



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

Processo n° 10845.006424/94-07
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2801-003.681 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 9 de setembro de 2014
Matéria IRPF
Recorrente RICARDO MENDES MELO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 1992

PAF. RECURSO VOLUNTÁRIO DE PESSOA FÍSICA. PREJUDICIALIDADE COM JULGAMENTO DE PROCESSO DE COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO. NECESSIDADE DE APRECIÇÃO CONJUNTA. COMPETÊNCIA DECLINADA.

Compete à Primeira Seção de Julgamento julgar recursos voluntários que versem sobre imposto sobre a renda de pessoa física, quando procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, assim compreendidos os referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ. Hipótese em que o lançamento está lastreado na imprestabilidade da escrita fiscal de pessoa jurídica cujos resultados foram arbitrados, o mesmo acontecendo com os valores distribuídos aos sócios.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso e declinar da competência para julgamento do feito em favor da Primeira Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, nos termos do voto do Relator.

Assinado digitalmente

Tânia Mara Paschoalin - Presidente.

Assinado digitalmente

Marcelo Vasconcelos de Almeida - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Tânia Mara Paschoalin, José Valdemir da Silva, Carlos César Quadros Pierre, Marcelo Vasconcelos de Almeida e Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adota-se o Relatório da decisão de 1ª instância administrativa (fls. 356/359 deste processo digital), reproduzido a seguir:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado para exigir o crédito tributário da pessoa física, RICARDO MENDES DE MELO, identificado em epígrafe, sócio-gerente da pessoa jurídica, BRAZINTER COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA., CNPJ nº 59.664.862/0001-61, à época da ocorrência do fato gerador.

2. No TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL consta o seguinte relato (fls. 05/06):

2.1. Foi efetuada a fiscalização relativa ao Imposto sobre a Renda da empresa, BRAZINTER COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA., CNPJ 59.664.862/0001-61.

2.2. Com relação ao exercício financeiro de 1992, ano-base de 1991, foi arbitrado o lucro tendo em vista a desclassificação da escrita, por apresentar as seguintes irregularidades:

- Movimentação bancária contabilizada com base nos extratos bancários, sendo os créditos, pelos valores totais do dia, lançados a débito da conta "Bancos" e a crédito da conta "Caixa", sem a devida apropriação contábil que possibilite identificar a sua origem;

- Com relação aos débitos bancários ocorre o mesmo, ou seja, lançamento a débito da conta "Caixa" e a crédito de "Bancos", com o histórico "pagamentos n/ data", pelos valores totais diários constantes do extrato, ocorrendo, ainda, ausência de contabilização de alguns pagamentos;

- Lançamentos contábeis com erros, referentes a entradas de mercadorias importadas contabilizadas a débito de "Estoque de Mercadorias" e a crédito de "Caixa". Esses lançamentos não espelham a realidade, pois os pagamentos não foram efetuados no ato da compra, mas, em alguns casos, por meio de contratos de câmbio;

- Ausência de documentos que comprovem valores contabilizados como adiantamentos que teriam sido efetuados por Lúcia S. Neves e Arim Import. e Export., bem como suas liquidações;

- Não contabilização no livro Diário da devolução efetuada pela Arim Import. E Export. Ltda., através da nota fiscal série B-1, de nº 062, de 16/07/1991, referente a 6 (seis) itens de peças para

vestuário, cuja operação foi registrada no livro de Registro de Entradas;

- Falta de apresentação da documentação referente ao empréstimo efetuado no BANESPA, creditado em conta corrente em 04/12/1991, no valor de Cr\$ 1.575.000,00, e sua respectiva liquidação, em 19/12/1991, no valor de Cr\$ 1.771.560,00, conforme consta do extrato bancário, não tendo sido esta operação contabilizada;

- Falta de comprovação do valor contabilizado como depósito bancário no valor de Cr\$ 224.899,29, registrado no livro Diário em 28/06/1991.

2.3. Em decorrência do lançamento de ofício efetuado na pessoa jurídica, foram tributados os sócios para exigência do Imposto sobre a Renda de Pessoa Física.

3. Foi lavrado o auto de infração exigindo o seguinte crédito tributário (fls. 01/04), tendo sido os valores expressos em UFIR:

Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF 6.152,07

Multa proporcional 6.152,07

Juros de mora (calculados até 29/07/1994) 1.599,54

Total 13.903,68

Enquadramento legal: arts. 403 e 404, parágrafo único, alíneas 'a' e 'b', do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 1980 (RIR/1980), e art. 7º, inciso II, da Lei nº 7.713, de 1988.

4. Tendo tomado ciência do auto de infração em 23/02/1995 (fls. 46/47), o contribuinte apresentou, em 24/03/1995, por meio de seu procurador (fl. 29), a impugnação anexada às fls. 30/42, com as alegações a seguir resumidas.

4.1. Preliminarmente, diz ser impossível formular uma defesa ampla e consistente em face da absoluta ausência dos documentos ou da cópia reprográfica dos lançamentos contábeis que ensejaram a autuação. Afirma que, tendo deixado os quadros societários da empresa no ano de 1992, não possuiria meios de consulta aos documentos fiscais da empresa da qual foi acionista no ano-base de 1991.

4.2. Entende que, evidenciada a impossibilidade de oferecimento de defesa com a amplitude garantida pela Constituição da República, o auto de infração seria nulo.

4.3. Alternativamente, caso não sejam acolhidas as razões aduzidas, requer a realização de perícia contábil na empresa.

4.4. No mérito, afirma que houve uma perversa e terrível confusão ao se considerar omissão de receita como omissão de renda. Isso significaria que o contribuinte recebe mercadorias

"inteiramente grátis" para vendê-las a seus consumidores, auferindo renda consistente na totalidade de seu faturamento, contrariando o art. 400, § 6º, do RIR/1980, que determina que a base de cálculo do imposto corresponde a cinquenta por cento da receita.

5. Com a juntada da documentação de fls. 50/297, cópias reprográficas do processo de nº 10845.006419/94-69, de interesse da BRAZINTER COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA., foi reaberto o prazo para que o contribuinte apresentasse aditamento à impugnação (fl. 298).

6. Cientificado em 25/06/2008, o contribuinte complementa a impugnação, em 25/07/2008, alegando, em síntese (fls. 306/327):

6.1. O exame da documentação trazida à colação revelou circunstâncias que tornam nula a imposição tributária levada a efeito, uma vez que as diligências efetuadas pelo Sr. Agente Fiscal não podiam alcançar tributos eventual e supostamente devidos pelo impugnante, já que todo o procedimento fiscal não lhe diz respeito, mas exclusivamente à pessoa jurídica da qual foi sócio.

6.2. À fl. 02 vê-se claramente que a empresa autuada é a BRAZINTER COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA., tendo sido a fiscalização efetuada exclusivamente em relação à empresa, com base em sua movimentação bancária.

6.3. A fiscalização foi realizada deste modo porque a administração tributária determinou que o Sr. Agente Fiscal teria neste caso competência para efetuar a fiscalização exclusivamente em relação à empresa, não podendo extrapolá-la, passando a levantar elementos e efetuar autuações em relação a outros fatos e outras pessoas.

6.4. Pelo exame do Termo de Início de Fiscalização, de fl. 08, que equivale ao Mandado de Procedimento Fiscal, resta claro que o contribuinte/responsável no presente procedimento é a empresa.

6.5. Se a fiscalização se depara com uma situação que revele infração à legislação tributária, deve comunicar o fato a seu superior hierárquico para que seja, por ordem escrita, aditado o termo de fiscalização e da intimação ao contribuinte, nos termos do art. 12 do Decreto nº 70.235, de 1972.

6.6. O procedimento adotado pelo Sr. Agente Fiscal é vedado pelo § 1º do art. 9º do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação que possuía em "27/09/2004", data da autuação conforme fls. 05/06, ou seja, verificada a prática de infrações a dispositivos legais referentes a determinado tributo, as exigências relativas a um mesmo sujeito passivo deveriam ser objeto de um só processo. Deveria ter havido desdobramento em outra ação fiscal, relacionada ao sócio da empresa, para apuração do tributo supostamente devido.

6.7. Houve violação da regra de competência imposta pela administração tributária, e dos artigos 12 e 9º, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 1972, sendo nula a ação fiscal levada a efeito.

6.8. Prosseguindo, aduz a ilegalidade do arbitramento efetuado, e transcrevendo o art. 148 do CTN, afirma que não ocorreram omissões e, muito menos, má-fé da empresa fiscalizada.

6.9. A desconsideração da escrita fiscal é medida extrema, que deve ser adotada quando evidenciada a imprestabilidade de toda a escrituração contábil da pessoa jurídica, mas não diante da presunção da desídia ou má-fé criminosa em razão de diminutas omissões ou erros na escrituração.

6.10. No brevíssimo termo de verificação fiscal de fl. 05, a fiscalização encontra supostos erros na escrituração contábil que justificariam a desclassificação da escrita e arbitramento do lucro de um ano inteiro.

6.11. O Sr. Auditor Fiscal demonstra, sem a precisão exigível, ter verificado cada um dos supostos erros cometidos pela empresa fiscalizada, ter examinado profundamente a documentação disponível, consultado todos os livros da empresa, observado todas as situações possivelmente passíveis de tributação, e após essa verificação encontrou somente seis supostas irregularidades.

6.12. Se a fiscalização encontrou irregularidades tão precisas, específicas e perfeitamente identificadas, deveria ter apurado o impacto econômico das referidas irregularidades, calculado a diferença do tributo devido e efetuado o lançamento do referido montante, em vez de desclassificar toda a escrita fiscal e arbitrar seus resultados como bem entendesse.

6.13. A fiscalização subverteu os institutos de direito tributário, fazendo do arbitramento uma regra, quando não se discute que o arbitramento é uma exceção.

6.14. Demais disso, a maioria das supostas irregularidades apontadas decorre de movimentações financeiras apuradas na auditoria realizada e que não teriam sido escrituradas em sua totalidade, o que não se prestaria a caracterizar, por si só, a imprestabilidade da escrita fiscal.

6.15. A falta de contabilização de movimentações financeiras poderia até configurar omissão de receita, mas não é suficiente para permitir o arbitramento de lucros, sendo nesse sentido a jurisprudência sedimentada do Primeiro Conselho de Contribuintes.

6.16. Para que fosse efetuada a inclusão de referidas movimentações como receita omitida, necessário e indispensável seria que houvesse a fiscalização detectado sinais exteriores de riqueza, o que sequer foi cogitado no auto de infração.

6.17. Ainda que restem superadas as questões arguidas, a fiscalização equivocou-se ao calcular os tributos considerando como base de cálculo a totalidade da receita omitida, quando o art. 400 do RIR/1980 prevê o percentual de 50%.

6.18. A multa aplicável à espécie é de 75%, conforme dispõe o art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996, com fundamento no art. 106, II, 'c', do CTN.

O lançamento foi julgado procedente em parte por intermédio do acórdão de fls. 355/361 deste processo digital, assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1992

LANÇAMENTO DECORRENTE.

Mantida a tributação da pessoa jurídica, com base no lucro arbitrado, o lançamento decorrente, exigindo do sócio o Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), deve ser mantido.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

O percentual da multa de ofício exigida, de 100 % (cem por cento) do valor do imposto, fica reduzido para 75 % (setenta e cinco por cento), com base no art. 106, II, 'c', do CTN e ADN/COSIT nº 01, de 1997.

Cientificado da decisão de primeira instância em 21/01/2009 (fl. 189), o contribuinte interpôs, em 20/02/2009, o recurso de fls. 365/378. Na peça recursal aduz, em síntese, que:

PRELIMINARMENTE

- O crédito tributário está fulminado pela decadência. É que ao decidir pela devolução de prazo para a impugnação, conforme se vê na decisão de fls. 298 destes autos, a autoridade administrativa culminou por reconhecer a existência de nulidade que fulmina todo o procedimento, porquanto revela que não foi dada ao recorrente a possibilidade de efetuar sua defesa de forma minimamente satisfatória.

- Assim, tem-se a incidência da regra do art. 173, II do Código Tributário Nacional - CTN, que determina que o direito de constituir o crédito tributário se extingue após cinco anos da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. E o que se vê é que foi encontrado vício formal apto a invalidar o lançamento ante o reconhecimento de nulidade.

MÉRITO

- Em decorrência da desclassificação da escrita fiscal levada a efeito pelo Agente Fiscal, foi arbitrado o lucro da empresa e, com base no arbitramento do lucro, foi calculado o montante supostamente retirado pelo Recorrente a título de pró-labore, com o que foi efetuado novo lançamento de IRPF em desfavor deste.

- A decisão que resolve pelo arbitramento deve se fundar em elementos seguros aptos a demonstrar uma realidade diversa da contabilizada.

- No brevíssimo termo de verificação fiscal a fiscalização encontra supostos erros na escrituração contábil que justificariam a desclassificação da escrita e arbitramento de lucros de um ano inteiro.

- A fiscalização relatou, no item 1, a existência de movimentação financeira que não foi "devidamente apropriada" pela escrituração contábil, sendo certo que, embora o Auditor tenha tido pleno conhecimento das movimentações efetuadas, porque fiscalizou todos os extratos do período aditado, preferiu não as relatar especificamente.

- A fiscalização detectou, mas não apontou onde e quando teria se dado (item 2) um suposto "erro" referente a contabilização de entrada de mercadorias em estoque, porque, segundo ela, pagamentos referentes a entrada destas mercadorias não teria se dado na data da compra, mas, alguns deles (não especifica quais, não especifica quantos), através de contratos de câmbio.

- Outra situação que merece repúdio, mas que foi considerada como válida para efeito de desclassificação da escrita contábil, é a do item 3, que relata a ausência de documentos que comprovem valores contabilizados como adiantamentos que teriam sido efetuados por duas pessoas, bem como a liquidação destes adiantamentos.

- No item 4, apontou a fiscalização que não teria sido registrado no Livro Diário a devolução de seis peças de vestuário, que não teriam constado do registro de inventário.

- O item 5 relata, por seu turno, que a empresa não teria apresentado documentação referente a um empréstimo de Cr\$ 1.575.000,00, que creditado em sua conta corrente em 04/12/1991, e liquidado em 19/12/1991, não teria sido contabilizado.

- Finalmente, no item 6, asseverou a fiscalização que não teria o contribuinte comprovado, com documentação hábil, o valor de Cr\$ 224.899,29, contabilizado como depósito bancário e registrado no Livro Diário em 28/06/1991.

- Se a fiscalização encontrou irregularidades tão precisas, específicas, e perfeitamente identificadas, cumpre fazer os seguintes questionamentos: a) porque não apurou o impacto econômico de referidas irregularidades, calculou a diferença do tributo devido e efetuou o lançamento de referido montante? b) porque ao invés de exigir a diferença supostamente encontrada, que foi precisamente identificada, escolheu que iria desclassificar toda a escrita fiscal da empresa autuada e arbitrar seus resultados como bem entendesse?

- Referidas irregularidades poderiam, ou não, restarem passíveis de tributação, mediante o acréscimo dos valores apurados ao lucro daquele exercício financeiro, o que seria perfeitamente possível, já que a fiscalização apontou precisamente para as situações que entendeu como erros na escrituração.

- Mas apontadas as situações, não poderiam, jamais, servir de fundamento para o arbitramento, porque tendo o fisco a possibilidade de aproveitar a escrita fiscal produzida pelo contribuinte, mesmo que se considere a suposta irregularidade das 6 situações

relatadas, era dever do Agente Fiscal aproveitar toda a escrita fiscal encontrada para a ela acrescer os valores que entendeu como omissão de receitas.

- A ação fiscal, tal qual levada a efeito, subverteu, como os institutos de direito tributário, porque a fiscalização fez do arbitramento uma regra, quando na verdade é uma exceção.

- A falta de contabilização de movimentações financeiras, ainda mais quando perfeitamente identificadas e por isso mesmo passíveis de serem objeto de tributação, poderiam até configurar omissão de receita, mas não são suficientes a permitir o arbitramento de lucros. Nesse sentido é inclusive a jurisprudência sedimentada do Primeiro Conselho de Contribuintes.

- As movimentações financeiras, por si sós, não configuram omissão de receita, mesmo que não contabilizadas, porque para que assim fossem consideradas deveriam ser observados os sinais exteriores de riqueza.

- Imperiosa é a constatação de que a desclassificação da escrita contábil da empresa fiscalizada não poderia ter sido levada a efeito, e desse modo, jamais poderia ter sido efetuado o arbitramento, razão pela qual, da mesma forma, não poderia ter sido calculado o IRPF do Recorrente com base nestes elementos.

PEDIDO

Ao final, requer o recorrente:

- Seja conhecida e provida a preliminar de decadência do direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento ora exigido;

- No caso de não conhecimento da preliminar pleiteia, subsidiariamente, o cancelamento do lançamento em razão da impossibilidade de desclassificação da escrita fiscal e do arbitramento efetuados pela fiscalização.

Voto

Conselheiro Marcelo Vasconcelos de Almeida, Relator

As folhas citadas neste voto referem-se à numeração do processo digital, que difere da numeração de folhas do processo físico.

Trata-se de crédito tributário de imposto sobre a renda de pessoa física relativo à distribuição de lucros e/ou pró-labore decorrente de lançamento de ofício efetuado em face da pessoa jurídica BRAZINTER COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA, da qual o autuado era, à época dos fatos, um dos sócios.

Optou a Autoridade lançadora, quando da fiscalização executada na pessoa jurídica, pela desclassificação da escrita contábil desta, arbitrando o lucro da empresa e, também, os valores que teriam sido pagos aos sócios, de modo que existe uma relação de prejudicialidade entre o julgamento do lançamento efetuado em face da pessoa jurídica e o julgamento do presente processo.

Esmiuçando mais este entendimento: suponha que em um dos dois processos se chegue à conclusão de que a contabilidade da empresa não continha nenhuma mácula e que o arbitramento não deveria ter sido levado a efeito. Há que se admitir, por óbvio, a possibilidade ou o risco de que a decisão do outro processo, se proferida por órgão julgador diverso, seja conflitante, porquanto as duas autuações estão lastreadas no mesmo fato, vale dizer, na questionada desclassificação da escrita contábil da empresa.

Nesse cenário, entendo que a competência para julgar o presente processo pertence a uma das Turmas de Julgamento da Primeira Seção deste Conselho, que apreciará, caso ainda não tenha sido apreciado, o recurso da pessoa jurídica (consta dos autos, às fls. 346/354, o acórdão de primeira instância que julgou procedente o lançamento efetuado contra a empresa).

Tal entendimento encontra supedâneo no art. 2º, inciso IV, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que atribui à Primeira Seção de Julgamento a competência para julgar recursos voluntários que versem sobre os demais tributos, quando procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, assim compreendidos os referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ. Confira:

Art. 2º À Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação da legislação de:

(...)

IV - demais tributos e o Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), quando procedimentos conexos, decorrentes ou reflexos, assim compreendidos os referentes às exigências que estejam lastreadas em fatos cuja apuração serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente à tributação do IRPJ;

Nesse contexto, voto por não conhecer do recurso e por declinar da competência para julgamento do feito em favor da Primeira Seção de Julgamento do CARF.

Assinado digitalmente

Marcelo Vasconcelos de Almeida