



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 11128.001707/2002-93
Recurso nº : 130.389
Acórdão nº : 302-36.873
Sessão de : 15 de junho de 2005
Recorrente(s) : DRJ/SÃO PAULO/SP
Recorrida : BANI IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

A decisão de primeira instância que julga nulo lançamento inexistente, por confundir os autos de infração com as suas respectivas Notificações e, por isso, recorre de ofício ao mesmo tempo em que manda cobrar o crédito tributário, merece ter sua nulidade declarada.

ACOLHIDA A PRELIMINAR DE NULIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de nulidade do processo a partir da decisão de Primeira Instância, inclusive, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Presidente em Exercício

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO
Relator

Formalizado em: 08 JUL 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Luis Antonio Flora, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente) e Davi Machado Evangelista (Suplente). Ausentes os Conselheiros Henrique Prado Megda, Daniele Strohmeier Gomes e Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Ana Lúcia Gatto de Oliveira.

Processo nº : 11128.001707/2002-93
Acórdão nº : 302-36.873

RELATÓRIO

Adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Trata o presente processo de Auto de Infração, para a cobrança do II e IPI, multas e juros de mora, uma vez que foi constatado pela fiscalização que os documentos de arrecadação (DARFs) utilizados para comprovar os recolhimentos dos tributos incidentes sobre as importações desembaraçadas através das DI's relacionadas às fls. 04/05 e 19/20, todas do ano de 1998, não possuíam o correspondente repasse de recursos para o Tesouro Nacional.

Inicialmente, foi a empresa intimada a apresentar os documentos de Arrecadação de Receitas Federais – DARFs originais para comprovação dos pagamentos, fls. 43, sendo esta devolvida pelo Correio com a informação de mudança de endereço, fls. 44.

Foi então intimado o Sr. Djalma Elias Maftoum, sócio responsável pela empresa, segundo os registros existentes no cadastro da SRF. Atendendo a intimação o Sr. Djalma Elias Maftoum, através de seus advogados, apresentou cópia da sentença de da 6ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo que determinou o cancelamento de registro de alteração contratual que o admitiu na sociedade de BANI IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, uma vez que foi considerada falsa sua assinatura aposta no contrato social, e cópia da Certidão expedida pela Junta Comercial do Estado.

Foi então intimado o Sr. Paulo Rogério da Silva, sócio minoritário, fls. 114/115, sendo esta recebida, conforme Aviso de Recebimento - AR, fls. 116, não tendo o mesmo se manifestado.

Através de consulta no Sistema CNPJ, verificou-se que o endereço permanecia inalterado, porém a mesma havia sido tornada INAPTA, através do Processo de Representação para fins de Inaptdão de nº 13808.000588/99-99.

Requisitado o referido processo constatou a fiscalização que os Srs. DJALMA ELIAS MAFTOUM e PAULO ROGÉRIO DA SILVA desconheciam a empresa BANI IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, nunca fizeram parte da sociedade, e que as assinaturas do contrato social não lhes pertenciam.

Processo n° : 11128.001707/2002-93
Acórdão n° : 302-36.873

Cópias dos DARFs foram encaminhadas às instituições bancárias para que informassem quanto a autenticidade das chancelas mecânicas apostas a estes e quanto ao recolhimento dos tributos.

De acordo com as respostas destas instituições, estes DARFs não foram reconhecidos como autênticos.

Assim, ante ao apurado no Processo de Inaptação, diante das informações prestadas pelas instituições bancárias, e encontrando-se a empresa em lugar incerto e ignorado, foi publicado em 06/03/2002, no DOU, o Edital de Intimação n° 36, fls. 238, tendo transcorrido o prazo estabelecido no Edital para atendimento às exigências sem que o interessado se pronunciasse.

Assim, foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01 a 33, em nome da BANI IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. para a cobrança do Imposto de Importação e Imposto Sobre Produtos Industrializados, acrescidos dos encargos e penalidades definidas em lei. Também, foi formalizado através do processo n° 11128.001706/02-49, representação para fins penais a ser encaminhada ao Ministério Público (anexo).

Foram notificados do Auto de Infração MARIA APARECIDA MARTINI BAGAROLLO, CPF n° 041.937.288-11, fls. 349 e 353; IARA PEREZ CAMPOS NISHINO, CPF n° 897.153.228-91, fls. 350 e 354; PAULO ROGÉRIO DA SILVA, CPF n° 073.656.228-14, fls. 351 e 355.

Em 26/09/2002, MARIA APARECIDA MARTINI BAGAROLLO e YARA PERES CAMPO NISHINO, através de seu advogado, apresentam a impugnação de fls. 359 a 364, com documentos anexos às fls. 365 a 408.

Afirmam que quanto ao mérito propriamente dito do lançamento fiscal, deixam as impugnantes de se manifestarem, pois, como disserta na impugnação, há um desconhecimento total das operações que foram realizadas após a retirada de ambas da sociedade.

É o que consta dos autos.”

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em SÃO PAULO II/SP declarou nulo o lançamento.

Considerando o montante do crédito tributário exonerado, o órgão julgador de primeira instância interpôs o competente recurso de ofício dirigido a este Colegiado, na forma determinada pelo artigo 34, inciso I, do Decreto n° 70.235/1972, com a redação dada pelo artigo 67, da Lei n° 9.532/1997.

Processo nº : 11128.001707/2002-93
Acórdão nº : 302-36.873

O Grupo de Controle e Cobrança de Créditos Tributários da Alfândega do Porto de Santos, em promoção de fl. 422, solicita seja reconsiderada a decisão da DRJ, uma vez que as notificações foram enviadas ao endereço dos responsáveis com a finalidade exclusiva de notificá-los quanto à existência do auto de infração em nome da empresa BANI IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA. tendo em vista que a pessoa jurídica encontrava-se em local incerto e não sabido.

A DRJ em SÃO PAULO II/SP, mediante manifestação da inclita relatora do Acórdão questionado, diz: *tendo em vista que MARIA APARECIDA MARTINI BAGAROLLO e YARA PERES CAMPO NISHINO foram às únicas que impugnaram o lançamento, a decisão de anulação do crédito tributário diz respeito apenas a essas duas pessoas. Assim, é de se considerar que o crédito tributário continua mantido em nome da BANI IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA., devendo desta forma, serem tomadas as providências cabíveis para sua cobrança...*

A Repartição de origem, considerando a presença do recurso de ofício, encaminhou os presentes autos para apreciação deste Colegiado, conforme despacho de fl. 425.

Relatados, passo ao voto.

Processo nº : 11128.001707/2002-93
Acórdão nº : 302-36.873

VOTO

Conselheiro(a) Corinho Oliveira Machado, Relator

O crédito tributário exonerado no julgamento de primeira instância supera o limite de alçada previsto na Portaria MF nº 375/2001, razão pela qual tomo conhecimento do Recurso de Ofício.

Ainda em preliminar, ao meu sentir, cumpre aprofundar a análise do contencioso, pois o recurso interposto de ofício fornece-nos meios para que reparos sejam feitos, sob a ótica processual, e em função disso, sinto-me no dever de submeter aos meus pares uma série de considerações acerca da decisão *a quo* que ensejou o recurso em apreço.

Primeiramente, cumpre dizer que o Acórdão DRJ/SPOII nº 1.786/2002, fls. 411/416, confunde o lançamento consubstanciado nos autos de infração de imposto de importação e imposto sobre produtos industrializados vinculado à importação, fls. 1 a 33, com as respectivas Notificações aos sócios da empresa lançada. Isso evidencia-se quando da leitura do item “b” (segundo parágrafo da fl. 415), em que a Turma decide “*julgar nulo o lançamento constante das Notificações de nºs 181/2002, fls. 349 e 249/2002, fls. 353 em nome de MARIA APARECIDA MARTINI BAGAROLLO e notificações nºs 182/2002, fls 350 e 250/2002 fls. 354 em nome de IARA PEREZ CAMPOS NISHINO, exonerando o crédito tributário ali exigido, na forma do demonstrativo a seguir...*”.

Ao depois, aplica o Ato Declaratório Normativo nº 15, de 12/07/1996, que trata da falta de impugnação, às Notificações nº 183/2002, fls. 351 e 251/2002, fls. 355.

Ora, basta que um dos sócios notificados apresente impugnação tempestiva para que não se aplique o referido ADN.

O problema fulcral, creio é que em virtude de acatar a impugnação das ex-sócias MARIA APARECIDA MARTINI BAGAROLLO e IARA PEREZ CAMPOS NISHINO, pois elas foram consideradas partes ilegítimas para figurar no pólo passivo da obrigação tributária (e aí está outro erro, porquanto elas jamais figuraram no pólo passivo da obrigação tributária), a decisão julga nulo lançamento inexistente (das Notificações) e, por isso, recorre de ofício.

Nessa moldura, a decisão ficou exdrúxula, uma vez que num primeiro momento cancela todo o crédito tributário, depois declara revelia e manda cobrar todo o crédito tributário, e por fim, recorre de ofício integralmente.

Processo nº : 11128.001707/2002-93
Acórdão nº : 302-36.873

Ao meu sentir, motivos há, de sobra, para a decretação da nulidade da decisão *a quo*.

Interessante, outrossim, é que o Grupo de Controle e Cobrança de Créditos Tributários da Alfândega do Porto de Santos (GCOT) alertou a DRJ, prolatora do Acórdão, sobre o problema da decisão exarada, e a manifestação ofertada foi no sentido de que **“a anulação do crédito tributário diz respeito apenas a essas duas pessoas”** (as ex-sócias MARIA APARECIDA MARTINI BAGAROLLO e IARA PEREZ CAMPOS NISHINO). Porém, vale a pena repetir - não há crédito tributário a ser anulado em relação a tais pessoas, pois elas não foram lançadas. A pessoa jurídica tem personalidade diversa da personalidade dos seus sócios, como já dizia o art. 20, do Código Civil de 1916, não reproduzido no Novo Código Civil, mas nem por isso deixando de ser a regra geral: **“As pessoas jurídicas têm existência distinta da dos seus membros”**.

No vinco do quanto exposto, voto no sentido de declarar nula a decisão de primeira instância, para que outra seja proferida em boa forma e sem os vícios apontados.

Sala das Sessões, em 15 de junho de 2005


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator