

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

20011200

PROCESSO NR. 10768/019.401/86-69

Sessão de: 14 de setembro de 1994 - Acórdão nr. 107-1.561

Recurso nr: 106.865 - IRPJ - EX.: 1981

Recorrente: METROPOLITANA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIA-
RIOS LTDA.

Recorrida : DRF NO RIO DE JANEIRO/RJ

MFAA

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NORMAS PROCES-
SUAIS - O recurso voluntário de que trata o art.
33 do Dec. 70.235/72 deve ser interposto contra a
decisão singular da qual o contribuinte tenha to-
mado ciência e recebido cópia, descabendo manifes-
tar-se frente ao Conselho de Contribuintes em re-
lação a alteração de lançamento decorrente de de-
cisão contra a qual já se manifestara, cabendo à
repartição fiscal localizá-lo e cientificá-lo des-
ta decisão, para que contra ela apresente as ra-
zões de apelo, observando-se, para tanto, o prazo
para sua interposição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por METROPOLITANA DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBI-
LIARIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, restituir o processo à re-
partição de origem a fim de que seja dada ao contribuinte ciência da
segunda decisão prolatada pela autoridade de primeira instância, nos
termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala das Sessões (DE), em 14 de setembro 1994. fel


RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO - PRESIDENTE


JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR

Luciana de Castro Cortez

LUCIANA DE CASTRO CORTEZ

- PROCURADORA DA FAZEN-
DA NACIONAL

VISTO EM:

SESSAO DE:

22 SET 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, NATANAEL MARTINS, EDUARDO OBIN CIRNE LIMA, MARIANGELA REIS VARISCO e DICLER DE ASSUNÇÃO. Ausente Conselheiro MAXIMINO SOTERO DE ABREU.



SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. 10768.019401/86-69.

ACÓRDÃO Nº 107-1.561
RECURSO Nº. 106865

RECORRENTE: METROPOLITANA DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS LTDA.

RECORRIDA : DRF/RIO DE JANEIRO - RJ.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso interposto pela pessoa jurídica nomeada à epígrafe, contra decisão proferida pelo Sr. Chefe Substituto da Divisão de Tributação da DRF/Rio de Janeiro - RJ, segundo a qual, além de mantida a exigência consubstanciada no auto de infração de fls. 04 e 04-v, foi agravada a multa de lançamento de ofício.

Consta da descrição dos fatos e enquadramento legal, no verso do auto de infração, que o contribuinte realizou operações artificiosas de compra e venda de ORTN, no ano-base de 1980, que reduziram o lucro tributável no montante de Cr\$ 34.774.110,70, majorou o custo de aquisição de títulos, no mesmo ano-base, no total de Cr\$ 3.502.850,00, através da emissão de Nota de Compra por valor superior ao efetivamente pago, e omitiu receita, com a redução do valor da venda de títulos, no total de Cr\$ 17.569.400,00, mediante emissão de notas de venda por valor inferior ao efetivamente recebido, tudo conforme demonstrado nos presentes autos, dando-se por infringidos os artigos 157, 172 e 191 do RIR/80.

Defendeu-se a autuada, por meio de sua impugnação de fls. 17 a 21, alegando, em síntese, que:

1. a Reis Monteiro DTVM S.A. foi intimada pelo BACEN a defender-se de supostas irregularidades em razão das operações realizadas através dos seguintes documentos (segue-se relação de notas e respectivas datas);

2. as irregularidades consistiriam na realização de operações artificiosas de venda e compra de ORTNs que serviram para modificar o custo dos títulos inicialmente adquiridos, realização de operações artificiosas de venda e compra de ORTNs que permitiram o desvio de recursos da sociedade em benefício de seus diretores, desvio de receitas da empresa, pela elevação do custo de aquisição de títulos mediante a emissão da nota de compra por valor superior ao efetivamente pago e pela redução do valor de venda de tí-

Serviço Público Federal - Processo no. 10768.019401/86-69.
Acórdão no. 107-1.561

tulos mediante emissão de nota de venda por valor inferior ao efetivamente recebido.

3. a Reis Monteiro defendeu-se com fatos e farta documentação, que comprovaram a lisura de suas operações, que em nenhum momento teve a intenção de acorbertar fatos equívocos, havendo, sim, erros em sua escrita contábil, mas sem nenhum intuito de reduzir seu lucro tributável, tendo o BACEN revogado a penalidade imposta e arquivado o processo, com recomendações quanto à correção dos assentamentos contábeis, segundo a cópia da decisão que anexa;

4. após tais fatos, a Reis Monteiro foi vendida, passando a denominar-se Metropolitana DTVM Ltda.

5. esta, por ser mera intermediária, seu lucro se limitou apenas como tal, posto que o lucro da transação pertence ao titular dos investimentos e ao novo comprador, nas respectivas proporções, que são por ela transferidos segundo os documentos anexos;

6. o lucro que ela efetivamente obteve foi escriturado e oferecido à tributação, conforme consta do Diário e das declarações, corroborados com a respectiva documentação, que foram analisados pelo BACEN e cujos lapsos foram regularizados por meio de estornos, sem que fossem alterados os resultados finais;

7. solicita a realização de diligência, para se apurar a veracidade dos fatos constantes do quadro anexo, quando se verificará que os lucros estão de acordo com a escrita e que os titulares primitivos dos títulos negociados foram os beneficiados e receberam os devidos valores;

8. não houve benefício para pessoas físicas ligadas à empresa, pois, em razão da manipulação de valores a todo o momento, conforme a procura e a oferta, os clientes são atendidos prontamente através de pagamentos feitos pelos próprios dirigentes e depois são reembolsados, tratando-se de forma usual de procedimento, não devendo ser confundido o lucro dos investidores com o da instituição mediadora, porque seria injusto tributar na pessoa jurídica o que possivelmente já o foi na pessoa física.

Foram anexados os documentos de fls.. 22 a 108.

Em suas contra-razões (fls. 112) a autoridade atuante sugere a manutenção do lançamento, alegando que a impugnante

não se insurgiu contra os dois últimos itens da autuação e, quanto ao impugnado, que consiste na realização de operações artificiosas de compra e venda de ORTNs, as apontadas no auto demonstram que foram realizadas com o único escopo de diminuir o lucro da pessoa jurídica, sobre o que já se manifestaram a CVM (Deliberação 14/83) e a SRF (PN 28/83), considerando tais operações irregulares. Diz, ainda, que no caso não funcionam as regras de oferta e procura, por não haver interferência de terceiros, ou seja, comprador e vendedor são antecipadamente conhecidos, bem como os resultados, de modo que a pessoa jurídica sempre obtenha prejuízo ou o reduza, favorecendo uma ou mais pessoa física.

Em parecer constante das fls. 113 a 116 manifesta-se a Divisão de Tributação no sentido de que seja mantido o lançamento e majorada a multa para 150%, reabrindo-se prazo para nova impugnação, por considerar que as operações mencionadas nos autos foram realizadas com artificialismo e de forma fraudulenta.

Assente no precitado parecer, a Autoridade julgadora decide indeferir a impugnação, para manter o lançamento quanto ao imposto apurado e agravar a multa para 150%, com base no art. 728, inc. III, do RIR/80, devolvendo ao sujeito passivo o prazo para nova impugnação.

Comparecendo novamente ao processo, desta feita para rebater o agravamento, a impugnante diz ratificar todos os argumentos expendidos anteriormente, acrescentando, em síntese que:

1. não se pronunciaram acerca de seu pedido de diligência;

2. analisando-se a informação fiscal constata-se que: no tocante às notas no. 10388 e 13388 e ao depósito no valor de Cr\$ 269.292.000,00, os fatos foram sobejamente comprovados junto ao BACEN, conforme resume; quanto à afirmação de que as operações foram maquinadas, etc, trata-se de opinião pessoal (do Fiscal), mas não ficou provado que ela (impugnante) teve a intenção de reduzir seu lucro, porquanto isto não ocorreu, e suas transações foram devidamente contabilizadas; a Deliberação no. 14/83 da CVM não considerou irregulares as operações, conforme se verifica (transcreve a alínea c e os itens I e II da Deliberação 14/83);

3. o BACEN, através do processo no. 7658529/81, investigou os fatos, documentos, livros, etc., analisou as operações,

confrontando seus elementos, e concluiu pelo arquivamento do processo, anulando a multa imposta, recomendando, todavia, a correta forma de contabilização das operações de compra e venda, significando que, embora corretas, ocorreram erros formais;

4. o parecer da DIVTRI não esclarece quais fatos permitiram concluir pela evidência de artifícios nas operações, em completo descaso pelos esclarecimentos, informações, documentos, etc., não constando da decisão elemento seguro de prova ou indício veemente de falsidade ou inexatidão das razões por ela apresentadas;

5. causou estranheza o indeferimento da impugnação, que não considerou a decisão do BACEN, devidamente identificável pelo processo a que se refere e que concluiu pela revogação da multa, parecendo desacreditar dos elementos juntados ao processo. E, se assim fosse, deveria ser procedida a diligência solicitada, para somente então ser agravada a exigência, se fosse o caso.

Requer, a final, a anulação do feito.

Instado a se manifestar a respeito, a autoridade preparadora deferiu o pedido de diligência feito pela impugnante, por considerar que somente a investigação direta no estabelecimento, com o exame das peças inseridas às fls. 19/104 e de outros elementos palpáveis, será capaz de elucidar os fatos.

Desse deferimento tomou ciência a impugnante.

Consta às fls. 137 despacho da DIVTRI, da lavra do Chefe Substituto, segundo o qual a diligência somente se justificaria para verificação da existência ou não de dolo, de que decorreu o agravamento da multa, mas que, todavia, poderiam ser examinados outros aspectos abordados na apreciação do mérito do litígio constantes da decisão singular.

As fls. 139, Termo de Diligência através do qual foram solicitadas informações acerca das notas de liquidação constantes do processo, do lançamento no Diário e sobre outros elementos que pudessem melhor esclarecer os fatos.

As fls. 140 consta o termo de conclusão da diligência, onde a autoridade responsável informa ter verificado que as negociações intermediárias foram realizadas com o intuito de reduzir o lucro tributável da empresa, dizendo concordar com todas as alega-

Serviço Público Federal - Processo nº. 10768.019401/86-69.
Acórdão nº. 107-1.561

ções do Fiscal atuante. Quanto à existência de dolo, dita autoridade entende que o processo já contém, de sobejo, elementos que podem subsidiar a sua caracterização, bastando à autoridade julgadora imputá-lo. Faz juntada dos documentos de fls. 141 a 145 (cópia de CI e do Ofício do BACEN encaminhado à SRF informando as irregularidades praticadas pela recorrente).

A DIVTRI, através de novo parecer, às fls. 147 a 149, opina pela manutenção integral da exigência, inclusive da multa qualificada, por considerar que as infrações foram efetivamente praticadas conforme consta do auto de infração, com evidente intuito de fraude.

A decisão monocrática, às fls. 150/151, foi no sentido de adotar integralmente a sugestão apresentada no referido parecer.

Em petição dirigida ao Sr. Delegado da Receita Federal de sua jurisdição fiscal, datada de 18 de fevereiro de 1992, a pessoa jurídica vem alegar que tomou conhecimento da cobrança, por telefone, e posteriormente através do aerograma de fls. 160, quando todos os prazos já estavam vencidos, inviabilizando a apresentação de recurso ao E. Conselho de Contribuintes, mas que discorda com a exigência e por isso requer que, nos termos do art. 127, par. 1º., do CTN, seja considerado seu domicílio tributário a DRF/SP, local de ocorrência dos atos e fatos que deram origem ao processo, bem como, que seja reaberto prazo para recurso a partir da ciência da cobrança e fornecido cópia da informação fiscal e da decisão. Requer também, para comunicações futuras, seja considerado como endereço a Av. Marechal Câmara, 160, S/1341 - RJ - CEP 20020.

Conforme despacho às fls. 165, o processo foi encaminhado à Divisão de Arrecadação, para prosseguimento da cobrança, considerando a falta de previsão legal para atender o que foi solicitado pelo sujeito passivo.

Constam os seguintes documentos às fls. 166/170: Demonstrativo de Débito Para Inscrição em Dívida Ativa da União, Termo de Inscrição de Dívida Ativa e seu Anexo I e Convite formulado à pessoa jurídica acerca do débito inscrito.

As fls. 172, em petição dirigida ao Sr. Procurador da Fazenda Nacional, datada de 28 de março de 1993, a pessoa jurídica alega ter verificado, por ocasião da ciência da inscrição da dí-

vida, que não constava do processo, estranhamente, o recurso interposto frente ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, cuja cópia faz anexar, e esclarece que os originais foram recepcionados em 10.04.92 por "MARIA RABELO", que os assinou e recebeu na DRF/RJ - Divisão de Arrecadação - Seção de Lançamento e Cobrança. Em seguida, face aos motivos expostos, requer a juntada do recurso e seu encaminhamento a este Colegiado.

Fez-se juntada, às fls. 173, de cópia do requerimento dirigido ao Sr. Delegado da Receita Federal no Rio de Janeiro, através do qual a pessoa jurídica solicita o encaminhamento do recurso anexo a este Colegiado (em cópia às fls. 174 a 177), datado de 08.04.92 e onde consta o recebimento dos originais em 10.04.92, por "Maria Rabelo".

No recurso (que não contém assinatura, nem rubricas), a recorrente alega, em síntese, que:

1. é sucesora da "Reis Monteiro DTVM Ltda." e se estabeleceu no Rio de Janeiro, à Av. Nilo Peçanha, 151, s/414-417 e, posteriormente, em nova negociação, foi sucedida pela "Ambitec DTVM Ltda.", com endereço à Av. Marechal Câmara, 160, s/1314 - RJ;

2. os diretores -vendedores da Reis Monteiro lhe outorgaram, através de contrato, fiança, pelo prazo prescricional, de diversas obrigações, dentre as quais: tributos, contribuições previdenciárias, trabalhistas de qualquer natureza, débitos fiscais e obrigações derivadas, sejam decorrentes de inexatidões ou de multas impostas ou que eventualmente venha a ser, pelas Fazendas federal, estadual, municipal ou autárquica, oriundas da insatisfação, nas épocas oportunas, dos tributos cujo fato gerador tenha ocorrido até a data do balanço levantado por ocasião da venda;

3. ainda com relação ao referido contrato, dispondo sobre as cláusulas 5.6 e 5.6.1: 5.6. Caso os vendedores não reconheçam a obrigação notificada, na forma da cláusula 5.5., terão eles um prazo hábil para apresentar defesa por escrito, assumindo a responsabilidade direta perante o credor da obrigação. 5.6.1. Em qualquer caso, a comunicação feita pelos compradores deverá levar em consideração o prazo necessário para o pagamento hábil das obrigações ...:

E prossegue:



Serviço Público Federal - Processo nº. 10768.019401/86-69.
Acórdão nº. 107-1.561

4. em razão do referido contrato, outorgou procuração aos diretores/vendedores da Reis Monteiro para representá-la em juízo ou administrativamente, com relação ao auto de infração lavrado em 22.05.86, sendo que, após a apresentação das impugnações, nada mais foi comunicado, seja aos procuradores, seja à sucessora Ambientec, resultando na perda do prazo para recurso, conforme consta da petição protocolizada na DRF/RJ, em 20.02.92, da qual até o momento não se tem notícia de qualquer decisão;

5. tais esclarecimentos são necessários porque, quando da intimação primeira do BACEN, datada de 08.11.81, a intimada foi a Reis Monteiro, prosseguindo, na área fiscal, em nome da sucessora, Metropolitana DTVM Ltda.;

6. por não haver qualquer pronunciamento da Receita Federal acerca do pedido de 22.02.92 (18.02.92), vê-se sem os elementos do processo, razão pela qual reporta-se à decisão nº. 1074/90, de 20.01.90, possivelmente não modificada, posto que mantido o lançamento anterior, conforme se depreende da cobrança encaminhada pela DIVARR, datada de 02.02.92, segundo as ementas (que transcreve) da primeira decisão;

7. pede venia para reportar-se à impugnação protocolizada em 28.05.90 e solicita que a mesma seja considerada por este Colegiado, bem como, para que seja apreciado o parecer anexo à decisão, cuja acusação deve ser provada por quem a faz; de acordo com aquele parecer o Banco Central teria realizado investigações, quando na realidade o fêz, o que poderia ter sido comprovado pela Receita Federal, já que ela (recorrente) juntou cópia da decisão daquele órgão, onde consta o número do processo, que, após localizá-lo arquivado no BACEN, faz a juntada das fls. 299 a 305, 313 a 315 e 317 a 319, que comprovam as investigações postas em dúvida pela fiscalização da Receita Federal;

8. através do mencionado processo o BACEN verificou toda a documentação, concluindo pela inocorrência de quaisquer atos deliberadamente lesivos, e ao analisar os fatos à sociedade concluiu 'que tais operações revestem-se de toda a aparência de legalidade, nada havendo a registrar contra as mesmas à luz da documentação constante dos autos'. Tratando-se de operações lícitas deve-se considerar o PN CST 28/83, item 2, e na Deliberação CVM 14/83, item I;

9. por derradeiro e apenas para esclarecer, verifica-se que o valor originário do débito (Cr\$ 19,54) tem como data de

Serviço Público Federal - Processo nº. 10768.019401/86-69.
Acórdão nº. 107-1.561

vencimento o mês de maio/81, quando o auto de infração, que constituiu o crédito tributário, data de 22.05.86, cujo débito se deu trinta dias após essa data em caso de não pagamento. Mantida a cobrança, seria de verificar o início do termo para a correção monetária, que deve ser a partir da ocorrência do débito e não do fato gerador, sob pena de se cobrar um valor muito superior ao devido.

A final, requer a apreciação do recurso, embora o considere intempestivo.

Não obstante a anotação manuscrita feita ao rodapé do recurso: "anexos: 22 xerox de docs. numerados" e a alegação da recorrente de que fêz juntada de documentos, nada além do próprio recurso foi anexado ao processo, sendo de observar, ainda, que o mesmo está em cópia e sem assinatura.

As fls. 182 consta a solicitação no sentido de se verificar se a servidora Maria Rabelo se encontrava, à época dos fatos, na DIVARR e, se positivo, que fosse verificado se a assinatura aposta no documento de fls. 173 lhe pertence.

Logo abaixo consta a resposta segundo a qual trata-se de TTN lotada atualmente (07/93) na DISIT RJ, a qual afirma que a assinatura lhe pertence. Informa, ainda, que, à época, a servidora se encontrava trabalhando na DIVTRI/RIO DE JANEIRO, antes da cisão. Segue-se assinatura da servidora.

Em razão dessas providências, concluiu-se que os documentos de fls. 173 a 177 foram recebidos pela repartição e, finalmente, foi o processo encaminhado ao Primeiro Conselho de Contribuintes, para julgamento do recurso.

É o Relatório.



Serviço Público Federal
Acórdão no. 107-1.561

- Processo no. 10768.019401/86-69.

V O T O

Conselheiro JÔNAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - Relator.

Não há como analisar a tempestividade da petição dirigida a este Colegiado, a que se denominou impropriamente de recurso, posto que a mesma não se insere nos exatos termos em que os coloca o artigo 33 do Decreto no. 70.235/72. Por outro lado, se admitida como recurso voluntário a mencionada peça de defesa, a conclusão do relator será, fatalmente, no sentido da inexistência de objeto, e, portanto, não tomará conhecimento de suas razões.

Com efeito, conforme relatado, o contribuinte, por medida de segurança, deu entrada na DRF/RJ com a petição que identificou como recurso, e que, somente mais tarde, foi para cá encaminhada, todavia, sem ter tomado ciência da decisão contra a qual deveria recorrer. Acontece que esta decisão, a segunda, é consequência de julgamento monocrático em razão do agravamento da exigência feito na primeira, contra a qual o contribuinte também se insurgiu. Ora, assim sendo, deveria ele ter impetrado o recurso em relação ao segundo ato decisório, no prazo legal. Referindo-se à primeira decisão, frente a esta instância, o litígio estaria esgotado e não haveria o que ser julgado, posto que já a impugnara também na instância "a quo". Portanto, enquanto o contribuinte não se manifestar em relação à decisão mais recente, principal razão de recurso, não há como o Conselho de Contribuintes manifestar o seu entendimento acerca das questões eventualmente trazidas à deslinde.

Em que pese o equívoco cometido, entendo que ao contribuinte deve ser dada a oportunidade de comparecer frente a este Sodalício com suas razões de apelo, em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório pleno, notadamente porque, não obstante as constantes alterações de seu domicílio, até a data de encaminhamento do "recurso", por parte da repartição local, não tomara conhecimento da segunda decisão e dela não recebera cópia. É o que dão conta os autos.

Segundo estes, o contribuinte foi localizado indiretamente, através de terceira pessoa, denominada Edmundo Moraes Silveira, para quem foi endereçado o aerograma de fls. 160 e 160-v, que, por se situar no mesmo conjunto de salas ocupado pelo contri-

MINISTERIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PROCESSO NR. 10768/019.401/86-69
ACORDAO NR. 107.1.561

buinte autuado, supõe-se tenha ele entregue a correspondência a este, ou ao seu representante legal, dada a proximidade das salas.

Trata-se de aerograma cujo teor é no sentido de que o contribuinte comparecesse à repartição fiscal para resolver acerca da cobrança do crédito tributário que lhe fora exigido através do auto de infração impugnado. Não se pode, em nenhuma hipótese, considerar prazo para recurso a partir de então, posto que aerograma de cobrança não é cópia de decisão, tampouco pode servir de A.R. referente à entrega e ciência da mesma.

Assim sendo, e para que mais tarde o contribuinte não possa alegar que lhe cercearam seu direito de defesa, proponho a baixa dos autos à repartição de origem, para que o mesmo tome ciência da decisão de fls. 150/151, que julgou o agravamento da multa, e dela receba cópia, por declaração expressa, juntamente com cópia deste acórdão, se possível imediatamente após a entrada do processo no órgão preparador (se por procurador, junta o respectivo instrumento), sendo recomendável, observar o art. 23 do PAF, na íntegra, e por medida de segurança, a lavratura de termo próprio, cujos atos deverão integrar o presente processo. A partir daí, ficará o contribuinte de posse do prazo para interpor o recurso, de acordo com o que dispõe o artigo 33 do Dec. 70.235/72, se assim lhe aprouver.

E como voto.

Brasília, DF, 14 de setembro de 1994.

JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA - RELATOR.

