançamentos em sua contabilidade dos pagamentos referidos nas declarações dos fornecedores e bem assim, a apresentar relação de fornecedores no balanço encerrado em 31/12/86, com os respectivos saldos.

O autuante justificou a medida alegando necessidade de maiores esclarecimentos para subsidiar a decisão a ser exarada no processo.

Em atendimento à solicitação fiscal foi expedida a intimação de fls. 20, tendo a empresa apresentado o expediente de fls. 22, em resposta ao solicitado, pelo qual esclareceu o seguinte:

"1. Por um lapso do responsável pela contabilidade à época, as notas fiscais nº 52 emitida em 30.12.85 e paga em 6.1.86, no valor de Cr\$ 90.000.000 de Cicafé Ltda., e nº 001, emitida em 30.12.85 e paga em 13.1.86, no valor de Cr\$ 35.663.550 de Cafesul Corretagem de Mercadorias S/C Ltda., não foram contabilizadas;

2. Quanto à relação de fornecedores, no balanço encerrado em 31.12.86, não consta saldo nesta conta, na data mencionada, conforme página 446, diário nº 2, registro nº 2.026."

Processo retornou ao fiscal autuante com os esclarecimentos prestados pela contribuinte, à vista dos quais procedeu à lavratura do Auto de Infração complementar de fls. 24, no qual manteve a autuação relativa ao exercício de 1985, procedendo, concomitantemente a revisão do lançamento efetuado no exercício de 1986, excluindo do seu contexto o crédito tributário de-



Acórdão nº 105-3.735

corrente do passivo fictício, cujo lançamento foi transferido para o exercício seguinte.

A contribuinte tomou ciência do Auto de Infração Complementar de fls. 24, em 20/09/88, sendo-lhe reaberto o prazo de 30 dias, contado dessa data, para apresentar nova defesa, a qual só foi apresentada na repartição de origem em 15/03/89, conforme consignado no carimbo de recepção aposto pela ARF em Três Pontas (MG) na petição impugnativa de fls. 30/31.

A decisão singular, às fls. 33/35, concluiu por não conhecer da impugnação, em face de sua intempestividade, nos termos sintetizados na ementa a seguir reproduzida:

"PEREMPÇÃO - A apresentação intempestiva da impugnação equivale à não instauração do litígio na fase administrativa, dispensando, por conseguinte, a apresentação do mérito.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE."

Inconformada, a contribuinte apresentou a este Conselho o recurso de fls. 44/45, onde reedita as razões expendidas na impugnação relativamente ao mérito da autuação.

É o relatório.



Acórdão nº 105-3.735

V O T O

Conselheiro MARIAM SEIF, relatora

Recurso tempestivo. Dele conheço.

A meu ver a questão central a ser enfrentada no presente caso, diz respeito à legalidade do Auto de Infração Complementar resultante de diligências procedidas após a lavratura do auto original.

Segundo o próprio autuante a intimação expedida pela repartição à contribuinte posteriormente à primeira impugnação apresentada, objetivou, precipuamente, a confirmação dos argumentos e elementos contestatórios trazidos à colação, com vistas a subsidiar a decisão de primeira instância.

Até aí, concordamos plenamente com a proposta fiscal, a qual, nos moldes regulamentares, foi submetida à aprovação da autoridade superior.

O resultado da intimação levada a efeito, nos termos em que foi solicitada, conduziria, à vista dos dispositivos regulamentadores do Processo Administrativo Fiscal, a duas alternativas relativamente ao lançamento contido no auto primitivo, quais sejam:

1º) caso os argumentos e elementos de defesa se demonstrassem verdadeiros, ao autor do feito caberia a proposta de exclusão da base de cálculo dos valores efetivamente comprovados;

2º) caso contrário, ou seja, demonstrando-se improcedentes os argumentos e elementos de defesa objeto da intimação, ao autuante caberia, obviamente, propor a manutenção integral da exigência.



Acórdão nº 105-3.735

Os esclarecimentos apresentados pela autuada, em resposta à intimação, demonstrou, entretanto, a necessidade de proceder-se à revisão do lançamento inicialmente efetuado, envolvendo, inclusive, um segundo exame no exercício de 1986, que fora objeto do primeiro Auto de Infração.

Neste caso, a lavratura de auto complementar, tendente a aperfeiçoar o lançamento primitivo impescinde de ordem escrita da autoridade competente, "ex vi" do disposto no artigo 642 e seu § 2º, que dispõem:

"Art. 642 - Os fiscais de tributos federais procederão ao exame dos livros e documentos de contabilidade dos contribuintes e realizarão as diligências e investigações necessárias para apurar a exatidão das declarações, balanços e documentos apresentados, e as informações prestadas, e verificar o cumprimento das obrigações fiscais (Lei nº 2.354/54, art. 7º, 4).

.....
§ 2º - Em relação ao mesmo exercício, só é possível um segundo exame, mediante ordem escrita do Superintendente, do Delegado ou do Inspetor da Receita Federal (Lei nº 2.354/54, art. 7º, 4, § 2º e Lei nº 3.470/58, art. 34)."

Na hipótese sob exame inexistente nos autos qualquer notícia sobre a ordem escrita expressa no citado § 2º do artigo 642 do RIR/80, e mais que isso, verifica-se pelo despacho fiscal de fls. 27, que a lavratura do auto complementar foi de inteira iniciativa do autor do feito.

Assim, em face da não observância do requisito legal supramencionado, considero o lançamento complementar nulo, por vício formal, consoante já decidiu, em situação semelhante, a Câmara Superior de Recursos Fiscais pelo Acórdão nº CSRF/ /01-0.538.

A declaração de nulidade do lançamento complementar prejudica, logicamente, os demais atos administrativos-fis-



Acórdão nº 105-3.735

cais levados a efeito, incluindo-se, dentre estes, a decisão prolatada pela autoridade julgadora de primeira instância.

Com efeito, entendo que tal decisão, independentemente da declaração de nulidade do auto complementar, incide em erro substancial ao deixar de conhecer a peça impugnativa em sua íntegra, uma vez que o lançamento complementar alterou apenas a parte relativa à omissão de receita por passivo fictício, mantendo o crédito tributário resultante da omissão de receita por suprimentos não comprovados nos exatos termos e montantes considerados na autuação primitiva.

Sendo assim, caberia a autoridade "a quo", pelo menos apreciar este tópico, tendo em vista que citada matéria foi contestada tempestivamente pela empresa, por ocasião de sua primeira impugnação.

Entretanto, como já ressaltado nos itens precedentes, a nulidade do auto complementar, ao meu ver, repercute nos demais atos administrativos praticados posteriormente, razão por que, entendo deva ser a decisão, de igual forma, anulada, para que outra seja prolatada, apreciando o mérito da impugnação originariamente apresentada pela contribuinte.

Vale ressaltar, que não obstante o entendimento aqui exposto, nada obsta que, no tocante ao passivo fictício, se já procedido a um novo lançamento com observância das normas processuais de regência.

Observamos, outrossim, que nos termos do inciso II do artigo 173 do Código Tributário Nacional, a nulidade do lançamento complementar, por vício formal, implica o recomeço do prazo decadencial.

Por todo o exposto, voto pela nulidade do lançamento complementar, por vício formal, e dos demais atos administra-



Acórdão nº 105-3.735

tivos posteriormente praticados, inclusive, a decisão de primeira instância, devendo, em consequência, ser prolatada nova decisão pela competente autoridade, apreciando o mérito da primeira impugnação apresentada pela contribuinte.

Brasília (DF), 17 de outubro de 1989



MARIAM SEIF - RELATORA