



Processo : 10860.001801/91-17
Sessão : 24 de outubro de 1996
Acórdão : 203-02.841
Recurso : 00.364
Recorrente : DRF EM TAUBATÉ - SP
Interessada : Ricardo Empreendimentos Imobiliários Ltda.

NORMAS PROCESSUAIS - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA
- NULIDADE - Nula é a decisão proferida sem que se tenha cientificado o autuado da retificação, em termo complementar, do enquadramento legal da situação fática e da penalidade constante do auto de infração, nem lhe tenha reaberto prazo para apresentação de nova impugnação. **Processo que se anula a partir da decisão de primeiro grau, inclusive.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DRF EM TAUBATÉ - SP.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.** Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Sérgio Afanassieff e Tiberany Ferraz dos Santos.

Sala das Sessões, em 24 de outubro de 1996

Sebastião Borges Taquary
Sebastião Borges Taquary
Vice-Presidente no exercício da Presidência

Celso Angelo Lisboa Gallucci
Celso Angelo Lisboa Gallucci
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Ricardo Leite Rodrigues, Francisco Sérgio Nalini, Mauro Wasilewski e Henrique Pinheiro Torres (Suplente).

/eaal/CF/VAL



Processo : 10860.001801/91-17

Acórdão : 203-02.841

Recurso : 00.364

Recorrente : DRF EM TAUBATÉ - SP

RELATÓRIO

Contra a empresa interessada foi lavrado o Auto de Infração de fls. 20, ao fundamento de que permitiu o início da venda de carnês referente ao sorteio de prêmios, sem que estivesse autorizada pelo Ministério da Fazenda.

Inconformada, a empresa autuada apresentou a Impugnação de fls. 23/29, na qual alega, em resumo, que: a) o enquadramento legal efetuado pelo auditor fiscal autuante não se aplica à situação fática ocorrida;

b) o procedimento seguido pela Delegacia da Receita Federal de Taubaté-SP quanto ao pedido do sorteio, não atendeu à legislação de regência, pois não ofereceu à então requerente oportunidade para completar a documentação;

c) é inconsistente a multa aplicada, não guardando a menor adequação com a norma vigente, de um lado, nem com o fato ocorrido, de outro;

d) não procede a afirmação de que a impugnante permitiu a venda antecipada de carnês, pois consta expressamente no contrato firmado com a promotora do evento que a ela - promotora - competia a incumbência da obtenção da autorização do sorteio, e que, se não tomasse tal providência, o contrato seria automaticamente rescindido;

e) não pode ser imputada à impugnante o cometimento de uma hipotética infração que consiste em ato de terceiro, com a qual a impugnante não concordaria, tanto que rescindiu o contrato celebrado.

Na Informação de fls. 36 os auditores fiscais autuantes opinam pela manutenção da exigência. Concordaram, porém, que, com referência ao enquadramento legal, ocorreu erro de transcrição, pelo que fizeram novo enquadramento. Propuseram que a autuada fosse cientificada do enquadramento legal correto, e que se abrisse, em consequência, novo prazo para a apresentação de impugnação.

O julgador de primeiro grau anulou o auto de infração em decisão assim ementada:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10860.001801/91-17
Acórdão : 203-02.841

“LOTERIA NÃO AUTORIZADA”

A matéria tratada neste processo não está abrigada pela Lei 5.768/71, mas configura-se como promoção de loteria não autorizada, passível de enquadramento na Lei das Contravenções Penais.

Cancela-se o Auto de Infração por tratar-se de matéria não tributária.

LANÇAMENTO IMPROCEDENTE”.

Da decisão proferida, o julgador monocrático recorreu de ofício à instância superior.

É o relatório.

AN



Processo : 10860.001801/91-17
Acórdão : 203-02.841

**VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
CELSO ÂNGELO LISBOA GALLUCCI**

Os auditores fiscais autuantes lavraram o Auto de Infração de fls. 20, por entenderem que a ora recorrente infringiu o art. 4º da Lei nº 5.864/72, c/c o art. 7º, inciso V e § 7º, alíneas *a*, *b* e *c*, do mesmo artigo, e o art. 12, parágrafo único, da Lei nº 5.768/71.

Na Impugnação de fls. 23/29, a ora recorrente arguiu a impropriedade do enquadramento da situação fática no art. 4º da Lei nº 5.864/72, que tem, apenas, dois artigos, o primeiro, dando nova redação à lei que prevê a necessidade da adequação dos planos de sorteio à lei específica, e o segundo fixando o início da vigência da lei nova.

Os auditores fiscais autuantes reconheceram, na Informação de fls. 36, o engano cometido, fazendo, então, novo enquadramento, agora no art. 4º da Lei nº 5.768/71, na redação dada pela Lei nº 5.864/72. Novo enquadramento legal foi feito, também, para a multa aplicada, que passou a ser no art. 12, inciso I, *a*, c/c seu parágrafo único, da Lei nº 5.768/71. Propuseram que a autuada fosse cientificada do novo enquadramento e que fosse reaberto prazo para reapresentação de impugnação.

Não foi providenciada pelo órgão preparador a ciência à então impugnante do novo enquadramento legal, nem lhe foi reaberto prazo para a apresentação de nova impugnação, e o Delegado da Receita Federal em Taubaté-SP declarou a nulidade do auto de infração, por entender que a matéria não é regida pela Lei nº 5.768/71, mas sim pelo art. 51 da Lei das Contravenções Penais (Decreto-Lei nº 3.688/41).

Como se vê, não foi oferecida à contribuinte, naquela ocasião, a oportunidade de exercitar seu legítimo direito de ampla defesa, em face do novo enquadramento legal. É bem verdade que a decisão de primeiro grau lhe foi favorável, e, se mantida em segunda instância, nenhum prejuízo lhe adviria aquele cerceamento do direito de defesa. Todavia, me parece que o rito processual deve ser cumprido em respeito ao que a lei estabelece e ao princípio do devido processo legal, garantidores que são dos direitos das partes litigantes. Sempre existe a possibilidade, em tese, de que se dê provimento ao recurso. E nesta hipótese a interessada não teria tido a oportunidade de se defender da imputação que lhe foi feita pelo novo enquadramento legal, na primeira instância de julgamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10860.001801/91-17

Acórdão : 203-02.841

Assim, em razão do acima exposto, voto no sentido de se anular o julgamento de primeiro grau, abrindo-se à interessada novo prazo para impugnar o que lhe é imputado no novo enquadramento legal efetuado pelas autoridades autuantes no Termo (informação fiscal) de fls. 36.

Sala das Sessões, em 24 de outubro de 1996

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Celso Ângelo Lisboa Gallucci'.
CELSO ÂNGELO LISBOA GALLUCCI