



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

Processo nº 10735.002491/2005-13
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-002.029 – 1ª Turma
Sessão de 9 de outubro de 2014
Matéria Decadência
Recorrente ALL - SEVEN ADMINISTRAÇÃO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000

PRELIMINAR - NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

Em casos nos quais o Conselho de Contribuintes julga recurso de ofício e discorda da tese acolhida pela DRJ, restabelecendo a exigência, deve enfrentar os demais tópicos suscitados pelo contribuinte em sede de impugnação, para evitar cerceamento do direito de defesa e, também, supressão de instância. Caso contrário, em relação às matérias não apreciadas, a Câmara Superior de Recursos Fiscais funcionaria como primeira instância. Declaração de nulidade do acórdão recorrido, para que o processo retorne à Câmara de origem a fim de que sejam apreciadas todas as questões contidas na impugnação apresentada pela atuada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade dos votos, em dar provimento ao recurso em parte, dando nulidade absoluta ao acórdão recorrido para que seja proferida nova decisão pela turma ordinária.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Processo nº 10735.002491/2005-13
Acórdão n.º **9101-002.029**

CSRF-T1
Fl. 3

Karem Jureidini Dias – Relatora

Participaram do julgamento os Conselheiros OTACÍLIO DANTAS CARTAXO (Presidente), MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO, VALMIR SANDRI, VALMAR FONSECA DE MENEZES, KAREM JUREIDINI DIAS, JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, ANTONIO LISBOA CARDOSO (Suplente Convocado), RAFAEL VIDAL DE ARAUJO, JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR, PAULO ROBERTO CORTEZ (Suplente Convocado).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls.624/633) interposto pelo contribuinte contra o r. Acórdão 107-08.921 proferido pela Sétima Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 610/617), em sessão de 28 de março de 2007. Por se tratar de recurso interposto na vigência do Regimento anterior, tem-se a previsão para Recurso Voluntário a fim de contestar acórdão que do então Conselho de Contribuinte que provê Recurso de Ofício.

Cuidam-se de Autos de Infração lavrados para exigir do contribuinte: (i) Imposto sobre a Renda no valor de R\$4.028.337,95; (ii) Contribuição para o Programa de Integração Social no valor de R\$ 330.360,12; (iii) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no valor de R\$ 616.693,42 e (iv) Contribuição para o financiamento da Seguridade Social no valor de R\$ 1.524.739,28, além de juros de mora e multa de 150% sobre o valor dos tributos exigidos.

Segundo a fiscalização, tais exigências decorrem de falhas na contabilidade do contribuinte. Em virtude de não ter realizado a escrituração contábil de depósitos efetuados em contas correntes dos Bancos Unibanco, Bradesco, Sudameris e Real e não ter apresentado a comprovação da origem desses depósitos, a Autoridade Fiscal houve por bem tributá-los como omissão de receitas.

O contribuinte apresentou Impugnação (fls.545/549), alegando, preliminarmente, que os lançamentos efetuados já haviam sido atingidos pela decadência, consoante a regra do artigo 150 § 4º do Código Tributário Nacional. Ademais, alegou que se aplica ao caso o referido dispositivo legal porque não houve comprovação de dolo ou fraude na sua conduta. No mérito, aduziu que os depósitos considerados pelo Auditor Fiscal como omissão de receitas não constituem receita, mas apenas recursos de seus clientes repassados a terceiros, o que é perfeitamente plausível, já que tem como atividade a intermediação de negócios.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, em Acórdão de fls.589/600, julgou improcedentes os lançamentos realizados, concordando com o argumento do contribuinte acerca da definição do *dies a quo* para contagem do prazo decadencial pelo artigo 150 § 4º do Código Tributário Nacional. Ademais, entendeu o r. Acórdão que não havia nos autos fundamentação para a aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), conforme segue:

“Não encontrei nos autos nenhuma explicação do autuante para o fato de a multa aplicada ter sido a prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9430/96. Tive que buscar tal explicação no processo nº 010 10735.002524/2005-17, apenso a este, cujo objeto é uma representação fiscal para fins penais. Nele, o autuante explica, em resumo: a) que a movimentação financeira da interessada nos anos de 1999 e 2000 foi incompatível com as suas receitas declaradas à Secretaria da Receita Federal; b) que ela optou pela tributação com base no lucro presumido, mas não registrou, na sua escrita fiscal e comercial a sua movimentação financeira; e c) que o fato de ela não ter comprovado a origem dos créditos verificados em suas contas bancárias e nem

registrar-los em seus livros, autoriza a presunção de omissão dolosa de receitas. Uma das alegações da interessada é a de que a sua atividade é a intermediação de negócios. Na DIPJ (fls. 4), consta que ela se dedica a "outros serviços prestados principalmente às empresas", atividade condizente, pois, com a alegada. Ainda que ficasse provado que os depósitos efetuados em suas contas bancárias constituíam mesmo receitas e não simplesmente recursos de terceiros que por elas transitaram em virtude da intermediação de negócios, o fato de eles não terem sido escriturados não configuraria dolo, fraude ou simulação. Revelaria uma simples e ordinária omissão de receitas. Diante do exposto, a resposta à indagação anteriormente formulada é "Não. Não houve dolo, fraude ou simulação" e, portanto, a norma a ser aplicada aqui é sem dúvida a do art. 150, § 4º, do CTN, o que conduz à conclusão segura de que, à época do lançamento do imposto de renda, já havia decaído o direito de a Fazenda Pública lançá-lo". fls. 597/596.

Nessa toada, a decisão da Delegacia foi no sentido de desqualificar a penalidade e, por decorrência, acolher a preliminar de decadência, cancelando o lançamento para o IRPJ. Para a CSLL também cancelou o lançamento porque, tendo em vista a imensa disparidade entre o montante dos depósitos efetuados e o das receitas declaradas, entendeu que seria imperiosa a desclassificação da escrita e, em consequência, deveria ter sido efetuado o arbitramento do lucro. Todavia, quanto às Contribuições Sociais a Delegacia não acolheu a decadência apesar de desqualificada a penalidade, porque aplicou o artigo 45 da Lei 8212/91. Neste caso, para o PIS e a COFINS, aplicando o entendimento esposado no acórdão 01-03.677, de 07 de maio de 2003, da Câmara Superior de Recursos Fiscais, cancelou os lançamentos porquanto entendeu que não havia a demonstração da correlação da movimentação bancária e a disponibilidade da renda da empresa.

Da decisão da DRJ houve Recurso de Ofício.

Do Recurso de Ofício sobreveio Acórdão nº 107-08.921 da Sétima Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes, que lhe deu provimento para reestabelecer a exigência, conforme ementa a seguir transcrita:

IRPJ — DECADÊNCIA — RECURSO DE OFÍCIO — MULTA QUALIFICADA — MANUTENÇÃO — APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN — PROVIMENTO. A atitude do contribuinte — pela relevância dos valores mantidos à margem, a quantidade de contas bancárias suprimidas da contabilidade e o período de sua supressão -, leva à conclusão de que seu comportamento teria sido doloso, a justificar, portanto, a aplicação da multa qualificada, razão pela qual, para efeitos de decadência, a regra aplicável deve ser a do art. 173, I, do CTN.

Irresignado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 624/633), que teve seu seguimento admitido pelo Despacho de fls. 636, que determina que a despeito de o contribuinte ter apresentado Impugnação, trata-se de Recurso Voluntário.

Após o recebimento do recurso do contribuinte, a D. Procuradoria não havia tido ciência do feito, visto que o processo foi diretamente encaminhado para a C. Câmara Superior para julgamento. Assim, na sessão do dia 24 de janeiro de 2013, quando o processo foi pautado

Processo nº 10735.002491/2005-13
Acórdão nº 9101-002.029

CSRF-T1
Fl. 6

para julgamento, a questão foi levantada e o processo foi retirado de pauta para a ciência da Procuradoria, conforme Despacho s/n (fls.677/679).

Constato que a Procuradoria apresentou Contrarrazões de Recurso Voluntário (fls. 684/688), requerendo a manutenção da aplicação do prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN, e pela aplicabilidade da multa qualificada prevista no art. 44, §1º da Lei nº 9.430/96.

É o relatório.

Voto

Conselheira Karem Jureidini Dias, Relatora

Em primeiro lugar, o processo trata de Recurso Voluntário porque se insurge contra decisão que proveu Recurso de Ofício na vigência do Regimento Anterior, pelo que absolutamente admissível.

Nada obstante, algumas considerações preliminares devem ser feitas. Como se depreende do relatório, a decisão da DRJ para tudo desqualificou a penalidade, mas cancelou o lançamento em razão da decadência apenas para o IRPJ, cancelando o lançamento no que tange à CSLL em razão do mérito, também aplicável ao IRPJ – por entender que se tratava de caso de arbitramento. Quanto ao PIS e COFINS, cancelou o lançamento por entender que os depósitos bancários não representavam, por si só, receitas.

Ocorre que o acórdão recorrido, ao prover o Recurso de Ofício, restabeleceu a exigência simplesmente com base na requalificação da penalidade e, por decorrência, da aplicação do prazo decadencial conforme artigo 173, inciso I do Código Tributário Nacional.

Sobre este aspecto, transcrevo a parte final e dispositiva do acórdão: “*Voto, pois, pelo provimento do recurso de ofício, cujo mérito, após a solução da questão da decadência, deverá ter seguimento*”.

Tudo leva a crer que o d. Relator do acórdão recorrido pautou-se simplesmente na ementa do julgamento da DRJ e entendeu que não havia sido ultrapassada a matéria da decadência e da qualificação da multa. Ocorre que, como já mencionado, o acórdão da Delegacia tratou não só da multa qualificada e, por decorrência, da decadência, mas também e principalmente adentrou ao mérito da questão. Isto porque, segundo entendimento da DRJ à época, mesmo desqualificando a multa, não foi acolhida decadência para a CSLL e Contribuições. Assim, a Delegacia, também no mérito, proveu a Impugnação, por entender, dentre outras razões, que seria o caso de arbitramento. Também por essa razão que, provavelmente, diferentemente do que exposto no acórdão recorrido, não deve ser dado qualquer seguimento, pela DRJ, sobre o mérito, não lhe cumprindo uma nova apreciação meritória.

Nessa esteira, ao que me parece, de duas uma:

- (i) ou bem o acórdão recorrido não surtiu qualquer efeito de restabelecimento da exigência fiscal, porque mesmo qualificando a multa e afastando a decadência, o lançamento foi devidamente cancelado por razões meritórias;
- (ii) ou bem o acórdão está eivado de vício de nulidade, posto que é impossível o restabelecimento de toda exigência com base simplesmente no argumento que afastou a decadência

No entender dessa Relatora, há nulidade do acórdão recorrido, já que notório ter o acórdão recorrido entendido que o julgamento prosseguiria ou deveria prosseguir quanto ao mérito.

Em outras palavras, não foi analisada, pelo CARF, a natureza do ingresso, se era receita própria ou não da recorrente, quando a própria DRJ, em suas razões de decidir, menciona ser plausível que se tratasse de recursos de terceiros, dada a natureza da atividade da contribuinte (intermediação de negócios), tampouco foi analisada a necessidade de arbitramento em face da movimentação ser muito superior à renda declarada, motivou que ensejou o cancelamento do lançamento no primeiro acórdão. Também deixaram de ser apreciados argumentos da impugnante, que no âmbito da DRJ não haviam sido apreciados (haja vista o cancelamento do lançamento), dentre os quais: (i) a suposta falta de juntada dos documentos (extratos, que verifiquei que foram anexados) emitidos pelas instituições financeiras; (ii) a falta de timbre ou vinculação da Receita Federal nas determinações da Fiscalização; (iii) a suposta quebra ilegal do sigilo fiscal e bancário da recorrente, dentre outros.

Tais fatos são novamente trazidos no âmbito desse Recurso, mormente quanto à afirmativa do contribuinte de que não se tratam de receitas suas, mas de repasses em virtude da natureza de sua atividade de intermediação de negócios.

Diante disso, entendo que é salutar que seja determinada a nulidade da decisão do Acórdão recorrido, para que outro seja proferido, a fim de dar ou negar seguimento ao Recurso de Ofício, considerando também as razões exaradas pela Delegacia de Julgamento, além das demais arguidas pelo contribuinte, se necessário.

Por todo o exposto, voto por DECLARAR A NULIDADE do Acórdão nº 107-08.921 proferido pela Sétima Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes, devendo os autos retornarem à 1ª Seção de Julgamento, para que seja realizado novo julgamento, que deverá analisar todos os argumentos arguidos pelo contribuinte em sede de Impugnação. Neste sentido, deixo de analisar tanto as razões trazidas no Recurso Voluntário do Contribuinte, quanto o Recurso Especial do Procurador, dada a perda de objeto, por nulidade da decisão a que se referem.

Sala das Sessões, em 9 de outubro de 2014.

(ASSINADO DIGITALMENTE)

Karem Jureidini Dias

Processo nº 10735.002491/2005-13
Acórdão n.º **9101-002.029**

CSRF-T1
Fl. 9

CÓPIA