



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

MSR
Sessão de 26 de maio de 1992

ACORDÃO N° 103-12.251

Recurso n° : 99.642 - IRPJ - EXS: 1985 a 1988

Recorrente : FIGUEIREDO & CIA.

Recorrida : DRF EM BAURU - SP

IRPJ - EXERCÍCIOS 85/88

NULIDADE PROCESSUAL - Juntados documentos na instância de origem em respaldo à ação fiscal, sem que se propiciasse à parte recorrente o direito de "vista" dos mesmos para eventual reforço à peça impugnatória, é de se decretar a nulidade da mesma, sob pena de cerceamento ao direito de defesa e ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FIGUEIREDO & CIA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em ACOLHER a preliminar de cerceamento do direito de defesa e declarar a nulidade dos atos processuais a partir da decisão de fls. 607, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 1992

CANDIDO RODRIGUES NEUBER - PRESIDENTE

VICTOR LUIS DE SALLES FREIRE - RELATOR

VISTO EM ZAINITO HOLANDA BRAGA - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL
SESSÃO DE: 23 JUL 1992

V:V:

J.H.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Luiz Henrique Barros de Arruda, Maria de Fátima Pessoa de Melo Cartaxo, Sonia Nacinovic, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Ilcenil Franco e Dícler de Assunção.

A handwritten signature consisting of two stylized loops or 'Q' shapes connected by a vertical line.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

PROCESSO Nº 10825/000.442/89-01

RECURSO Nº : 99.642

ACORDÃO Nº : 103-12.251

RECORRENTE : FIGUEIREDO & CIA.

R E L A T O R I O

A r. decisão monocrática de fls. 607/624 julgou improcedente a impugnação formulada pelo contribuinte autuado contra o auto de infração vestibular, ao mesmo tempo em que, sob suporte nas disposições do artigo 145, III em combinação com o artigo 149, I e VIII do Código Tributário Nacional, retificou de ofício o crédito tributário ali exigido para a inclusão de outras parcelas tributáveis nos anos-base de 1985. (Cr\$ 243.500.700,00), 1986 (Cz\$ 58.992,93) e 1987 (Cz\$ 357.511,21), afora a imposição do adicional do imposto sobre a parcela de Cz\$ 298.490,13 no período-base de 1986. No particular, assim está a mesma ementada:

"Distribuição Disfarçada de Lucros - Empréstimo a Pessoa Ligada - Presume-se distribuição disfarçada de lucros no negócio pela qual a pessoa jurídica empresta dinheiro a pessoa ligada se, na data do empréstimo, possui lucros acumulados ou reservas de lucros, inobstante o título contábil de sua livre destinação.

Retiradas não Contabilizadas - Constitui em distribuição de lucros, as retiradas destinadas aos sócios, não escrituradas em despesas gerais ou contas subsidiárias.

Despesas de Correção Monetária Indevida - Nos casos de distribuição disfarçada de lucros e de distribuição de lucros não contabilizados, será, para efeito de correção monetária do patrimônio líquido, deduzido dos lucros acumulados ou reservas de lucros.

A handwritten signature in black ink, appearing to be initials or a name.

A handwritten signature in black ink, appearing to be initials or a name.

ACÓRDÃO N° 103-12.251

Omissão de Receita - Suprimento de Caixa - O registro contábil dos valores tidos como entregues ao caixa da pessoa jurídica pelos sócios, ainda que para amortização de provável adiantamento anteriormente recebido, possui as mesmas características do suprimento de caixa. Não comprovado a efetiva entrega e a origem dos recursos, presume-se que tenha sido efetuado com recursos omitidos.

Omissão de Receitas - Veículos Usados - Comprovado que todos os numerários cedidos a terceiros, constantes da rubrica 'adiantamentos para aquisição de veículos usados', foram efetivamente utilizados para tal finalidade, inclusive sendo admitido pelo próprio sócio da empresa, presume-se que os numerários retornados ao caixa pela sua não contabilização constantes do registro contábil decorrem de recursos formados à margem da contabilidade.

Agravamento da Exigência Inicial - Agrava-se a exigência inicial, quando fato não conhecido por ocasião do lançamento anterior induziu o autuante a erro na base de cálculo do lançamento."

Cientificado do inteiro teor da referida decisão, em data de 20 de agosto de 1990, formula então o Recorrente seu recurso voluntário de fls. 628/635, protocolizado na repartição fiscal em data de 18 de setembro de 1990, onde argue:

a) - em preliminar a nulidade da decisão recorrida, na medida em que por ela proclamada a juntada aos autos de documentos, após a apresentação da impugnação, "a defesa não foi chamada a se manifestar antes do julgamento de 1ª instância quer sobre os novos elementos da acusação juntados às fls. 308/598 (cf. item 3) e nos quais se louva a decisão (cf. itens 5.5.2, 5.5.8 e 5.5.9), quer sobre as razões que conduziram ao agravamento das exigências iniciais";

b) - em mérito, que "a decisão recorrida mostra-se insustentável, porquanto não só acolheu, como reproduziu integralmente como "razões de decidir", todos os "argumentos" e

ACÓRDÃO N° 103-12.251

"critérios" utilizados pela Fiscalização, cujas inconsistência, contradições e inadmissibilidade, já estavam amplamente demonstradas na impugnação", passando, a seguir, a fazer um breve resumo de suas considerações de defesa.

A seguir, manifesta-se o Sr. Chefe da Secção SERTRI da Delegacia da Receita Federal em Bauru pela apreciação da supra mencionada peça recursal como impugnação, haja vista a reabertura de prazo consagrada no item 8, fls. 624 da r. decisão recorrida. E, em seqüência, procede-se a anexação aos autos da informação fiscal de fls. 638, que examina "as alegações apresentadas na peça recursal de fls. 629 a 634, acatadas como impugnação", sobrevindo a decisão de fls. 640/642, a qual ratifica a anterior e expede novas considerações, não sem antes deixar consignado "que a argüição, preliminar, de nulidade ou reforma da Decisão não prospera, em face da reabertura do prazo para nova interposição de impugnação consignada no item 8 da Decisão recorrida".

Novamente intimada, a parte recorrente então manifesta sua nova postulação recursal a este Conselho, de fls. 646/659, insistindo, novamente, em que "a decisão de primeira instância administrativa comporta anulação, não somente por se basear em pretextos artificiosos e divorciados da realidade, não somente por ter sido prolatada com usurpação da competência deferida a esse E. Primeiro Conselho, mas ainda, por ter sido exarada com preterição aos direitos da defesa e com supressão de uma das duas instâncias de julgamento assegurada pela lei a todo o acusado de infração à lei fiscal". Especial ênfase merece parte do item I do referido apelo, abaixo transcrito:

"Uma vez apresentado o cabível recurso voluntário no qual se argüiu a nulidade daquela decisão (nº 228/90) sob os fundamentos de a mesma ter agravado as exigências fiscais e de ter sido exarada com base nos novos documentos da acusação juntados às fls. 308/601 à reveliada

defesa (fls. 627/634), o Sr. Delegado da Receita Federal 'recebeu' o recurso interposto como 'Impugnação' e dele decidiu exarando a nova Decisão nº 005/9 na qual, embora ratificando na íntegra o prolatado na Decisão nº 10.825-228/90 de fls. 607 a 624 (sic 11º 'considerando'), sustenta que esta 'não teria implicado em "decisão" passível de recurso mas em mera "reabertura de prazo para nova impugnação" e que a juntada dos novos documentos de acusação às fls. 308/598, e, portanto, após a defesa e à revelia e sem audiência da defesa antes do julgamento, não implicaria irregularidade, nem na nulidade argüida, porque com essa juntada pela Fiscalização, que "poderá beneficiar qualquer das partes litigantes" (!!!), não teria havido "inovação", quer do "lançamento", quer da "relação jurídico processual já constituída"."

É o relatório.



ACÓRDÃO N° 103-12.251

VOTO

Conselheiro VICTOR LUIS DE SALLLES FREIRE, Relator

O recurso é tempestivo.

Na apreciação da preliminar de cerceamento de defesa tenho-a como válida e, por consequência decreto a nulidade do feito a partir da decisão monocrática de fls. 607, para que outra seja proferida na boa e devida forma, após reaberta a instância inaugural pelo prazo de lei, a fim de que a autuada em função dos documentos juntados de fls. 308/598 adite suas considerações de impugnação.

Em verdade, é fato inquestionável nestes autos que, após a formulação da impugnação, no escopo de melhor posicionar a ação fiscal, tanto que reportados na decisão recorrida, procedeu a Fiscalização a juntada de uma série de documentos sem que dos mesmos se desse acesso à parte ora recursante. Nem se diga que o vício teria sido sanado pela decisão de fls. 607/624, já que esta, atenta apenas ao agravamento da exigência, determinou a reabertura do prazo de impugnação para que a autuada se manifestasse exclusivamente dentro do novo encargo ali imposto:

"8 - Reabra-se o prazo para a impugnação do agravamento da exigência inicial, nos termos do artigo 20 do Decreto nº 70.235/72."

Logo, equivocado foi o entendimento de fls. 637, no sentido de apreciar o recurso de fls. 628/635, já que este, antes de voltar-se contra o agravamento da exigência, buscava neste Conselho a reabertura da instância inaugural por suposto cerceamento de direito de defesa a partir preterição de formalidade essencial no procedimento, qual seja o direito de a parte ter "vista" de uma vasta gama de documentos juntados a troco de reforço da ação fiscal, para então, a seguir, aditar suas considerações iniciais de defesa.

ACÓRDÃO N° 103-12.251

Tinha efetivamente a parte o direito de pleitear este remédio, não podendo ser aceita a argumentação de fls. 641, da nova decisão que ratificou a anterior, no sentido de que "a argúição, preliminar, de nulidade ou reforma da Decisão não prospera, em face da reabertura do prazo para nova interposição de impugnação" ou que "estando reaberto o prazo para impugnação, o contribuinte teve a sua disposição a análise dos documentos acostados aos autos e citados na Decisão, das quais poderia tomar vista conforme faculta o parágrafo único do art. 15 do Decreto nº 70.235/72". Esta linha de argumentação é totalmente inconsistente na medida em que, restrita a formulação de nova impugnação apenas ao agravamento, de fato e de direito não tinha a parte recursante fundamento para adentrar no exame da documentação referida. Na espécie, em verdade, o procedimento da Delegacia acabou por implicar em preterição do direito de defesa e ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, razão pela qual assim justifico meu voto preliminar de nulidade do procedimento a partir de fls. 607, procedendo-se na forma ao início alvitradada.

Brasília, (DF), em 26 de maio de 1992

VICTOR LUIS DE SANTOS FREIRE - RELATOR