



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 24 / 05 / 2003
Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10880.013830/94-55
Recurso nº : 107.498
Acórdão nº : 201-76.058

Recorrente : METALÚRGICA VENTISILVA LTDA.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

IPI. TEMPESTIVIDADE. NULIDADE. Comprovada a tempestividade de apresentação de impugnação. A decisão de primeira instância que nega o seu conhecimento é nula.
Processo anulado a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **METALÚRGICA VENTISILVA LTDA.**

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2002

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Antônio Mário de Abreu Pinto
Antônio Mário de Abreu Pinto
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Roberto Velloso (Suplente), Antonio Carlos Atulim (Suplente), José Roberto Vieira, Gilberto Cassuli, Rogério Gustavo Dreyer e Sérgio Gomes Velloso.

Eaal/cf



Processo nº : 10880.013830/94-55
Recurso nº : 107.498
Acórdão nº : 201-76.058

Recorrente : METALÚRGICA VENTISILVA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela empresa ora recorrente contra a decisão desfavorável do ilustre Delegado da DRJ em São Paulo - SP, no sentido de não conhecer da Impugnação apresentada pela Recorrente em virtude de sua intempestividade, bem como para declarar definitivamente constituído o crédito tributário questionado.

Cuida-se de exigência fiscal constante do Auto de Infração de fls. 13/15, pelo qual se cobra da ora Recorrente o Imposto sobre Produtos Industrializados em virtude de suposta omissão de receitas, mediante a subavaliação dos produtos ventiladores "E7" e "E11", conforme levantamento do Livro de Inventário nº 5.

Afirma a Recorrente, em sua Impugnação, que as notas fiscais relativas à autuação referem-se a complemento do preço de mercadorias recebidas através de outras notas fiscais. A Recorrente adquire da empresa Alumetal Ind. e Com. Ltda. mercadorias e emite as notas fiscais, consignando o preço do mês anterior. Somente ao final das negociações são emitidas notas fiscais complementares dos preços do mês da concretização da aquisição.

À fl. 86, prossegue a Recorrente aduzindo que as Notas Fiscais nºs 10854 e 10936 foram lançadas em duplicidade.

As demais notas fiscais são documentos emitidos em operações de devoluções de produtos recebidos com defeitos, não contabilizados pelo Fiscal Autuante, ou, ainda, que houve erro na apuração do estoque dos produtos "E7" e "E11".

Requeru, outrossim, a realização de perícia contábil.

A autoridade monocrática não conheceu da Impugnação de fls. 18 a 32, considerando definitivo o lançamento formalizado, em virtude da sua intempestividade.

Inconformada, a Recorrente interpôs recurso voluntário a este Eg. Segundo Conselho de Contribuintes, aduzindo que o prazo final para a apresentação de sua defesa teria terminado em dia em que não houve expediente na repartição fiscal, em face do luto oficial decretado pelo falecimento de Ayrton Senna da Silva.

A Recorrente juntou aos presentes autos, à fl. 43, cópia do Diário Oficial da União de 03.05.94, que decretou luto oficial de 03 (três) dias pelo falecimento do Ilmo. Ayrton Senna da Silva. Afirmou não ter havido expediente nos dias 03, 04 e 05 do mês de maio, sendo este o motivo de somente ter protocolizado sua impugnação no dia 06 do referido mês.

O douto Procurador da Fazenda Nacional requereu a manutenção da decisão recorrida, não rebatendo especificamente os argumentos e provas da tempestividade trazidos pela Recorrente.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10880.013830/94-55
Recurso nº : 107.498
Acórdão nº : 201-76.058

Tendo sido os presentes autos encaminhados a este Eg. Conselho, resolveram, à fl. 50, os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, nos termos do voto do Relator, converter o julgamento do recurso em diligência, a fim de que fosse informado pela autoridade competente se a repartição estava ou não aberta ao público nos dias mencionados.

Às fls. 55 e 56, informou a Delegacia da Receita Federal em São Paulo/Divisão de Programação e Logística que, naquela delegacia, não houve expediente nos dias 04 e 05 de maio de 1994, anexando, inclusive, cópia dos registros de frequência como prova do não funcionamento do órgão.

É o relatório.

SAU



Processo nº : 10880.013830/94-55
Recurso nº : 107.498
Acórdão nº : 201-76.058

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Assiste razão à Recorrente quando afirma ser tempestiva a Impugnação por ela apresentada no dia 06.05.94, visto que nos dias 04 e 05 do referido mês não houve expediente na Delegacia da Receita Federal, conforme fartamente provado, tanto pela Recorrente, que trouxe aos autos (fl. 43) cópia do Diário Oficial do dia 03.05.94 com a publicação do Decreto declarando luto oficial por três dias, bem como pela própria Delegacia da Receita Federal, ao prestar suas informações confirmando a paralisação do órgão nos dias 04 e 05 de maio e juntando documento comprobatório (fls. 55 e 56).

De acordo com o artigo 15 do Decreto nº 70.235/72, o prazo para apresentação de impugnação ao auto de infração lavrado pela autoridade federal competente é de 30 dias a contar da ciência inequívoca do seu lançamento. Destarte, lavrado o presente auto de infração em 04.04.94, o termo final para a interposição da referida defesa seria o dia 04.05.94 (quarta-feira). Porém, não tendo havido expediente normal em tal dia, nem tampouco no dia 05.05.94, por óbvio, o prazo para Impugnação foi estendido até o dia útil seguinte, qual seja, o dia 06.05.94, em que a Recorrente diligentemente protocolou sua peça impugnatória. Desta maneira, verifica-se ter sido regular e tempestiva a Impugnação apresentada pela ora Recorrente.

Desta feita, procede o pleito da Recorrente, que se insurge contra a Decisão de fl. 35, que negou conhecimento à Impugnação apresentada e, sob o fundamento equivocado de intempestividade, declarou definitivamente constituído o crédito tributário questionado.

Na verdade, a decisão recorrida é insubsistente, diante da patente comprovação de que o vencimento do prazo para a apresentação de Impugnação ocorrera em dia em que não houve expediente na repartição fiscal, apenas podendo a Recorrida apresentar sua peça impugnatória, de fato, no dia 06.05.94.

Portanto, sendo inegavelmente tempestiva a Impugnação ao auto de infração apresentada pela Recorrente, provada inclusive pelas informações da própria repartição da Delegacia da Receita Federal competente para receber tal recurso, verifica-se que a decisão recorrida não pode prosperar por representar odiosa preterição do direito de defesa da contribuinte, cabendo a este Eg. Conselho declarar sua nulidade, a fim de garantir a proteção e o respeito aos mais lícitos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Neste sentido, preceitua o Decreto nº 70.235/72, no Capítulo III, que trata das Nulidades, em seu art. 59, II:

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10880.013830/94-55
Recurso nº : 107.498
Acórdão nº : 201-76.058

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993)". (negritei)

Destarte, configurando a decisão recorrida verdadeiro cerceamento do direito de defesa da Recorrente, deve ser considerada nula, nos termos do citado Decreto nº 70.235/72, art. 59, II, devendo os presentes autos serem remetidos à primeira instância para que promova o julgamento apreciando as provas apresentadas.

O retorno dos autos à instância originária se faz, outrossim, imprescindível, dado que, na decisão recorrida, não houve apreciação, no mérito, da matéria impugnada e, *in casu*, sendo a manifestação da autoridade fiscal de primeira instância, sobre a documentação apresentada, fundamental ao deslinde da causa, necessário se faz o retorno dos autos para julgamento originário, sob pena de desobediência ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Diante do exposto, voto no sentido de **anular o processo a partir da decisão recorrida, inclusive**, nos termos do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72, bem como para declarar a tempestividade da Impugnação apresentada pela Recorrente, tornando, por conseguinte, ineficaz a constituição definitiva do crédito tributário. Determino, ademais, sejam os presentes autos remetidos à autoridade monocrática competente, a fim de que os receba e conheça da Impugnação em questão, instaurando a fase litigiosa do procedimento fiscal.

Sala das Sessões, em 17 de abril de 2002

ANTÔNIO MÁRIO DE ABREU PINTO