



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10872.000437/2010-18  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2802-003.234 – 2ª Turma Especial  
**Sessão de** 05 de novembro de 2014  
**Matéria** IRPF  
**Recorrente** NELSON CARVALHO DE OLIVEIRA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF**

Exercício: 2005

PEREMPÇÃO.

O prazo para apresentação de recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes é de trinta dias a contar da ciência da decisão de primeira instância. Esgotado esse prazo sem a interposição do recurso, a decisão de primeira instância se tornou definitiva. O recurso apresentado intempestivamente não deve ser conhecido.

RECURSO INTEMPESTIVO. NÃO CONHECIMENTO. EFEITOS.

O não conhecimento do recurso implica em não ser apreciado o mérito, mesmo que o recorrente alegue razão de ordem pública.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos NÃO CONHECER o recurso voluntário nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 06/11/2014

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Jaci de Assis Júnior, Julianna Bandeira Toscano, Ronnie Soares Anderson, Vinícius Magni Verçoza, Carlos André Ribas de Mello e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

## Relatório

Trata-se de lançamento de Imposto de Renda de Pessoa Física do exercício 2005, ano-calendário 2004, do qual o contribuinte foi intimado em 28/09/2010 (fls. 03), decorrente de apuração de omissão de rendimentos, conforme descrito em Termo de Constatação Fiscal (fls. 07/25), com imposição de multa qualificada de 150%, e contagem do prazo decadencial com base no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional - CTN em virtude de aplicação da ressalva da parte final do art. 150, §4º do CTN (dolo, fraude ou simulação).

O Relatório do acórdão recorrido retrata adequadamente os fatos.

Através deste último termo, verificamos que fora elaborado Laudo de Exame Contábil resultante dos quesitos formulados pelo Ministério Público Federal (fls. 31/46), com o intuito de se verificar a real situação financeira da empresa COMAF Indústria Aeronáutica Ltda - CNPJ 29.746.625/0001-89, para que fossem demonstradas as possibilidades de recolhimento das retenções para o INSS, tendo sido analisados os livros contábeis Diário e Razão dos anos de 1998 a 2004.

A partir da leitura do laudo, a Fiscalização depreendeu que o perito identificou que os sócios declaravam à Receita Federal como rendimentos tributáveis, os valores recebidos da empresa a título de pró-labore. "Porém, o perito verificou ... que, de forma rotineira em todo período examinado, eram realizados reiterados adiantamentos aos sócios, contabilizando-se os valores adiantados no ativo circulante da empresa (débito da conta "adiantamentos" - a crédito de "caixa/bancos"). Ou seja, tais valores representariam um direito da empresa contra os sócios. Mensalmente, a conta era diminuída quando da apropriação do pró-labore dos sócios (a conta "adiantamentos" era creditada, debitando-se o valor do pró-labore em conta de despesa). Como os valores adiantados, ano após ano, eram muito superiores aos pró labores aos sócios apropriados (ou seja, os débitos eram superiores aos créditos), esta prática reiterada gerou uma significativa dívida dos mesmos junto à empresa, uma vez que o saldo das contas de adiantamentos aos sócios sempre crescia. Tal dívida, no entanto, não foi reconhecida pelos sócios em suas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física ... no campo de "Dívidas e Ônus Reais". Informe-se ainda que o perito responde ... que os referidos adiantamentos aos sócios sugerem benefício pessoal aos mesmos" (fl. 43).

Segundo o perito, a evolução da conta "adiantamentos", em relação ao impugnante e sócio Nelson, é assim demonstrada:

(...)

Através do Termo de Início de Procedimento Fiscal, lavrado em 15/01/10, o impugnante fora intimado a demonstrar e comprovar os valores recebidos, a qualquer título, da empresa COMAF Indústria Aeronáutica Ltda - CNPJ 29.746.625/0001-89 - no ano calendário 2004, inclusive os montantes recebidos a título de "adiantamentos", que totalizaram R\$ 535.142,19, conforme o Laudo de Exame Contábil, citado anteriormente. O termo ainda solicitava a comprovação do recolhimento do imposto de renda referentes aos mesmos (fls. 49/50).

Em resposta, datada de 22/02/10, o impugnante declarou "que os valores apresentados pelo Laudo de Exame Contábil ... são no importe de R\$ 395.939,26 e não R\$ 535.142,19 que "... conforme informado no Procedimento Fiscal foram adiantados ao sócio... NELSON na Conta Contábil 112.06.009, referem-se a

ADIANTAMENTOS DE DESPESAS, como Representação, Viagens à Serviços (sic) e Reembolso de Despesas Diversas, no desempenho de suas atividades Técnicas / Comerciais, em nome da sociedade COMAF ..." (fl. 60). Nenhum comprovante referente à sua alegação foi anexado. Complementarmente, foi apresentado, em 31/03/10 (fl. 68), cópia xerográfica do LALUR da empresa COMAF, referente ao ano de 2004 (fls. 69/76); a ratificação sobre as finalidades dos adiantamentos aos sócios; e a informação de que os Livros Diário e Razão de 2004 se encontravam em poder do Perito Criminal Federal.

A empresa COMAF foi intimada através do Termo de Diligência Fiscal/Solicitação de Documentos, lavrado em 03/02/10, a apresentar os Livros Diário e Razão dos anos calendário de 2004 a 2007, identificando expressamente e comprovando os lançamentos referentes aos adiantamentos efetuados aos sócios da empresa; os contratos de empréstimos/mútuos que tenham embasado a manutenção dos saldos devedores existentes contra os sócios no ativo da empresa em 31/12/04, 31/12/05, 31/12/06 e 31/12/07; e o demonstrativo mensal da evolução das contas de adiantamentos aos sócios dos anos de 2003 a 2007 (fls. 52/53).

Em resposta, datada de 22/02/10, a empresa apresentou os Livros Diário e Razão dos anos de 2005 a 2007, além do demonstrativo mensal da evolução das contas de adiantamentos aos sócios dos anos de 2005 a 2007 (fl. 61). Esclareceu que os Livros Diário e Razão do ano de 2004 se encontravam em poder do Perito Criminal Federal do Departamento de Polícia Federal, aguardando-se a devolução das mesmas.

A empresa foi intimada através do Termo de Intimação Fiscal, lavrado em 10/03/10, a apresentar a documentação comprobatória que suportou os lançamentos nos Livros Diário e Razão entregues à Fiscalização, especificamente em relação às contas de adiantamentos aos sócios da empresa; além dos já solicitados contratos de empréstimos/mútuos e dos demonstrativos mensais da evolução das contas de adiantamentos aos sócios (fl. 65).

Em resposta, datada de 31/03/10 (fl. 77), a empresa apresentou cópias xerográficas dos Livros LALUR dos anos de 2003 a 2007 (fls. 79/118); e esclareceu que os adiantamentos aos sócios referiram-se a adiantamentos de despesas no desempenho de suas atividades técnicas e comerciais, nos mesmos termos das respostas do impugnante à Fiscalização, e que os Livros Diário e Razão dos anos de 2003 e 2004 se encontravam em poder do Perito Criminal. Acerca desses livros do ano de 2004, a empresa foi intimada, através do Termo de Intimação Fiscal, lavrado em 11/05/10, a informar se ainda se encontravam em poder da Polícia Federal, devendo apresentá-los em caso contrário (fl. 120).

Em resposta, datada de 18/05/10 (fl. 123), a empresa apresentou os livros Razão Analítico do período de 01/01/04 a 31/12/04, referentes aos sócios Nelson (fls. 125/132) e Luis Mauro Barbosa da Costa, e informou que os Livros Diário e Razão do ano de 2004 ainda se encontravam em poder do Perito Criminal Federal.

O impugnante foi intimado, através do Termo de Intimação Fiscal, lavrado em 23/06/10, a apresentar documentação que suportasse os lançamentos contábeis da conta Adiantamentos a Sócios referente ao próprio impugnante, escriturados no Livro Razão do ano de 2004 (fl. 135). O termo também esclarecia que, até aquele momento, não tinham sido entregues quaisquer documentos que comprovassem os aludidos lançamentos contábeis, seja por parte do próprio impugnante ou pela empresa COMAF. A empresa também foi intimada à apresentação dos mesmos documentos através do Termo de Intimação Fiscal, lavrado em 23/06/10 (fl. 136).

Houve re-intimação para ambos em 16/08/10 (fls. 138/139).

Em resposta, datada de 23/08/10, a empresa somente declarou que "todos os livros, documentos, comprovantes e esclarecimentos solicitados através TERMO DE DILIGÊNCIA N°: 07.1.90.-2010-00169-1, sob sua guarda e custódia foram devidamente prestados e fornecidos (ANEXO I)" (fl. 140). O referido anexo I se tratou tão somente de cópia da resposta datada de 31/03/10, acima descrita. Nos mesmos moldes, a resposta do impugnante, de igual data (fl. 142), reportou-se tão somente a seu anexo I (fl. 143), que correspondia à cópia de sua própria resposta, datada de 31/03/10, descrita anteriormente.

Esclarece o Termo de Constatação Fiscal que "a base de cálculo do IRPF devido corresponde à diferença entre os valores pagos ao sujeito passivo a título de adiantamentos no ano-calendário de 2004 (contabilizados a débito da referida conta) e aqueles creditados na mesma conta a título de pró-labore os quais são demonstrados através de planilha à fl. 81.

O termo ainda esclarece que somente o ano de 2004 foi fiscalizado, tendo em vista os arts. 150, §4º, e 173, inc. I, da Lei nº 5.172/66 - Código Tributário Nacional - CTN, encontrando-se decaídos os demais períodos analisados pelo perito (anos 1998 a 2003) (fls.24/25).

A multa qualificada é justificada pela prática reiterada da conduta identificada pelo perito por 7 anos consecutivos (de 1998 a 2004)(fls. 21/24).

Na impugnação alegou-se decadência, vícios no procedimento de fiscalização e no uso do Mandado de Procedimento Fiscal, discorda da premissa de que a empresa COMAF não apresentou a documentação requerida pela Fiscalização e sustenta que os valores recebidos referiam-se a adiantamento de despesas, no desempenho de atividades técnicas e comerciais em nome da empresa COMAF e esses valores representam um direito da empresa contra seus sócios.

A impugnação foi indeferida, em síntese, pela fundamentação abaixo:

a) O imposto de renda possui fato gerador é complexo, finalizando-se apenas em 31 de dezembro de cada ano, data em que se considera finalmente completo e ocorrido, o impugnante não se insurgiu contra a aplicação da multa qualificada e, conseqüentemente, contra a comprovação do evidente intuito de fraude, e foi a conduta dolosa que justificou a contagem do prazo decadencial nos termos do inciso I do art. 173 do CTN, a saber, a prática reiterada por sete anos consecutivos da conduta detalhadamente descrita no Laudo de Exame Pericial e no Termo de Constatação Fiscal;

b) a prerrogativa de a Fiscalização exigir a apresentação de documentos ampara-se no art. 911 do RIR1999, não há exigência de que o MPF deva ser cumprido em no máximo 60 dias; foram realizadas três prorrogações de prazo e não houve nulidade do procedimentos fiscal;

c) o impugnante ratifica que "os lançamentos de tais valores referiam-se a adiantamento de despesas, como representação, viagens a serviços, e reembolso de despesas diversas, no desempenho de atividades técnicas e comerciais em nome da empresa COMAF, e que tais valores representariam um direito da empresa contra os sócios", porém não apresenta documentação que comprove tais alegações.

A ciência do acórdão ocorreu em 28/09/2012 (uma sexta-feira) e o recurso voluntário foi interposto no dia 31/10/2012, assentado nas seguintes alegações:

1. decadência de todo o lançamento, nos termos do §4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN; ou

decadência integral com amparo no inciso I do art. 173 do CTN (como sustenta a Fazenda Nacional), pois o Termo de Início foi notificado em 21/01/2010, o fato gerador foi 31/12/2001 e o primeiro dia do exercício seguinte foi 01/01/2005;

2. não poderia ser exigida a apresentação de documentação relativa ao ano-calendário 2004, pois essa exigência estava limitada aos cinco anos anteriores à emissão do MPF; a empresa COMAF não estava obrigada a apresentar o Livro de 2004;
3. o MPF foi extinto pelo decurso do prazo de validade o que acarretou nulidade do lançamento; e
4. os rendimentos referem-se a adiantamento de despesas, como representação, viagens a serviço, reembolso de despesas diversas, no desempenho de atividades técnicas e comerciais em nome da COMAF, valores que representam um direito da empresa contra os sócios.

O processo foi distribuído a este Relator, por sorteio, durante a sessão de setembro de 2014.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Jorge Claudio Duarte Cardoso, Relator

De acordo com o art. 33 do Decreto 70.235/1972, a partir da data da notificação da decisão de primeira instância, o recorrente dispõe de 30 (trinta) dias para a apresentação do Recurso Voluntário.

Esse prazo é contínuo, excluindo-se na contagem o dia de início e incluindo-se o do vencimento. E o prazo só se inicia ou vence em dia de expediente normal em que corra o processo ou deva ser praticado o ato, tal como disciplinado pelo art. 5º do citado Decreto.

A ciência do acórdão de primeira instância ocorreu em 28/09/2012 (fls. 212, numeração digital), de forma que o termo final para interposição do recurso foi 30/10/2012 (terça-feira). Entretanto, o recurso voluntário somente foi protocolado em 31/10/2012 (fls. 215, numeração digital), portanto intempestivamente, o que caracteriza a perempção e impede a apreciação do recurso voluntário.

Não houve pré-questionamento sobre a tempestividade da peça recursal.

A jurisdição, tanto administrativa quanto judicial, é regida pelo princípio da legalidade, e as respectivas decisões somente podem ser tomadas pelos Órgãos com competência para tal, sob pena de nulidade. Assim, ao se reconhecer a perempção, reconhece-se ao mesmo tempo a incompetência desse Conselho para apreciar o mérito, ainda que tenha

sido alegada razão de ordem pública (decadência), pois se esse Colegiado se manifestar sobre essa preliminar de mérito (prejudicial em relação ao mérito) estará praticando ato nulo.

Cabe ao julgador antes de entrar no juízo sobre o mérito (inclusive a preliminar de mérito decadência, espécie de questão prejudicial em relação ao mérito) enfrentar o juízo de admissibilidade contido nas preliminares, que corresponde à idéia de “juízo de mérito” sobre a própria atividade judicante, como consequência do princípio da legalidade e do dever de toda autoridade de velar pela licitude da sua atividade.

Constatando-se, no caso, a intempestividade, o juízo de admissibilidade é negativo, não se têm uma relação *processual* válida, não se instaura a jurisdição desse Conselho, então fica o órgão julgador impedido de qualquer consideração a respeito do direito material das partes. (GRECO, Leonardo, O Processo de Execução, vol.II, ed. Renovar, Rio de Janeiro, 2001, p. 57 e ss. e 71 e ss.)

De outro giro, conforme disposto no inciso I do art. 12 c/c art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, esgotado o prazo legal para interposição do recurso voluntário tornou-se definitiva na instância administrativa a decisão proferida pela DRJ.

Ademais, a apreciação da arguição de decadência, nestes autos, exigiria substancial exame fático e de mérito, imprescindíveis para qualificação da conduta do contribuinte que levou à contagem do prazo decadencial nos termos do art. 173, I do CTN.

Diante do exposto, voto por NÃO CONHECER do Recurso Voluntário.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso