



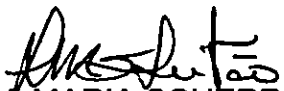
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº. : 10920.000346/97-68
Recurso nº. : 134.538
Matéria : IRPF - EX. (s): 1992 a 1996
Recorrente : OMAR JOSÉ ROSA CARDOSO
Recorrida : DRJ – FLORIANÓPOLIS/SC
Sessão de : 26 de julho de 2006

RESOLUÇÃO Nº 102-02.284

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OMAR JOSÉ ROSA CARDOSO.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM:

04 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NAURY FRAGOSO TANAKA, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS, SILVANA MANCINI KARAM, ANTÔNIO JOSÉ PRAGA DE SOUZA, MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA e ALEXANDRE ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO.

• Processo nº : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

Recurso : 134.538
Recorrente : OMAR JOSÉ ROSA CARDOSO

RELATÓRIO

OMAR JOSÉ ROSA CARDOSO, contribuinte inscrito no CPF/MF sob o n.º 057.869.599-53, jurisdicionado na DRF em Joinville – SC, insurge-se, via Recurso Voluntário a este e. Conselho de Contribuintes, pleiteando a reforma da decisão da autoridade julgadora de primeira instância (fls. 297/308).

Iniciou-se o procedimento em 23/08/1996 por meio do Termo de Intimação Fiscal n.º 176/96 (fls. 01/02), no qual a autoridade fiscal solicitou ao contribuinte a apresentação de documentos.

A fiscalização reiterou o pedido ao contribuinte para que este apresentasse esclarecimentos e documentos (fls. 172/173, 200/201, 231/232), além de intimar as empresas indicadas na folha 241 dos autos.

No Termo de Verificação (fls. 241/ 246), após descrever pormenorizadamente a ação fiscal, a autoridade concluiu, *verbis*:

"(...).

DA LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO

De posse do Relatório de Determinação da Variação Patrimonial a Descoberto, do valor da distribuição disfarçada de lucros e do valor do ganho de capital obtido na venda do apartamento 301 do Edifício Rio Danúbio lavramos o presente auto de infração, de acordo com o estabelecido no artigos 894, II e III e 960 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto 1041/94.

A base legal do enquadramento das infrações e as informações complementares a respeito da distribuição disfarçada de lucros e do ganho de capital constam do Auto de Infração anexo a este processo." (fls. 245/246).

Consta do "AUTO DE INFRAÇÃO" (fls. 255/259), lavrado em 03/04/1997, as infrações seguintes: "1 - Distribuição disfarçada de lucros", "2 -

Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

Acréscimo Patrimonial a Descoberto" e "3 – Ganhos de Capital na Alienação de Bens e Direitos".

Inaugurando a fase litigiosa do procedimento, o autuado apresentou sua peça impugnativa (fls. 262/271), seguindo-se a decisão recorrida, assim ementada (fl. 297):

**"IMPOSTO SOBRE A RENDA – PESSOA FÍSICA
Ano-base/Anos-calendário 1991, 1992, 1993 e 1995
NULIDADES**

As hipóteses de nulidade são as previstas no artigo 59 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972.

O primeiro ato escrito do qual o contribuinte tenha tomado ciência inicia a ação fiscal.

AFTN. FORMAÇÃO CONTÁBIL

A autoridade legalmente habilitada para proceder a fiscalização e lançamento de impostos e contribuições, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, é o Auditor Fiscal do Tesouro Nacional. A lei não condiciona o exercício da função de AFTN à habilitação prévia em Ciências Contábeis, nem à inscrição nos Conselhos Regionais de Contabilidade.

RENDIMENTOS OMITIDOS

Os rendimentos não informados na declaração de ajuste e apurados de ofício serão computados na base de cálculo anual do tributo (IN/SRF nº 046/97).

DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS

A entrega de bem a acionista por valor notoriamente inferior ao de mercado caracteriza a hipótese de distribuição disfarçada de lucros.

Os lucros distribuídos disfarçadamente são tributáveis na declaração de rendimentos do sócio beneficiado.

LANÇAMENTO PARCIALMENTE PROCEDENTE" (fl. 297).

A decisão acima transcrita foi endereçada ao contribuinte mediante Aviso de Recebimento (AR, fl. 311).

Consta dos autos "Termo de Perempção" (fl. 312), lavrado em 07/10/1998 pela autoridade administrativa (SINCOR – PROFISC, Seção de Arrecadação da DRF em Joinville - SC).

Processo nº : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

Em 19/11/1998, o contribuinte foi inscrito na Dívida Ativa sob o n.º 91.1.98.000923-80, da série IRPF/1998, referente ao Processo Administrativo n.º 10920.000346/97-68 (fls. 319/327).

Em 15/01/1999, a SASAR/DRF/Joinville – SC, por meio de fac-símile (fl. 328), solicitou a PFN/SC – SECDAV, a devolução do processo (10920.000346/97-68) em razão de mandado de segurança impetrado pelo Sr. Omar José Rosa Cardoso com o fim de dar seguimento ao recurso voluntário.

A Procuradoria da Fazenda Nacional – SC elaborou expediente em 18/01/1999 (fl. 329), propondo o encaminhamento do processo à SASAR/DRF/Joinville – SC.

A Segunda Vara Federal de Joinville – SC por meio do Ofício n.º 21.387/98-sec, datado de 17/12/1998, intimou o Delegado da Receita Federal em Joinville – SC, para, no prazo de 10 (dez) dias, prestar informações nos autos do Mandado de Segurança n.º 98.0105876-5 e comunicou que a liminar requerida foi deferida (fl. 330).

A decisão do Juízo da Segunda Vara Federal de Joinville – SC (MS n.º 98.0105876-5), registrou, *verbis*:

“(...)”

5. Em razão do exposto, com fundamento no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 1.533/51, DEFIRO A LIMINAR e determino ao impetrado que receba e dê seguimento, incontinenti, ao recurso administrativo referido na inicial, independentemente do prévio depósito exigido pela norma acima referida, e suspendo o curso do prazo de 180 dias a que alude o art. 33, da Provisória nº 1.621-30/97, e reedições, até decisão final.

(...)”

Joinville, 17 de dezembro de 1998.” (fl. 332).

Em 03/02/1999, a Seção de Arrecadação – SASAR formalizou expediente nos termos seguintes (fl. 333):

Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

"Juntamos nesta data, cópia do Ofício da segunda vara Federal de Joinville, de nº 21.387/98-sec com data de 17/12/98, comunicando o Deferimento de Liminar em Mandado de Segurança determinando o seguimento do recurso administrativo independentemente do prévio depósito.

Cabe salientar que apesar de a Liminar ser concedida após transcorrido o prazo para interposição de recurso, não temos até a presente data conhecimento da existência do recurso administrativo mencionado.

Diante do acima exposto, considerando a impossibilidade de cumprir o determinado na liminar, devolvemos o presente à PFN-SC/FLORIANÓPOLIS para que prossiga a cobrança." (grifou-se).

Em 16/11/2001, a SRF em Joinville – SC remeteu o processo à Procuradoria da Fazenda Nacional em Florianópolis – SC para continuidade da cobrança (fl. 337).

Consta dos autos cópia do processo n.º 99.01.06007-9, referente a execução fiscal, na qual figuram como exeqüente Fazenda Nacional e executado o contribuinte Omar José Rosa Cardoso (fls. 338/750).

Na petição protocolada em 15/12/1999 (fls. 357/359), o contribuinte Omar José Rosa Cardoso argüiu prejudicial em desfavor da exeqüente (Fazenda Nacional) e argumentou, *verbis*:

"(...).

Contra referido auto de infração, o executado, a tempo e modo, formalizou competente impugnação, questionando a exação contra si lançada, conforme atesta a cópia da defesa então ultimada. (docto. nº 02)

Como também informa a decisão então elaborada pela autoridade fazendária, sobrou que o lançamento fiscal foi parcialmente mantido, intimando-se o executado a recolher as importâncias ali referidas ou que interpusesse recurso ao

Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

*Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda.
(docto. nº 03)*

*Assim, utilizando-se da faculdade do recurso administrativo, o executado também formalizou esse apelo, visando a desconstituição do tributo contra si lançado.
(docto. nº 04)*

(...)" (grifou-se, fl. 357).

Conforme transcrição acima, o contribuinte anexou àquela petição, entre outros documentos, a peça impugnativa (fls. 361/370), protocolada em 12/05/1997 e razões de recurso voluntário (fls. 384/394), com carimbo de protocolo datado de 28/09/1998 (fl. 384).

Em 04/08/2000, por meio do Ofício nº 2.0728/00-Gab. (fl. 436), o Juízo da 2ª Vara Federal de Joinville - SC comunicou ao juiz relator Dr. José Luiz Borges Germano da Silva, do TRF da 4ª Região, nos autos do agravo de instrumento nº 2000.04.01.096702-3, a extinção da execução fiscal nº 99.010600-7, movida pela Fazenda Nacional contra Omar José da Rosa Cardoso.

Em 20/07/1999, o Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra Omar José Rosa Cardoso com relação a infração cometida ao artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/1990 e artigo 71 do Código Penal (processo nº 99.0103974-6, fls. 566/569).

Transcorridas circunstâncias processuais, ofícios além de outros documentos, em 16/10/2002, o Dr. Osvaldo Thais, na condição de Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em Santa Catarina, exarou o seguinte despacho:

"Conforme letra b) do parecer do Procurador Seccional de Joinville, às fls. 756, remeta-se o processo à Receita Federal de Joinville, após o cancelamento da inscrição, para processamento do recurso voluntário, podendo aquele órgão, a seu critério, intimar o contribuinte a apresentar os originais da peça recursal." (fl. 767)

Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

Em 19/03/2003, por meio do despacho (fl. 768), a Sra. Rachel Maria Longo Marcolino (chefe SECOJ), encaminhou o processo ao Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, onde foi recebido em 31/03/2003 (fl. 768).

É o relatório.



Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

VOTO

Conselheiro LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, Relator

Consoante se infere do relatório, a questão submetida ao julgamento desta Câmara diz respeito a apuração das infrações constante na “folha de continuação ao Auto de Infração”, assim descritas: 1) distribuição disfarçada de lucros, 2) acréscimo patrimonial a descoberto e 3) ganhos de capital na alienação de bens e direitos (fls. 274/284).

A autoridade judicante de primeira instância (DRJ em Florianópolis – SC) julgou parcialmente procedente o lançamento (fls. 297/308), e, em ato contínuo, foi encaminhado ao interessado intimação com a referida decisão.

O Aviso de Recebimento (AR) foi encaminhado ao contribuinte no endereço sito na “Rua Rui Barbosa, 2.500, Caixa Postal 1.273, Costa e Silva, CEP: 89.220-100, Joinville – SC”, em 25 de agosto de 1998. Após recebimento retornou à DRF em Joinville – SC em 28/08/1998 (fl. 311).

Adveio o Termo de Perempção (fl. 312), lavrado em 07/10/1998, em razão do transcurso do prazo regulamentar e da não apresentação de recurso voluntário ao egrégio Primeiro Conselhos de Contribuintes.

Relativamente ao aviso de recebimento, observa-se que o endereço que consta no AR (fl. 311) é o mesmo constante no AR (fl. 261), intimação esta que provocou o contribuinte a instaurar o litígio com a apresentação de sua peça impugnativa em 12/05/1997 (fls. 262/271). Registre-se, outrossim, que as assinaturas apostas no campo do recebedor são coincidentes (fls. 261 e 311).

Não obstante, no Mandado de Segurança n.º 98.0105876-5 (2ª Vara Federa de Joinville – SC), impetrado pelo contribuinte Omar José Rosa, consta

Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

decisão (fls. 331/332), na qual foi deferida a liminar pleiteada para dar seguimento ao recurso voluntário independentemente do prévio depósito recursal.

Necessário registrar que a decisão do mandado de segurança (fls. 331/332), está datada de 17/12/1998.

No expediente (fl. 333), a autoridade administrativa (DRF em Joinville – SC), registrou, verbis:

“Cabe salientar que apesar de a Liminar ser concedida após transcorrido o prazo para interposição de recurso, não temos até a presente data conhecimento da existência do recurso administrativo mencionado.” (grifou-se fl. 333)

Por sua vez, o contribuinte em 15/12/1999 peticionou (fls. 357/370) nos autos do processo n.º 99.0106007-9 (execução fiscal), expondo suas razões as quais apontou como prejudiciais a cobrança perpetrada pela Fazenda Nacional.

Nos argumentos de defesa expostos na petição na qual argüiu a nulidade da execução, o contribuinte relacionou os fatos e apontou documentos, entre os quais o recurso voluntário e o mandado de segurança.

Ocorre que a cópia do recurso voluntário objeto do inconformismo do interessado com a decisão da DRJ Joinville – SC (fls. 297/308), foi citado (fl. 357) e acostado aos autos (fls. 384/394), com data de protocolo de 28/09/1998.

O referido mandado de segurança (n.º 98.0105876-5) com pedido de liminar para suspender a exigência de depósito prévio como condição para seguimento de recurso administrativo foi protocolado em 15/12/1998 (fls. 397/417).

No confronto do expediente lavrado pela Autoridade Administrativa, qual seja, Termo de Perempção (fl. 312) com circunstâncias dos autos, verifica-se que

Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

não ficaram esclarecidas os pressupostos legais para seguimento do Recurso Voluntário a ser examinado nesta instância.

Frente à dinâmica do processo, entendo que o litígio não reúne condições de ser submetido a julgamento, mesmo porque não consta dos autos a petição referente ao recurso voluntário a não ser cópia juntada com expediente dirigido ao Poder Judiciário (fls. 357/359), além de não constar manifestação da autoridade administrativa incumbida do recebimento/processamento do recurso à segunda instância que justifique os acontecimentos.

Neste sentido, proponho que se converta o julgamento em diligência para que, retornando os autos a Delegacia da Receita Federal em Joinville – SC, sejam procedidas as averiguações seguintes:

1. Intimar o contribuinte, Sr. Omar José Rosa Cardoso, para que informe e justifique as datas de protocolo do recurso voluntário e do mandado de segurança no qual buscou suspensão de depósito prévio como condição para seguimento de recurso administrativo;

2. Que o interessado seja instado a informar a razão da juntada do recurso voluntário somente com a petição dirigida ao Juízo da 2ª Vara Federal de Joinville – SC, nos autos do processo n.º 99.0106007-9);

3. Seja averiguado pela autoridade fiscal encarregada, se a data de recebimento do recurso voluntário coincide com a data do protocolo (28/09/1998) constante na petição (fls. 384);

4. Seja verificada o andamento das ações judiciais, inclusive o mandado de segurança relacionados ao presente feito;

5. Seja intimada a Fazenda Nacional a se manifestar sobre o ajuizamento da cobrança.



• Processo nº. : 10920.000346/97-68
Resolução nº : 102-02.284

Efetuada as verificações requeridas, necessárias ao deslinde da controvérsia, emita a Autoridade Fiscal seu Parecer Conclusivo e, após, e em homenagem ao direito ao contraditório e do devido processo legal, dê-se ciência do resultado das diligências ao interessado para, querendo, manifestar-se a respeito.

Sala das Sessões - DF, em 26 de julho de 2006.



LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA