



MINISTÉRIO DA FAZENDA

..jrc/

Sessão de 19 de agosto de 1988

ACÓRDÃO Nº CSRF/01-0.836

Recurso nº : RD/105-0.137

Recorrente : ACRE VEÍCULOS LTDA - ACREVELIMDA

Recorrida : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

INTERESSADA: FAZENDA NACIONAL

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULI
DADE - DECISÃO QUE DEIXA DE APRECIAR
FUNDAMENTO EXPENDIDO PELO SUJEITO PAS
SIVO.

Deixando a decisão de apreciar rele-
vante argumento expendido em sua defe
sa pelo contribuinte, deve ela ser anulã
da para que outra seja proferida em
boa e devida forma.

Recurso a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos dos presentes autos de
recurso interposto por ACRE VEÍCULOS LTDA - ACREVELIMDA.

ACORDAM os Membros da Câmara Superior de Recursos Fis
cais, por unanimidade de votos, declarar a nulidade dos autos a par
tir da decisão de primeiro grau, inclusive, a fim de que outra seja
prolatada, na boa e devida forma, nos termos do relatório e voto que
passam a integrar o presente julgado.

Sala das Seções (DF), em 19 de agosto de 1988

URGEL PEREIRA LOPES

- PRESIDENTE

JOSE EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN - RELATOR


MARCO ANTONIO MENEGHETTI - PROCURADOR DA FAZENDA NA
CIONAL

Participaram, ainda, do presente julgamento os seguintes Conselheiros: JACINTO DE MEDEIROS CALMON, WALDEVAN ALVES DE OLIVEIRA, ANTONIO DA SILVA CABRAL, LOURIERDES FIUZA DOS SANTOS, CARLOS WALBERTO CHAVES ROSAS, CARLOS AGOSTINHO A. OLIVETO, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, BENEDICTO ONOFRE EVANGELISTA, GERALDO VIEIRA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Fez sustentação oral pelo sujeito passivo o Dr. Amador Outereiro Fernandez - OAB/DF nº 7100 com instrumento de mandato nos autos, e, pela Fazenda Nacional o Dr. Marco Antonio Meneghetti.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10.293/001.570/86-11

RECURSO Nº: : RD/105-0.137

ACÓRDÃO Nº: : CSRF/01-0.836

RECORRENTE: : ACRE VEÍCULOS LTDA - ACREVELIMDA

RECORRIDA : QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

INTERESSADA: FAZENDA NACIONAL

R E L A T Ó R I O

A contribuinte epigrafada insurge-se, com base no art. 3º, II, do Decreto nº 83.304/79, contra o Acórdão nº 105-2.443, alegando ter sido dado à lei tributária interpretação divergente da de outras decisões de Câmaras e da própria Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Assevera a recorrente que, entre outros itens, constou do Auto de Infração imputação de indevida redução do lucro tributável, mediante superavaliação do Custo das Mercadorias Vendidas - CMV, apurada através da comparação entre o montante lançado na declaração de rendimentos e o obtido mediante o valor do estoque inicial, mais o das compras efetuadas no período, fornecido pelo livro de entradas, menos o estoque final.

Impugnando a ação fiscal, a contribuinte atacou o levantamento feito pela Fiscalização, apontando três circunstâncias que teriam ensejado a discrepância de valores quanto ao total das compras feitas no período, a saber:

7

Acórdão nº-CSRF/01-0.836

- a) a apuração através do livro de Entradas se ateve aos valores lançados nas colunas "BASE DE CÁLCULO" e "ISENTAS E NÃO TRIBUTÁVEIS", sem atentar que da coluna "BASE DE CÁLCULO" constavam valores escoimados do IPI. Sendo a requerente empresa concessionária de veículos, a maior parte das compras feitas junto às indústrias sofre a incidência daquele imposto, o qual nas empresas comerciais não contribuintes do referido tributo, representa custo de aquisição e, portanto, integram o valor de estoque;
- b) deixou-se de levar em consideração as compras de carros usados que, por suas características, não se encontram lançadas no livro em apreço, mas sim na escrituração contábil da empresa, conforme ficha de razão própria cuja cópia é anexada ao processo;
- c) igualmente deixou-se de levar em consideração algumas aquisições eventuais efetuadas no comércio local, subtraindo-se o ICM correspondente.

Isto posto, a empresa refez o levantamento levado a efeito na autuação e demonstrou a equivalência do valor assim obtido e o lançado na declaração de rendimentos.

Instada a se manifestar, a Fiscalização opinou pela manutenção da exigência, asseverando quanto a tal aspecto o que segue:

"Ocorre que a inexistência do livro Registro de Inventário devidamente escriturado justifica o abandono da escrituração e conseqüente arbitramento do lucro, (existindo larga jurisprudência nesse sentido:

7.

f

Acórdão nº-CSRF/01-0.836

AC 1º C.C. 103-04.257/82 dentre outros). Como a apuração feita tal como se encontra no verso da folha 5 é uma situação menos gravosa para o contribuinte, optamos por ela.

A decisão de primeiro grau, por seu turno, apreciando esta questão, assinalou, verbis:

"Que a superavaliação do custo das mercadorias vendidas foi calculada de uma forma mais benéfica para a impugnante, em virtude da mesma não possuir livro Registro de Inventário exigido pelo artigo 161, I, do RIR/80, fato este que possibilitaria o arbitramento do lucro e consequentemente elevaria o crédito tributário"

E adiante:

Considerando que a impugnante deixou de prestar informações significativas ao Auditor autuante, quando dos trabalhos de fls. 03, e que quando as prestou não foram suficientes para esclarecer os fatos, conforme informação fiscal de fls. 443 e 444; Considerando que a impugnante não possui Livro Registro de Inventário devidamente escriturado exigido por lei, artigo 161, I, do RIR/80, e que a forma utilizada pelo Auditor autuante para determinar a superavaliação do custo das mercadorias vendidas foi mais benéfica para a impugnante;"

E com essas considerações, manteve o item da autuação fiscal em foco, assim como outros que aqui não cabe analisar.

Em recurso interposto contra a aludida decisão, a contribuinte, logo ao iniciar as razões de apelo, acentuou:

"A decisão recorrida considerou o Auto de Infração procedente in totum, sem, contudo, apreciar o mérito dos pontos assinalados na impugnação.

Limitou-se a autoridade fiscal apenas a uma aprecia



ção superficial das questões contravertidas sem a necessária e imprescindível fundamentação que alicerçasse sua convicção, o que por si só torna o decisum visceralmente nulo.

Pede, pois, o recorrente o reexame das questões de mérito, não analisadas na primeira instância, na forma como se segue.

Após tal intróito, a requerente passou a examinar diversos aspectos da ação fiscal, tendo dividido seu recurso em capítulos, denominados por "DO AUTO DE INFRAÇÃO", "DA ANÁLISE DA AÇÃO FISCAL", "DA DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCRO", "DA SUPERAVALIAÇÃO DOS CUSTOS DAS MERCADORIAS" e "DO MÉRITO", no qual concluiu seu petitório, aduzindo:

"Assim sendo, caracterizados e demonstrados os erros cometidos pela Fiscalização e não tendo os argumentos do Recorrente sido devidamente examinados quando de sua impugnação, serve o presente apelo para requerer a reforma da decisão a quo com o cancelamento dos lançamentos constantes do Auto de Infração contestado, uma vez conhecido e provido este recurso, como medida de JUSTIÇA".

Saliente-se que em relação ao mérito do tema "Superavaliação de custos" a interessada renovou os mesmos argumentos expendidos na peça impugnatória.

A colenda Quinta Câmara, apreciando tais Questões, através do Acórdão nº 105-2.243, teceu as seguintes considerações:

"Inobstante referir-se a empresa a nulidade da decisão em seu recurso, não deve a observação ser tida como preliminar ao julgamento do mérito, tendo-se em conta que a recorrente não a incluiu no pedido, nem a fundamentou adequadamente com razões plausíveis, limitando-se a alegar falta de fundamentação na decisão recorrida, o que é totalmente descabido, como ficou evidente no relatório.

7.

Acórdão nº-CSRF/01-0.836

Quanto ao mérito, aduziu o aludido Acórdão:

A superavaliação do custo das mercadorias vendidas, como foi calculada pela fiscalização, não foi informada pela empresa. Os argumentos de compra eventuais e de carros usados não estão comprovados com elementos convincentes.

Também não está demonstrada a presença de IPI (Imposto sobre Produtos Industrializados) no estoque da firma e, por extensão, no custo das vendas. Não foram juntados os demonstrativos dos valores lançados com os respectivos documentos comprobatórios.

Ressalta-se que a empresa não possui Livro de Inventário, tendo sido multada por esse motivo e não contestou a penalidade.

A situação encontrada pela ação fiscal justificava o arbitramento do lucro, o que importa em consequências bem mais onerosas que as aplicadas.

Desta forma, o tratamento mais benéfico observou com justiça os dispositivos tributários sobre aplicação da lei em face das circunstâncias materiais do fato."

A interposição do recurso de divergência à esta Câmara Superior deriva da circunstância, segundo a contribuinte, de a decisão recorrida dissentir de inúmeros julgados do Primeiro Conselho de Contribuintes e deste Colegiado, ao deixar de declarar e até mesmo de pronunciar-se em seu texto quanto à nulidade da decisão singular, embora fosse omissa essa quanto a pontos relevantes da impugnação. Citou como paradigmas, acórdãos portadores das seguintes ementas:

"NULIDADE - É nula a decisão de primeiro que é omissa a respeito de pontos relevantes da impugnação" - Acórdão 103-05.610, unânime, relator Conselheiro URGEL PEREIRA LOPES;

"NULIDADE DE DECISÃO INCOMPLETA - É nula a decisão que deixa de apreciar todas as questões que lhe são submetidas na impugnação regularmente protocolizadas, mormente em se tratando de preliminar ao mérito" - Acórdão número 103-05.546, unânime, Relator Conselheiro DÍ-

7.

CLER DE ASSUNÇÃO;

"IRPJ - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. NULIDA DE É NULA A DECISÃO DE PRIMEIRO grau que deixa de apreciar os argumentos expedidos pelo sujeito passivo em sua peça impugnatória e, ainda, carece de fundamentação legal ensejadora da manutenção da exigência tributária. Autos que se devolvem para que nova decisão seja proferida em boa e devida forma" - Acórdão número 103-05.940, unânime, Relator Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL;

"IRPJ - DECISÃO INCOMPLETA. NULIDADE. É nula a decisão de primeira instância que não aprecia, fundamentadamente, todas as questões de fato e de direito envolvidas na pretensão tributária. ("acórdão nº 103-05.646, unânime, Relator Conselheiro DÍCLER ASSUNÇÃO.

Outrossim, segundo a recorrente, o aresto atacado teria discrepado de arestos outros ao manter a decisão de primeiro grau, apesar de ser ela omissa quanto aos critérios primordiais de sua fundamentação ou por ter se valido de novos fundamentos para manter a exigência, cerceando o direito de defesa e suprimindo a instância. Trouxe os seguintes arestos para confronto:

"IRPJ-DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU - IMPRECISÃO
A decisão de primeiro grau que não é suficientemente clara sobre os critérios primordiais de sua fundamentação deixando dúvidas sobre qual ou quais considerou relevante(s), deve ser retificada para afastar controvérsias quanto ao seu verdadeiro sentido"- Acórdão nº 103-06.462, unânime, Relator Conselheiro URGEL PEREIRA LOPES;

"NULIDADE. DECISÃO - é nula a decisão que não guarda estreita correspondência com a matéria objeto do litígio, instaurado com a impugnação do sujeito passivo nos termos dos artigos 13 a 16 do Decreto nº 70.235/72" - Acórdão 103-2.781, unânime, Relator Conselheiro FRANCISCO AMARAL MANSO;

"NULIDADE. Deve ser declarada nula a decisão de primeiro grau prolatada com cerceamento de defesa" - Acórdão 103-03.963, unânime, Relator Conselheiro URGEL PEREIRA LOPES;

A 3

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - A manutenção da exigência pela Autoridade julgadora de primeira instância com base em novo fundamento, impõe a apreciação por ela, como impugnação de defesa dirigida a este Conselho" - Acórdão número 103-03.761, unânime, Relator CARLOS AUGUSTO VILHENA;

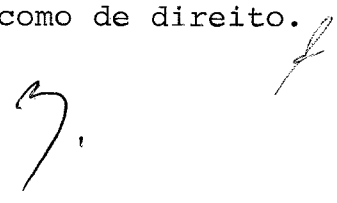
Finalmente, argumentou a empresa que o acórdão recorrido incidu nos mesmos vícios da decisão singular, quando não apreciou questões preliminares suscitadas na impugnação, acarretando cerceamento ao direito de defesa, supressão de instância e fundamentando-se em pressuposto alheios ao do litígio. Concluiu preconizando seja declarada a nulidade da decisão colegiada, dado parecer ela dos aludidos vícios, citando a respeito os seguintes arestos:

"NULIDADE. É nula a decisão de primeiro grau que não se manifesta sobre questões preliminares suscitadas na impugnação do contribuinte". Acórdão 103-03.045, unânime, Relator Conselheiro URGEL PEREIRA LOPES;

"DECISÃO DE SEGUNDA GRAU - Impõe-se a sua anulação quando assente em pressupostos alheios ao litígio." Acórdão CSRF/01-0.462, unânime, Relator Conselheiro AMADOR OUTERELO FERNÁNDEZ;

"IRPJ - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. No processo Administrativo Fiscal, o contribuinte tem direito ao duplo grau de jurisdição. A decisão que deixa de observar esse princípio deve ser declarada nula, por cercear o direito de defesa do sujeito passivo" - Acórdão CSRF/01-0.301, unânime, Relator SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

Com tais considerações, requereu a recorrente o provimento do apelo para que seja anulado o procedimento a partir da decisão de primeiro grau, para que outra seja prolatada na boa e devida forma, isto é, apreciando os argumentos e provas acostados aos autos, prossequindo o feito, como de direito.



Acórdão nº-CSRF/01-0.836

O ilustre Presidente da Câmara a quo admitiu o recurso, asseverando em seu douto despacho:

"Data venia, entendo que é possível admitir a pretextada divergência de julgados. A empresa, ao pedir o reexame das questões de mérito não analisadas na primeira instância, na realidade está alegando que a decisão singular não apreciou devidamente matéria contida na impugnação. Se o alegado for verdadeiro, caracteriza-se cerceamento de defesa, razão por que a questão levantada deveria ser considerada como preliminar e julgada antes do mérito.

Os acórdãos indicados como paradigmas deixam claro pela nulidade da decisão quando esta deixa de apreciar todas as questões, mantendo, assim, consonância com as normas processuais vigentes."

Admitido o recurso, manifestou-se a Procuradoria da Fazenda Nacional, afirmando que a alegação de falta de exame de preliminar feita no recurso não tem consonância com o ocorrido nos autos. Salientou que o Julgador na esfera deste egrégio Conselho deve ter em mente, e como objeto de seu voto, o que foi pedido pelo contribuinte-recorrente. No caso, pediu a recorrente a reforma da decisão de primeiro grau, sem fazer qualquer alusão a suposta nulidade do pedido. Após transcrever o trecho do voto condutor do aresto recorrido, em que o relator entendeu não ter havido sido adequadamente suscitada a questão da nulidade, comentou o digno Procurador que do tópico citado resulta claro que o relator não examinou separadamente as alegações de nulidade da decisão por condiderá-las desfundamentadas e descabidas. O voto, portanto, não teria si do omissso quanto à questão, como quer a recorrente. O relator examinou o assunto e a Câmara, por unanimidade, o acompanhou.

De outra parte, aduziu que os arestos apresentados para confronto trataram da nulidade da decisão de primeiro grau que deixa de examinar fundamentadamente matéria contida na impugnação e na irregularidade da supressão de instância quando o órgão revi-

7.

sor decide matéria não julgada na primeira instância ou decide com base em elementos alheios ao litígio. No caso, nenhuma dessas hipóteses ocorreu. Sustentou que a decisão de primeiro grau examinou as questões postas na impugnação, não havendo, pois, falar-se em supressão de instância. Desta forma, disse estar ausente a dissintonia alegada, razão por que inviável o conhecimento do recurso.

Finalmente, destacou que sendo o pedido formulado no recurso o de que se anule o procedimento a partir da decisão singular de fls., para que outra seja proferida em boa e devida forma, não há, na realidade, condições para que esta Câmara possa examinar o fundo da questão. É que somente seria dado à contribuinte pleitear em seu recurso à Câmara Superior a reforma da decisão Colegiada, com base formulado no recurso voluntário. Assim, se o recorrente não pediu a anulação da decisão de primeiro grau no apelo contra esta interposto, mas simplesmente sua reforma, colimava receber decisão substitutiva da de primeiro grau e não sua anulação. Daí porque inviável, em grau de recurso de divergência o pedido de anulação do procedimento a partir da decisão singular se tal pedido não foi formulado perante à instância a quo.

Isto posto, terminou por pedir o não conhecimento do recurso ou, se conhecido este, seu não provimento.

É o relatório.

V O T O

A primeira questão que se coloca refere-se à configuração, ou não, de divergência apta a permitir a abertura da instância especial. Aduziu a douta Procuradoria da Fazenda Nacional que a tese jurídica adotada pelas decisões paradigmas não dissen-tem das considerações externadas pelo eminente relator no voto condutor do acórdão recorrido.

Naquelas entendeu-se ser imprescindível a aprecia-ção, pela decisão de primeiro grau, de todas as questões postas na impugnação. No aresto atacado, segundo a Procuradoria, diversamente, não se considerou a alegação de que o decisum de primeiro grau seria nulo como questão preliminar. Isto porque assentou-se o entendimento de que a alusão feita à nulidade careceria de funda-mento, bem como o pedido deduzido no final da petição recursal teria se absterido de requerer a decretação da medida.

Conforme já ressaltado, a questão da nulidade foi apreciada com as seguintes considerações pelo r. voto condutor:

"Inobstante referir-se a empresa à nulidade da de-cisão em seu recurso, não deve a observação ser ti-da como preliminar ao julgamento do mérito, tendo-se em conta que a recorrente não a incluiu no pedi-do, nem a fundamentou adequadamente com razões plausíveis, limitando-se a alegar falta de fundamenta-ção na decisão recorrida, o que é totalmente desca-bido, como ficou evidente no relatório."

Da passagem transcrita, percebe-se que dois foram os fundamentos que nortearam a decisão a quo, no que respeita à questão, quais sejam:

- a) a decretação de nulidade não foi pedida;
- b) a alegação de nulidade não se fez acompanhar de razões plausíveis.

[Handwritten signature] 7.

Acórdão nº-CSRF/01-0.836

Parece-me que a colenda Câmara julgadora, ao entender como não plausível a alegação de nulidade por falta de fundamentação, entrou no próprio exame da questão, ainda que não admitindo como preliminar, concluindo ser improcedente a sua suscitação pela recorrente.

Não assiste, portanto, razão a afirmação de que a decisão recorrida teria passado ao largo da questão posta pela empresa, quanto à nulidade do decisum de primeiro grau. Enfrentou-a, apesar de declarar que o fazia sem entendê-la como preliminar de mérito, tanto porque não expressamente incluída no pedido(a de criação da nulidade), bem como porque os fundamentos não eram plausíveis, ou seja, razoáveis, aceitáveis, admissíveis.

Isto posto, força é concluir que o acórdão recorrido entendeu como escorreita decisão que, não obstante a alegação de que levantamento feito pela ação fiscal estava viciado, entendeu válida a autuação porque esta seria menos gravosa ao contribuinte que o arbitramento, solução esta que se imporia pelo fato de a empresa não possuir Livro de Registro de Inventário e LALUR.

Ou seja, a decisão de primeiro grau desprezou alienados argumentos no sentido de que o levantamento ensejador da ação fiscal estava incorreto, para sustentar a tese de que sendo o valor apurado do tributo menor do que o possivelmente resultante do arbitramento a que a contribuinte estaria sujeita, o lançamento deveria ser mantido.

O desprezo, como referido, da matéria de defesa alinhada pela interessada em sua impugnação salta aos olhos de quem quer que leia a referida decisão. É evidente que se o levantamento estivesse errado, como alegado pela impugnante, não poderia subsistir a exigência manifestada no Auto de Infração. A eventual sujeição do contribuinte a arbitramento não poderia ser utilizada co-

B.

f

mo fundamento para a manutenção de Auto lavrado em errônea base fá-
tica.

Daí porque parece-me, igualmente, que a contribuín-
te tinha razão ao pedir a anulação do decisório de primeiro grau
por falta de fundamentação. Realmente, a decisão de primeiro grau,
na linha, inclusive das informações fiscais, ficou à margem das
objeções feitas pela autuada quanto ao levantamento do qual resul-
tou a exigência questionada.

Tendo silenciado o decisório de primeiro grau quan-
to aos relevantíssimos argumentos expedidos pela contribuinte, e
reclamado a recorrente, em seu apelo, sobre a falta de fundamenta-
ção da decisão recorrida, o v. acórdão entendeu que a alegação de
nulidade não seria plausível.

Nesse contexto, não vejo como negar razão à ora re-
corrente, ao dizer que a decisão recorrida discrepou de pacífica
jurisprudência no sentido de que é nula a decisão que deixa de exa-
minar alegação apresentada pela contribuinte em sua impugnação.

Assim, caracterizada a dissensão jurisprudencial, o
recurso é de ser conhecido.

No mérito, dúvida já não se apresenta quanto a ser
correta a tese defendida pelos arestos paradigmas. Com efeito, à
decisão que aprecia a impugnação do contribuinte é imprescindível,
o exame de todas as questões, de fato e de direito, que são colo-
cadas pelo contribuinte, sob pena de incorrer em cerceamento do di-
reito de defesa. Dispensó-me até de maiores considerações, tendo em
vista que sobre a questão existe já orientação harmônica e pacífi-
ca de todos os órgãos judicantes.

Não colhe, outrossim, a alegação da douta Procurado-
ria da Fazenda Nacional de que não se poderia prover o presente re-

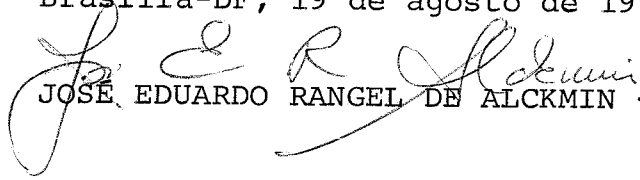
3.

curso para anular os atos praticados no processo a partir da decisão de primeiro grau, isto porque a interessada no recurso interposto ao Conselho não teria pedido a decretação da nulidade, não podendo agora, em recurso especial, dar-se à empresa mais do que pediu no próprio recurso voluntário.

O recurso interposto contra o decisório de primeiro grau, incontestavelmente, fez expressa alusão à nulidade da decisão atacada, conforme já acentuado no relatório. Pouco importa que ao encerrar suas razões de mérito tenha pedido tão somente a revisão da matéria exposta na impugnação. O recurso não foi assinado por advogado, não sendo de se estranhar eventual inobservância dos rigores processuais, que no processo administrativo devem sempre ser tratados de forma mais branda. Ao meu ver não há dúvida de que ao fazer menção à nulidade da decisão de primeiro grau logo no intróito de seu recurso, evidentemente estava a contribuinte pedindo a decretação da nulidade. De forma contrária, qual o sentido de tal alegação?

Assim, em face de todo o exposto, conheço do recurso e a ele dou provimento, para que sejam anulados todos os atos a partir da decisão de primeiro grau inclusive, devendo outra ser proferida na boa e devida forma.

Brasília-DF, 19 de agosto de 1988.


JOSE EDUARDO RANGEL DE ALCKMIN - RELATOR.