



## MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO

Sessão de 06 de dezembro de 1994

ACORDÃO Nº 107-1.809

Recurso nº: 107.698 - IRPJ - EXS: 1985 e 1986.

Recorrente: F. MONTEIRO S/A. COMERCIAL INDUSTRIAL E IMPORTADORA.

Recorrida: DRF EM SÃO PAULO/SP.

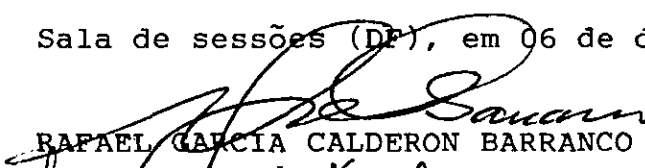
### NORMAS PROCESSUAIS - PRAZO - RECURSO PEREMPTO.

O recurso da decisão de primeiro grau deve ser interposto no prazo previsto no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, dele não se conhecendo, quando inobservado o preceito legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por F. MONTEIRO S/A. COMERCIAL INDUSTRIAL E IMPORTADORA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer das razões do recurso por perempto, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Sala de sessões (DF), em 06 de dezembro de 1994.

  
RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO - PRESIDENTE E RELATOR

  
LUCIANA DE CASTRO CORTEZ

- PROCURADORA DA  
FAZENDA NACIONAL

VISTO EM

SESSÃO DE: 07 JUN 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES, EDSON VIANNA DE BRITO, NATANAEL MARTINS, EDUARDO OBINO CIRNE LIMA E DÍCLER DE ASSUNÇÃO. Ausente, justificadamente, a Conselheira



## SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

2

PROCESSO Nº 10880/026.944/89-80

RECURSO Nº: 107.698

ACORDÃO Nº: 107-1.809

RECORRENTE: F. MONTEIRO S/A. COMERCIAL INDUSTRIAL E IMPORTADORA

### RELATÓRIO

F.MONTEIRO S/A. COMERCIAL INDUSTRIAL E IMPORTADORA, já qualificada nos autos, recorre a este Conselho, da decisão da Delegacia da Receita Federal em São Paulo/Centro-Norte, de fls... 110/114, que manteve o crédito tributário constituído pelo Auto de Infração de fls. 93/94, em virtude do autor do feito ter compulsado os Autos de Ação Ordinária contra a empresa acima identificada, com trâmite pela 9a. Vara Cível da Capital (São Paulo), Proc. nº 50/87 e dele verificado no "Parecer Dissidente" do Conselheiro Fiscal Maria Martins de Almeida, a existência de valores não contabilizados, via de consequência, não submetidos à tributação, a saber:

a) Cr\$ 528.541.497,00 valor correspondente a numerário excedente ao saldo de caixa constante do balanço encerrado em 31.12.84; e

b) Cr\$ 668.726.961,00 valor relativo a vendas sem emissão de notas fiscais no ano de 1985, na filial de São Carlos-SP, através de levantamento efetuado no livro intitulado "Furão", onde eram assentadas as vendas sem emissão de notas fiscais, infringindo os artigos 157, §1º, 160, 179 e 181 do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450/80.

Na impugnação tempestiva, de fls.96/100 a interessada expõe, em resumo:

a) O lançamento originou-se de suposta existência de valores não contabilizados, os quais foram registrados em parecer dissidente de Conselheiro Fiscal da Autuada, inscrito em

Acórdão nº 107.1.809

em ação ordinária na 9a. Vara Cível da Capital;

b) de acordo com o autuante, os valores foram apurados pelo referido Conselheiro somente na filial de São Carlos, por meio de levantamento realizado em livro intitulado "furão", no qual - seriam lançadas vendas sem emissão de notas fiscais;

c) a autuação foi fundamentada em documento particular, qual seja o parecer de um Conselheiro Fiscal;

d) o procedimento adotado reveste de flagrante nulidade os lançamentos decorrentes frente ao que preceitua o art. 142 do CTN, sendo flagrante a desídia do Auditor do Tesouro Nacional, que apurou a ocorrência do fato concreto, mas somente louvou-se em documento particular sem nenhuma valia probatória;

e) as diligências da fiscalização junto aos documentos fiscais da empresa em nada resultaram, pois não ficou registrada a existência de qualquer documento irregular na contabilidade, ou qualquer elemento que pudesse confirmar o exposto no parecer do Conselheiro Fiscal;

f) a autuação é nula porque não há provas que atestem a efetiva ocorrência do fato gerador e que esta prova está a cargo do fisco, não gozando a mera alegação de sua verificação da presunção de legitimidade, nem invertendo o ônus da prova;

g) outro elemento que macula de nulidade insanável os autos de infração, é a ausência de efeitos jurídicos que possam ser extraídos do malsinado parecer do Conselheiro Fiscal Mário Martins de Almeida, pois a Lei nº 6404/76, que regula as sociedades por ações subordina a eficácia das deliberações do Conselho Fiscal a determinados requisitos. "Por ser órgão colegiado as deliberações dos Conselheiros Fiscais somente serão eficazes, se derivadas de reunião regularmente convocada e instalada. Ato deliberativo, isolado de qualquer de seus membros não tem eficácia.";

h) outro aspecto que torna o aludido parecer imprestável consiste no fato de que a ação judicial culminou com o acordo entre as partes;

i) concluindo seus argumentos, alega finalmente que sendo o parecer do Conselheiro dissidente peça probatória integrante da demanda e se ele teve seu fim ante a desistência dos autores, a divergência deixou de existir, tornando insubsistente a peça que sustenta o auto de infração.

Na informação fiscal de fls. 109 o autor do procedimen

MINISTERIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo no.: 10880/026.944/89-80

ACORDAO No. 107-1.809

"Na impugnação apresentada a fls. 96, a interessada nada trouxe que pudesse elidir a autuação fiscal. O fato de ter havido acordo entre os litigantes, não anula o levantamento procedido pelo Conselheiro dissidente, antes o reforça. Opino pelo encaminhamento à DIVITRI, para prosseguimento."

A decisão monocrática de fls. 110/114 mantém o crédito tributário, contendo em suas razões de decidir, às fls. 112/113:

"Em conformidade com o que dispõe o artigo 181 do Regulamento do Imposto de Renda, que se provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstrados.

Na auditoria promovida pelo Conselheiro da interessada, Sr. Mário Martins de Almeida, acompanhado dos Srs. Francisco de Lucca Neto (Conselheiro Suplente) e João Cândido (auditor), na presença do Diretor Sr. Antônio Carlos Muniz Ventura, na filial de São Carlos, consubstanciada no relatório de fls. 21 "usque" 89, restaram sobejamente comprovadas as omissões de receitas autuadas pela fiscalização.

Os registros efetuados no denominado livro "Furão", não transcritos para os livros fiscais e comerciais, são prova cabal e insofismável da existência de escrituração - caixa 2, com omissão de receita nele consignada, cujo produto obviamente não foi considerado na elaboração da receita ofertada à tributação.

Processo nº.: 10880/026.944/89-80

ACORDAO Nº. 107-1.809

Desidia, na definição do Novo Dicionário da Língua Portuguesa, de Aurélio Buarque de Holanda Ferreira, é preguiça, indolência, inércia, negligência, desleixo, descaso, incúria. Não pode ser considerado desidioso o Auditor Fiscal que, graças a suas pesquisas pessoais descobriu, por trás de um mero litígio entre sócios, a maneira como era desviada a receita da empresa. Não fôsse sua diligência, operosidade, desprendimento, afínco, tal fato teria passado "in albis" para gaúdio de seus autores e detrimento da Fazenda Nacional.

Inexistisse o litígio entre os sócios minoritários e os detentores do controle acionário, desconfiados de estarem sendo preteridos no rateio das receitas extra-contábeis, colimado com a propositura da ação por terem seus interesses contrariados, fato que se tornou do domínio público, não teria o Fisco condições de apurar o alcance da omissão das receitas por eles praticadas.

Contrariamente ao que pretende a interessada, a razão de os acionistas majoritários se haverem composto com os dissidentes, sem contradizerem a auditoria efetuada na presença de um dos diretores, não tem o condão de ilidir os fatos nela consignados, corroborado pelas provas anexas ao parecer do "malsinado" Conselheiro. "Nemo turpicudinem sua allegam possant", sábio brocardo de atualíssima aplicação.

O Fisco, por não possuir o dom dos oráculos, deve basear sua convicção em presunções, indícios e, principalmente em documentos idôneos e inatacáveis. E que melhor prova do que o laudo de um Conselheiro Fiscal, cuja obrigação precípua é exatamente o de fiscalizar os procedimentos da diretoria, denunciando seus desmandos? Por que, em sendo falso aquele levantamento, não foi o Conselheiro processado por injúria, calúnia ou difamação? Preferiram o acordo, a composição, o ajuste, a ofertar a "exceptio veritatis"., estando

assim ementada:

Processo nº. 10880/026.944/89-80

ACORDÃO Nº. 107-1.809

"Sobras de caixa e vendas sem emissão de nota fiscal, apuradas através de auditoria de Conselho Fiscal da Sociedade, constituem omissão de receita se não provada a origem dos valores aportados ao caixa. Impugnação improcedente."

Cientificada da decisão em 18.10.93 (segunda-feira), conforme AR de fls. 116, a empresa interpôs recurso voluntário a este Conselho em 18.11.93 (quinta-feira), embora datado de 17.11.93, não se conformando com a decisão proferida pela autoridade "a quo", reforça os argumentos expendidos na inicial para a final requerer nova diligência reformando a douda decisão recorrida ou declaração de nulidade do procedimento fiscal por ferir normas da Lei 6.404/76.

Consta, ainda, às fls. 117, TERMO DE PEREMPÇÃO, por ter o contribuinte interposto recurso voluntário após o prazo fixado para sua apresentação.

E o relatório.

V O T O

Conselheiro RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO, Relator.

Como se depreende do relato, trata-se de recurso interposto pela contribuinte contra decisão da autoridade julgadora de primeira instância, que confirmou a exigência fiscal consubstanciada no Auto de Infração de fls. 93/94.

Segundo o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72, regulador do Processo Administrativo Fiscal, em parte não modificada pela Lei nº..... 8.748, de 09 de dezembro de 1993, das decisões proferidas pela autoridade singular em casos de exigência fiscal, contrárias ao contribuinte, caberá recurso voluntário, dentro de 30 (trinta) dias, contados da ciência da decisão, para os Conselhos de Contribuintes.

Ressaltam do citado dispositivo, três pressupostos básicos a serem observados pelo contribuinte, no exercício desse direito, quais sejam:

a) que o recorrente seja o contribuinte ou pessoa por ele legalmente habilitado para representá-lo;

b) que o recurso seja dirigido à autoridade competente para decidir a matéria e:

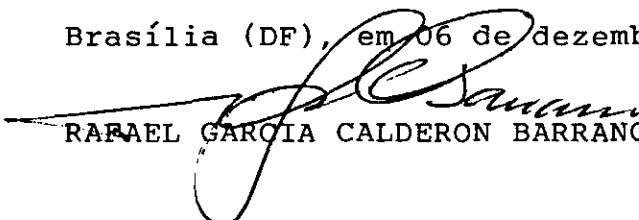
c) que o recurso seja apresentado no prazo de até 30(trinta) dias, contados da ciência da decisão recorrida.

Óbvio, o descumprimento de qualquer dos pressupostos acima, acarreta a ineficácia do recurso, impedindo o seu conhecimento por quem de direito.

Na hipótese sob exame temos a considerar que a sua apresentação não observou o prazo legal, eis que a ciência da decisão de primeira instância ocorreu em 18.10.93-segunda-feira(AR de fls.116)e, somente em 18.11.93-quinta-feira a parte ingressou com recurso, conforme carimbo apostado pela repartição local na aludida peça às fls. 119.

Isto posto, voto por não conhecer das razões do recurso, por perempto.

Brasília (DF), em 06 de dezembro de 1994.

  
RAFAEL GARCIA CALDERON BARRANCO, Relator.