



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 10218.000808/2003-56
Recurso nº 10.514.7760 Voluntário
Acórdão nº **9101-01.027 – 1ª Turma**
Sessão de 24 de maio de 2011
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente LEOLAR MÓVEIS E ELETRODOMÉSTICOS LTDA.
Recorrida QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

MPF – NULIDADE. A ausência de intimação pessoal acerca da prorrogação do MPF não implica na nulidade dos atos administrativos posteriores, porque já iniciado o procedimento fiscal e notificado o contribuinte acerca da fiscalização.

ARBITRAMENTO – ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL – Cabível o arbitramento fundado na imprestabilidade da escrituração, quando comprovada inúmeras inconsistências na contabilidade do sujeito passivo, inclusive omitindo substancial movimentação bancária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **1ª TURMA DA CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de nulidade. O Conselheiro Antônio Carlos Guidoni Filho acompanhou a relatora pelas conclusões. Quanto ao mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo – Presidente.

(assinado digitalmente)

Karem Jureidini Dias – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo, Claudemir Rodrigues Malaquias, Valmir Sandri, Viviane Vidal Wagner, Susy Gomes Hoffmann, Alberto Pinto Souza Júnior, Karem Jureidini Dias, João Carlos de Lima Júnior, Antonio Carlos Guidoni Filho e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 22/06/2011 por KAREM JUREIDINI DIAS, Assinado digitalmente em 09/08/2011

por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/06/2011 por KAREM JUREIDINI DIAS

Impresso em 22/08/2016 por MARIA MADALENA SILVA

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pelo contribuinte (fls. 2.770/2.777), em face do Acórdão nº 105-16.843, da então Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

O Auto de Infração exige Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, Contribuição ao PIS, COFINS e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, referentes aos anos-calendário de 1998 a 2003, decorrentes do arbitramento do lucro, em razão da imprestabilidade da escrituração, e de depósitos bancários não contabilizados.

O contribuinte apresentou impugnação ao Auto de Infração e a Delegacia da Receita Federal de Julgamento julgou o lançamento procedente em parte, nos termos do seguinte voto:

“Voto pela nulidade por vício de ordem material do lançamento do IRPJ e CSLL dos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres do ano-calendário de 1998 decorrente do arbitramento do lucro com base na receita omitida, por se tratar de lançamento em duplicidade. Voto pela nulidade, por vício de ordem formal, dos lançamentos de CSLL, PIS, COFINS em relação aos anos-calendário de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 por se tratar de fiscalização sem MPF, o mesmo se aplicando em relação ao IRPJ dos anos-calendário de 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003. Voto pela nulidade, por vício de ordem formal, do lançamento da CSLL do ano-calendário de 1998 em relação ao arbitramento do lucro decorrente de depósitos não comprovados por se tratar de fiscalização sem MPF. E Voto pela procedência do lançamento do IRPJ do ano-calendário de 1998 decorrente do arbitramento do lucro com base na receita escriturada”.

Em face do referido acórdão, o Delegado-substituto da Delegacia da Receita Federal competente opôs Embargos de Declaração (fls. 2.454/2.473), os quais foram apreciados pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, nos termos do seguinte voto:

De acordo com tudo o que consta nos autos e foi analisado, VOTO pela nulidade por vício de ordem material dos lançamentos do IRPJ e CSLL dos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres do ano-calendário de 1998 decorrentes do arbitramento do lucro com base na receita omitida, por se tratar de lançamento em duplicidade. VOTO pela nulidade, por vício de ordem formal, dos lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS em relação aos anos-calendário de 1998, 1999, 2000, 2001, 2002 e 2003 em decorrência da falta de ciência ao sujeito passivo das prorrogações do MPF que autorizou a ação fiscal. E VOTO pela substituição do Acórdão nº 4.473, de 7 de julho de 2005, pelo presente Acórdão.

EMENTA:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998., 1999, 2000, 2001, 2002, 2003

Ementa: IRPJ. ARBITRAMENTO DO LUCRO. NOVA APURAÇÃO. LANÇAMENTO NULO – É nulo, por vício de

ordem material, o lançamento que apurou em duplicidade o lucro do sujeito passivo em relação a um mesmo período.

MPF. PRORROGAÇÃO. FALTA DE CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO. LANÇAMENTOS NULOS - São nulos, por vício de ordem formal, os lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS para os quais a 4111 fiscalização não deu ciência ao sujeito passivo das prorrogações do MPF.

Lançamento Nulo

Sobrevieram, então, Recurso de Ofício e o Acórdão nº 105-16.843, o qual deu parcial provimento ao Recurso de Ofício, por unanimidade de votos, para considerar válido o lançamento relativo ao IRPJ em relação aos fatos geradores ocorridos a partir do 4º trimestre de 1998, mantendo afastada a tributação no período anterior em razão da decadência; e, por maioria de votos, para considerar válidos os lançamentos relativos às contribuições sociais cujos fatos geradores ocorreram a partir de dezembro de 1998, afastados os períodos pretéritos em razão da decadência. A decisão restou assim ementada:

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ - EXERCÍCIOS: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - O Mandado de Procedimento Fiscal representa mero instrumento de controle interno da Administração Tributária, e, em razão disso, eventuais irregularidades que se possa identificar na sua emissão ou prorrogação não podem dar causa a nulidade do feito fiscal.

ARBITRAMENTO - DUPLICIDADE DE LANÇAMENTO - INEXISTÊNCIA - A simples lavratura de dois autos de infração, relativos a períodos de apuração coincidentes, por si só, não pode dar causa a nulidade do lançamento sob a égide de que este tenha sido promovido em duplicidade. No caso vertente, em que pese a desnecessidade, cuidou a autoridade administrativa lançadora de refletir em peças distintas o arbitramento efetuado com base na receita declarada daquele que foi feito considerando a receita omitida.

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - DECADÊNCIA - Nos tributos submetidos ao denominado lançamento por homologação, expirado o prazo previsto no parágrafo 4º do art. 150 do CTN sem que a Administração Tributária se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - DECADÊNCIA - Reconhecida a natureza tributária das contribuições sócias, em conformidade com os artigos 149 e 195, § 4º, da CF, é de se aplicar o prazo previsto no artigo 150, § 4º, do CTN.

ARBITRAMENTO - REGISTROS CONTÁBEIS - DEFICIÊNCIAS - Se a contabilidade mantida pelo sujeito passivo revela inúmeras inconsistências, deixando de abrigar, inclusive, substancial movimentação bancária do período submetido à ação fiscal, há que se arbitrar o lucro, eis que o

lucro real declarado toma-se inservível para determinação do montante do tributo devido.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - COMPROVAÇÃO DA ORIGEM - Excetuosos os casos de interesse da Administração Tributária e desde que observados os permissivos legais, não cabe à Fiscalização buscar junto a terceiros documentos que, de acordo com a legislação de regência, obrigatoriamente deveriam estar, em boa ordem, guardados pelo contribuinte submetido à ação fiscal.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS DE MESMA TITULARIDADE - Não tendo sido trazida aos autos qualquer comprovação capaz de indicar que as transferências entre contas não tenham sido consideradas por ocasião do levantamento da matéria tributável, há que se manter o lançamento nos termos em que foi efetivado.

O contribuinte opôs Embargos de Declaração, os quais foram considerados intempestivos pelo Despacho Presi 105-490/2008 (fls. 2.813/2.814).

O contribuinte interpôs, ainda, Recurso Especial (fls. 2.770/2.777), o qual foi recebido como Recurso Voluntário, alegando, em suma:

(i) nulidade por vício de ordem formal: argumenta que a fiscalização não deu ao sujeito passivo ciência das prorrogações do MPF.

(ii) arbitramento: restou demonstrado nos autos que a escrita do contribuinte foi considerada regular, o que se verifica pelo MPF de fls. 866/867, pelos Embargos de Declaração propostos pelo Delegado-substituto da DRF (fls. 2.462/2.465). Ademais, argumenta que embora não haja registro da movimentação bancária em uma conta específica do Livro Diário e do Livro Razão, isto não quer dizer que as receitas não foram registradas (segundo o contribuinte estão registradas no Livro Diário e no Razão através da Conta Caixa de Receita de Venda).

A Fazenda Nacional apresentou suas Contra-razões às fls. 2.817/2.833.

É o relatório.

Voto

Conselheira Karem Jureidini Dias, Relatora

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 22/06/2011 por KAREM JUREIDINI DIAS, Assinado digitalmente em 09/08/2011

por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/06/2011 por KAREM JUREIDINI DIAS

Impresso em 22/08/2016 por MARIA MADALENA SILVA

O Recurso Especial foi devidamente recebido como Recurso Voluntário, em razão de se tratar de acórdão que julgou tão somente recurso de ofício.

Verifico que, do auto de infração original, ainda é objeto de discussão o lançamento relativo ao IRPJ em relação aos fatos geradores ocorridos a partir do 4º trimestre de 1998, e o relativo às contribuições sociais cujos fatos geradores ocorreram a partir de dezembro de 1998.

Assim, com relação aos referidos períodos, o acórdão recorrido afastou a nulidade do auto de infração por possíveis irregularidades no Mandado de Procedimento Fiscal, bem como considerou válido o arbitramento efetuado pela fiscalização.

Desta forma, requer o contribuinte que o acórdão recorrido seja reformado, a fim de que o lançamento (i) seja considerado nulo, por falta de intimação das prorrogações do MPF; (ii) seja considerado improcedente, defendendo que não deve prosperar a o arbitramento calcado na imprestabilidade da escrita fiscal.

Com relação à nulidade alagada, é pacífico no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, inclusive nesta Câmara Superior de Recursos Fiscais, que irregularidades no MPF não são suficientes a anulação do lançamento. Uma coisa é a ausência de MPF, que significa a ignorância do contribuinte sobre o início do procedimento fiscal; outra coisa é a existência de vícios no MPF. Nesse sentido, já me manifestei anteriormente. Cito por exemplo, o voto que proferi nos autos do Processo Administrativo nº 10235.000197/2005-08:

Não há o que se reformar no acórdão recorrido, uma vez que, tal como já decidido por diversas vezes por este Conselho Administrativo, inclusive por esta Câmara Superior de Recursos Fiscais, o MPF é mero instrumento de controle administrativo, o qual não tem como objetivo a instituição de competência para a efetivação do lançamento fiscal.

Neste passo, se o lançamento tributário cumpriu as exigências legais estabelecidas no artigo 142, do Código Tributário Nacional (norma-legal), a inobservância de norma infra-legal, que disciplina a emissão do Mandado de Procedimento Fiscal, não acarreta a nulidade do lançamento.

Ademais, para se constatar a nulidade, o Auto de Infração lavrado não deveria trazer algum dos requisitos descritos no artigo 10 do Decreto-Lei nº 70.235/72 ou se enquadrar em alguma das hipóteses previstas no artigo 59, do mesmo diploma legal, verbis:

“Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;”

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

(...)

Quanto à suposta incompetência para lavratura do Auto de Infração, reitero o posicionamento do acórdão recorrido, bem como da jurisprudência deste Conselho Administrativo, no sentido de que o lançamento apenas seria nulo caso se verificasse que o servidor responsável pelo lançamento não fosse Auditor Fiscal da Receita Federal.

Por fim, importante esclarecer que no presente caso tampouco houve qualquer ato que limitasse ou lesasse o direito de defesa do contribuinte, o que poderia ensejar a nulidade do lançamento.

No mesmo sentido do acima exposto são os Acórdãos CSRF nº 01-05.558 e CSRF 01-05.189:

“MPF – DESCUMPRIMENTO DA PORTARIA SRF 3007/2001 – NULIDADE – O desrespeito à previsão de indicação no MPF-F de período fiscalizado e autuado não implica na nulidade dos atos administrativos posteriores, porque Portaria do Secretário da Receita Federal não pode interferir na investidura de competência do AFRF de fiscalizar e promover lançamento; ademais, o descumprimento de algum item do art. 7 da Portaria SRF 3007/2001 não traz como consequência a nulidade do ato.”

“MPF – FALTA DE RENOVAÇÃO NO PRAZO REGULAMENTAR – NULIDADE – INOCORRÊNCIA – O desrespeito à renovação do MPF no prazo previsto na Portaria SRF 1265/99, não implica na nulidade dos atos administrativos posteriores.”

É certo que, embora a irregularidade daquele caso seja outra, assim como no presente, não restou demonstrado qualquer prejuízo à defesa do contribuinte, já que houve MPF que notificou o início do procedimento fiscal. A ausência de notificação da prorrogação até favoreceria o contribuinte caso este quisesse o restabelecimento de sua espontaneidade, o que não ocorreu. Pelo exposto, voto por afastar a preliminar de nulidade.

Passo a analisar a (im)procedência do arbitramento calcado na imprestabilidade da escrita fiscal.

Alega o contribuinte que, embora não haja registro da movimentação bancária em uma conta específica do Livro Diário e do Livro Razão (Conta Banco e Conta

Movimento), as receitas foram registradas, já que estão no Livro Diário e no Razão através da Conta Caixa de Receita de Venda.

De outra parte, conforme bem relata o acórdão recorrido (fls. 2.713), o Termo de Verificação Fiscal concluiu pela imprestabilidade da escrituração fiscal com base nos seguintes fundamentos:

- “- os Livros Razão e Diário não registraram a movimentação bancária;
- apesar de ter optado pela tributação com base em períodos trimestrais, só escriturou o Livro Registro de Inventário no final do ano;
- o Livro Registro de Inventário relativo ao primeiro, segundo e terceiro trimestres de 2003 não foi apresentado;
- as demonstrações dos resultados dos exercícios e os balanços patrimoniais foram elaborados anualmente, e não por períodos trimestrais; e
- a contribuinte foi intimada a promover a regularização da sua escrituração, sob pena de ter seu lucro arbitrado, entretanto, apesar de terem sido concedidas prorrogações de prazo, a contribuinte não atendeu a determinação (a fiscalização não considerou os demonstrativos de resultados trimestrais apresentados pela empresa, visto que eles não estavam transcritos no Diário e no LALUR)”.

Inicialmente, esclareço que, apesar de estar sedimentado que a omissão de receitas, por si só, não torna a contabilidade imprestável, autorizando *ipso facto* o arbitramento do lucro, fato é que se a movimentação mantida à margem da escrituração é significativa se comparada à movimentação financeira escriturada nos livros fiscais, cabível o arbitramento do lucro.

Isto porque, a vasta e significativa movimentação financeira mantida à margem da escrituração deixa desprovida de segurança a escrituração do contribuinte, não só quanto às suas receitas, como também quanto aos seus custos e despesas escriturados. Se assim é, o arbitramento é, inclusive, forma menos onerosa de tributação para estes casos.

Existindo previsão legal para o arbitramento do lucro e existindo, também, previsão legal para que se utilize, na dúvida, em relação às circunstâncias materiais do fato, a forma de tributação mais benéfica ao contribuinte, entendo que andou bem a fiscalização ao arbitrar o lucro.

Nem há que se negar que não é possível aplicar, concomitantemente, a presunção legal de omissão de receitas e o arbitramento do lucro. A presunção legal de omissão de receitas é norma que autoriza o auferimento, por parte da fiscalização, da receita omitida, ao passo que o arbitramento do lucro é forma de, com base na receita declarada e na receita não declarada, apurar o lucro passível de tributação.

No presente caso, verifico que as razões expostas pela fiscalização quanto ao arbitramento são suficientes a comprovar a imprestabilidade da escrita fiscal, o que foi,

inclusive, confirmado pelo acórdão recorrido. Antes de proferir sua decisão, a Câmara *a quo* determinou que fosse realizada diligência, mormente para se apurar o argumento do contribuinte no sentido de que havia um “sistema de controle contábil único”, e que as movimentações financeiras estavam registradas na Conta Caixa de Receita de Venda.

A diligência realizada concluiu que “inexiste o alegado sistema de controle contábil único de fluxo financeiro na conta CAIXA que compreenda o registro da movimentação de recurso em espécie e a movimentação bancária”. Ademais, durante o procedimento fiscal, a fim de buscar a apuração do montante devido pela escrituração da contribuinte, esta foi intimada a promover a regularização da sua escrituração, o que, segundo se aponta, não foi atendido.

Tais considerações não foram suficientemente contraditadas pelo contribuinte em seu Recurso Voluntário, que se limita a argumentar que a regularidade fiscal teria sido reconhecida no processo em discussão.

Não é de se acolher tal argumentação pois, como bem afirmado no acórdão recorrido, o procedimento de diligência apenas notificou que os resultados apresentados pelo Recorrente o foram com base na escrituração então apresentada, tendo se comparado que os controles contábeis traziam receitas significativamente inferiores àquelas relativas à movimentação bancária. E que, quanto a esta, efetivamente, a despeito da diligência e da oportunidade de manifestação, não trouxe o Recorrente elementos para elidir a conclusão fiscal.

Nesse sentido, reproduzo as conclusões do voto condutor do acórdão recorrido, obtidas a partir da diligência efetuada (fls. 2.714):

Em suma: a contribuinte, não obstante apresentar significativa movimentação bancária (no ano de 1998, para uma movimentação bancária de R\$ 18.614.455,21, registrou em sua contabilidade receita no montante de R\$ 11.713.55000), deixou de contemplar os valores correspondentes em sua escrituração. Ademais, apesar de apurar o resultado fiscal por períodos trimestrais, escriturou parte de suas operações em períodos anuais.

Correto; pois, a nosso ver, o arbitramento do lucro levado a efeito pela autoridade fiscal.

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário do contribuinte.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Karem Jureidini Dias – Relatora.

Processo nº 10218.000808/2003-56
Acórdão n.º **9101-01.027**

CSRF-T1
Fl. 9

CÓPIA