



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

M.F. - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 10 / 07 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10680.010731/98-19
Recurso nº : 112.915
Acórdão nº : 201-76.758

Recorrente : DRJ EM BELO HORIZONTE - MG
Interessada : Radial Comércio Exterior Ltda.

PROCESSO ADMINISTRATIVO - RECURSO DE OFÍCIO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO – ANULAÇÃO DE ATOS - O Contribuinte deve ser notificado para apresentar manifestação, no caso em que o Auto de Infração é substituído por outro. Quando isto não é feito, devem ser anulados os atos processuais praticados, para ser aberto prazo para oferecimento da impugnação, em preservação ao princípio do contraditório.

Recurso de ofício não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DRJ EM BELO HORIZONTE – MG.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício**, nos termos do voto do Relator.

Sala das Sessões, em 26 de fevereiro de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antonio Mario de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira, Sérgio Gomes Velloso e Rogério Gustavo Dreyer.

Eaal/mdc



Processo nº : 10680.010731/98-19
Recurso nº : 112.915
Acórdão nº : 201-76.758

Recorrente : DRJ EM BELO HORIZONTE - MG

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Ofício, interposto sobre a parte em que a DRJ em BELO HORIZONTE, às fls. 350/360, considerou assistir razão à Contribuinte.

Os itens exonerados dizem respeito às seguintes matérias, respectivamente: a) mercadorias adquiridas no mercado interno, mas excluídas pela fiscalização; b) a fiscalização efetuou cálculos indevidos sobre Notas de Simples Transferência; c) cálculos em duplicidade sobre a mesma operação; e d) apuração de tributo sobre Notas Fiscais de Entrada, emitidas para atender às disposições dos artigos nºs 256, II; 257 e 258, do RIPI.

Tendo em vista o já relatado, faz-se necessário averiguar o que realmente se deu no curso do presente processo administrativo, relativamente ao procedimento levado a cabo pelo Fiscal Autuante e Julgador da DRJ em Belo Horizonte, haja vista que isto será determinante no julgamento que está por ser realizado.

Sendo assim, encontra-se nos autos um Auto de Infração lavrado em 16/09/98, fls. 01 a 38, o qual foi seguido de Termo de Início de Fiscalização e Termo de Intimação. Em resposta a este, apresentou a Recorrente os diversos documentos requeridos. Depois, em 16/09/98, o Auditor Fiscal lavrou o Termo de Encerramento de Ação Fiscal, o qual se encontra às fls. 263 a 272 dos autos.

Às fls. 275 a 302, encontra-se novo Auto de Infração, lavrado em 30/09/98. Ainda, logo à fl. 303 consta Informação Fiscal, com o fim de dar ciência à ora Recorrente de que o primeiro Auto de Infração havia sido substituído por este último, em virtude de ter sido detectado engano no lançamento dos créditos tributários, tendo sido também reaberto o prazo para oferecimento de impugnação.

Oferecida a Impugnação, às fls. 304 a 306, os autos foram de imediato remetidos para a DRJ, com o fim de que se desse o julgamento. A DRJ, por sua vez, devolveu os autos à DRF, no intuito de que os argumentos trazidos pela Recorrente fossem analisados por esta última, que, via novos Termos de Intimação, requereu outros documentos.

Após o procedimento acima descrito, foi lavrado novo Auto de Infração, fls. 329 a 345, seguido de Informação Fiscal. Nesta última, constante às fls. 346 a 348, esclareceu o Fiscal os vários pontos postos em dúvida pela Recorrente, tendo acatado alguns dos seus argumentos. Por este motivo, foram apresentados novos demonstrativos e Auto de Infração, já com as reduções efetuadas, e submetido o processo a julgamento da DRJ em Belo Horizonte.

É o relatório.



Processo nº : 10680.010731/98-19
Recurso nº : 112.915
Acórdão nº : 201-76.758

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO

Diante da análise dos autos, verifica-se que foi efetuado o julgamento, fls. 390 a 360, que ensejou o presente recurso de ofício, sem que a Interessada fosse regularmente intimada do novo Auto de Infração constante às fls. 329 a 346.

Também, em decorrência da ausência de intimação, houve julgamento com base em Impugnação, que combatia o auto de infração já substituído, fato que torna incoerente o procedimento adotado, posto que leva em conta manifestação já ultrapassada, negando-se, por esse motivo, o direito do contraditório e, por conseguinte, o devido processo legal.

Interessante, ainda, é o fato de que foi o terceiro Auto de Infração lavrado, sem que o segundo tivesse sido expressamente anulado pela Autoridade Autuante. No mesmo, percebe-se também que não estão indicados local, data e hora da lavratura, fatos que o torna nulo, ainda que se trate de nulidade sanável.

Portanto, no intuito de solucionar o impasse aqui apresentado, indispensável se faz analisar a legislação de regência do processo administrativo tributário. Assim, transcreve-se abaixo trecho da Instrução Normativa nº 94, de 24/12/97, que dispõe sobre as regras a serem observadas para o lançamento suplementar:

“Art. 5º Em conformidade com o disposto no art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN) o auto de infração lavrado de acordo com o artigo anterior conterà, obrigatoriamente:

.....
VIII - a intimação para o sujeito passivo pagar ou impugnar a exigência no prazo de trinta dias contado a partir da data da ciência do lançamento.

Art. 6º Sem prejuízo do disposto no art. 173, inciso II, da Lei nº 5.172/66, será declarada a nulidade do lançamento que houver sido constituído em desacordo com o disposto no art. 5º:”

Ora, de acordo com os dispositivos infralegais acima aludidos, deve ser declarada a nulidade do lançamento que houver sido constituído, sem que tivesse sido efetuada intimação para o sujeito passivo pagar ou impugnar a exigência, no prazo de trinta dias, contados a partir da data de sua ciência.

No presente caso, foi exatamente isto o que ocorreu, ou seja, foi lavrado o Auto de Infração, fls. 330 a 346, sem que tivesse sido dada a oportunidade de a Contribuinte se manifestar sobre o mesmo, tendo sido enviado o processo para a DRJ em Belo Horizonte, local onde foi realizado julgamento. *AM*



Processo nº : 10680.010731/98-19
Recurso nº : 112.915
Acórdão nº : 201-76.758

Veja-se, então, que esta é a posição que vem sendo acolhida no Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, conforme decisões abaixo transcritas:

“Acórdão nº 104-16.637 (Rec. 015.457), sessão de 22/05/97. Ementa: IRPF Nulidade de Lançamento. O auto de infração ou a notificação de lançamento como ato constitutivo do crédito tributário deverá conter os requisitos previstos no art. 142 do CTN e arts. 10 e 11 do PAF. Implica em nulidade do ato constitutivo, a notificação emitida por meio eletrônico que não conste expressamente, o nome, cargo e matrícula e assinatura da autoridade lançadora. Lançamento anulado.”

“Acórdão nº 301-28.395 (Rec. 118.697), sessão de 22/05/97. Ementa: O Auto de Infração ou Notificação de Lançamento devem estar revestidos dos requisitos constantes do art. 10 do Decreto 70.235/72 modificado pela Lei 8.748. a fim de propiciar ampla defesa ao Contribuinte. Erro relevante na descrição dos fatos motiva a arguição de Preliminar de Cerceamento de Defesa. Preliminar Acolhida.”

Ademais, veja-se o que pensa o ilustríssimo mestre James Martins, consoante abaixo transcrito:

“A notificação de lançamento é ato administrativo através do qual o órgão fazendário dá ciência formal ao sujeito passivo do conteúdo da obrigação fiscal que lhe é imputada. Para que possa surtir efeitos deve conter a assinatura e o número da matrícula do agente público competente (exceto nas notificações emitidas por processo eletrônico) e, ainda, sob pena de nulidade, a notificação deve apresentar a qualificação do contribuinte, o valor do crédito e o prazo para recolhimento ou impugnação e, se for o caso de auto de infração, a disposição legal infringida (art. 145 do CTN e art. 11 do Dec. 70.235/72).

As intimações têm por finalidade genérica comunicar o contribuinte ou outros sujeitos, dos atos e termos, ocorrências, petições ou decisões do procedimento ou processo, seja para mera ciência; para cumprimento de providência ou determinação e para tornar possível o exercício do contraditório ou a interposição de recurso administrativo.” (grifos nossos)

No mesmo sentido, encontra-se decisão do Primeiro Conselho de Contribuintes, como se verifica no Acórdão nº 101-93.294, DOU de 12/03/2001, assim ementado:

“Normas Processuais – Ofensa aos Princípios do Contraditório e da Ampla Defesa – Nulidade. Manifestando-se o autuante após a impugnação, deve ser dada ciência dessa manifestação ao contribuinte, com abertura de prazo pra sobre ela se manifestar, em atenção aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Da mesma forma, a falta de manifestação expressa e fundamentada do

seu



Processo nº : 10680.010731/98-19
Recurso nº : 112.915
Acórdão nº : 201-76.758

indeferimento de pedido de perícia formulado de acordo com as normas que o regem macula de nulidade a decisão. Processo que se anula a partir da manifestação fiscal posterior à impugnação, inclusive.”

Portanto, diante de todo o exposto deve-se anular os atos processuais praticados após a formalização do Auto de Infração constante às fls. 329 a 345, abrindo-se prazo para que a Recorrente se manifeste acerca do mesmo, em respeito ao princípio processual do contraditório.

Ora, a decisão que deu origem ao presente Recurso de Ofício foi prolatada posteriormente à lavratura do auto de infração, inserindo-se, portanto, no universo dos atos processuais que devem ser anulados.

Desta feita, considerando que o presente Recurso de Ofício restou prejudicado, voto pelo não conhecimento do recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 26 de fevereiro de 2003.

ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO