



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Recurso nº : 151918 – EX OFFICIO e VOLUNTÁRIO  
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 2000 a 2002  
Recorrentes : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP e HARD SELL ARQUITETURA  
PROMOCIONAL INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA  
Sessão de : 28 DE FEVEREIRO DE 2007  
Acórdão nº : 107-08891

PAT – NULIDADE – AUTORIDADE JULGADORA –  
COMPETÊNCIA – As Turmas das Delegacias da Receita Federal  
de Julgamento não tem competência para alterar a sistemática de  
tributação adotada pela fiscalização na lavratura do Auto de  
Infração. São nulos os atos praticados por autoridade  
incompetente. Somente podem integrar validamente o processo  
administrativo fiscal as decisões firmadas por autoridades  
administrativas apoiadas por definida atribuição regimental ou  
expressa delegação de competência, sendo nulos todos os  
procedimentos e peças processuais a partir daquela (inclusive)  
prolatada sem o necessário amparo de competência (1º Conselho  
de Contribuintes / 5a. Câmara / ACÓRDÃO 105-14.477 em  
16.06.2004. Publicado no DOU em: 19.10.2004).

IRPJ/CSLL – OMISSÃO DE RECEITAS PRESUMIDA A PARTIR  
DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM A FISCALIZAÇÃO  
REJEITA – Quando os elementos dos autos não permitem, ainda,  
ao julgador firmar sua convicção, a nulidade não pode ser  
ultrapassada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto  
por 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP, HARD SELL ARQUITETURA PROMOCIONAL  
INDUSTRIA E COMÉRCIO LTDA

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de  
Contribuintes, por unanimidade de votos, DECLARAR a nulidade da decisão de Primeira  
Instância para que outra seja proferida, nos termos do relatório e voto que passam a  
integrar o presente julgado.

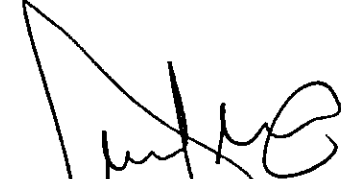
  
MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA  
PRESIDENTE





MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

  
LUIZ MARTINS VALERO  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 34 ABR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NATANAEL MARTINS, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, HUGO CORREIA SOTERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente convocado). Ausente a Conselheira RENATA SUCUPIRA DUARTE e, justificadamente, o Conselheiro CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

Recurso nº : 151918  
Recorrentes : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP  
HARD SELL ARQUITETURA PROMOCIONAL INDUSTRIA E  
COMÉRCIO LTDA

## RELATÓRIO

Cuida-se de Recursos interpostos por ambos os pólos do litígio administrativo. De ofício por parte da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas – SP, haja vista que o valor exonerado no Acórdão DRJ/CPS nº 8.878, Fls. 1.644/1.701, extrapola sua alçada, e Voluntário de Fls. 1.722/1.830, por parte da contribuinte, haja vista sua inconformidade com a parte que restara mantida na mesma decisão.

Passo ao relato da origem e dos desdobramentos do processo.

Em 08/12/2004 foram lavrados Autos de Infração de Fls. 1.278/1.313 para formalização e cobrança de créditos tributários para exigência de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e, por decorrência, contribuições para o Programa de Integração Social – PIS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS , totalizando à época o valor de R\$ 1.212.890.143,52, inclusos juros de mora, multa isolada e multa de ofício aplicada em seu percentual agravado.

Em Fls. 1.314/1.327, a autoridade responsável pela lavratura de tais Autos relata pormenorizadamente o procedimento de fiscalização e a forma como chegara ao valor acima apontado.

Em suma foram trazidas aos autos as seguintes irregularidades:

**1 - Omissão de receita operacional** - caracterizada pela falta de comprovação da origem dos valores creditados nas contas bancárias de titularidade da contribuinte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

Segundo a fiscalização, a contribuinte, em que pese ter sido intimada e reintimada para tanto, não conseguiu comprovar, satisfatoriamente, com documentação hábil e idônea que tais valores creditados em suas contas correntes bancárias derivam de operações de compra e venda de títulos internacionais denominados US Treasury Bills ("T-Bills") e Bombril Eurobonds ("BE Bonds"), como alegado durante a auditoria.

Em Fls. 46/187 e 189/503 encontram-se as cópias dos contratos de compra e venda dos referidos títulos (uns em nome da contribuinte e outros em nome da pessoa Jurídica denominada Logística Ltda, empresa com a mesma composição societária da autuada e também alvo de fiscalização em processo distinto), com as quais a contribuinte pretendeu atender ao objetivo principal das intimações, ou seja, comprovar a origem dos valores encontrados pela fiscalização nas contas bancárias.

Ressaltou a autoridade fiscal alguns defeitos encontrados nos aludidos contratos que, a seu ver, os tornam inidôneos para o fim almejado, a saber:

- a) não permitem identificar quais títulos estão sendo comprados ou vendidos;
- b) em alguns contratos a contribuinte adquiriu BE Bonds, contudo vendeu somente T-Bills;
- c) existem contratos em que a Empresa Logística vendeu títulos denominados "Argentine Global Bonds" inexistentes;
- d) os contratos apresentam características que levam a crer serem simulados;
- e) os depositantes dos cheques não são os mesmos que adquiriram os títulos.
- f) Os contratos são pós-datados, pois em alguns casos consignam valores formados a partir da soma de depósitos e subtração de



Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

cheques devolvidos que só o foram em data posterior àquela em que teriam sido assinados;

**2 - Deduções indevidas na DIPJ 2000 / Estimativas não recolhidas –** caracterizada pelo não recolhimento, declaração ou inclusão em programas de parcelamento das estimativas dos períodos 09, 10 e 11/99, fato que culminou na glosa do valor de R\$ 14.788,68.

Importa registrar que a falta de pagamento do IRPJ incidente sobre a base de cálculo estimada, recalculada com as receitas que a fiscalização considerou omitidas, sustentou a aplicação da multa isolada prevista no § 1º, inciso IV, do artigo 44, da Lei nº 9.430/96.

Registre-se ainda que a exigência relativa a multa pela falta de recolhimento sobre a CSLL estimada encontra-se formalizada no processo 10882.002864/2004-73, apreciado concomitantemente com o presente em virtude de sua correlação.

Inconformada com as exigências das quais tomara conhecimento em 10/12/2004, a contribuinte oferecera em 10/01/2005, tempestiva impugnação de Fls. 1.348/1.435, onde procurou se defender com os seguintes argumentos, em síntese:

- Inicialmente, após tecer breve consideração sobre a mudança de suas atividades iniciais para a atividade desenvolvida no período auditado, informou que adquiriria os títulos internacionais da empresa Bombril S/A e os revendia para as empresas Duagro, Sipasa e Kidron;
- Asseverou que as adquirentes dos títulos compunham um mesmo grupo econômico cujo sócio majoritário seria o Sr Laodse Denis de Abreu Duarte. Diante disso, com a intenção de comprovar a veracidade das operações de compra e venda de títulos, acostou aos autos cópia do termo de declaração prestada pela referida pessoa no



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

1º Distrito Policial da Sé, São Paulo - Capital. Entendeu que tal declaração, transcrita em Fl. 1.357, prova cabalmente que o dinheiro depositado em suas contas advinha das empresas acima mencionadas;

- Apresentando demonstrativo de registros contábeis, pretendeu comprovar, ainda que por amostragem, que todas as entradas e saídas de numerários foram devidamente contabilizadas nos livros Diário e Razão, sentenciando ser impossível a contribuinte ter incorrido em qualquer hipótese de omissão de receitas. Neste sentido transcreveu julgados proferidos por esta Casa;
- Sobre a diferença entre os valores contabilizados e os constantes dos extratos bancários constatada pela fiscalização, explicou que estas se devem a variação cambial existente entre a data de assinatura dos contratos e a data do efetivo recebimento dos valores;
- Aduziu que a fiscalização não se aprofundou nas investigações sobre os fatos que alegara, razão pela qual requereu o cancelamento dos Autos de Infração. Na mesma esteira, salientou que o fato dos cheques depositados serem de terceiros em nada obsta a comprovação de sua origem;
- Ressaltou que a comprovação da origem dos depósitos em nada tem a ver com a validade dos contratos. Estes comprovam o motivo da operação. A origem dos recursos é comprovada pelos próprios depósitos advindos de terceiros;
- Prosseguiu no intento de fragilizar a autuação fiscal, afirmando que a omissão de receitas caracterizada pela falta de comprovação da origem dos recursos depositados em suas contas não se subsume à hipótese prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96. Afastada a aplicação do dispositivo acima mencionado, sugeriu que os fatos



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

narrados pela fiscalização encontrariam melhor adequação alternativamente nos artigos 674 (pagamento a beneficiário não identificado) e 530, II (arbitramento do lucro), ambos do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99;

- A autuação na forma em que formalizada não pode prevalecer, uma vez que constitui hipótese de lançamento calcado em mera presunção do agente fiscal;
- Para o caso de ser mantida a tributação, asseverou que esta deveria incidir sobre as empresas que adquiriram os títulos, pois estas integraram primeiramente em seu patrimônio os recursos provenientes dos cheques;
- Protestou pela extensão das razões de decidir relativas ao IRPJ nas decisões relativas aos tributos e contribuições decorrentes;
- Contestou a alegação fiscal pela qual os contratos seriam simulados, afirmando que o referido negócio jurídico fora formalizado com observância aos elementos constantes da legislação vigente. Ademais, todas as operações realizadas são lícitas, permitidas legalmente e feitas de modo a expressar os efeitos esperados pelas partes, asseverou;
- Da mesma forma rebateu a acusação fiscal de que os contratos seriam pós-datados. Explicou que possuía um acordo verbal com os adquirentes dos títulos, pelo qual aceitaria receber seus créditos com cheques de terceiros, contudo, não assumiria o risco por eventuais devoluções por insuficiência de fundos. Assim, sempre que algum cheque fosse devolvido os contratos eram refeitos, respeitando, todavia, a data original da realização do negócio;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

- Sobre a alegada inexistência dos títulos "Argentine Global Bonds", aduziu que os efeitos da pretensa falsidade jamais poderiam lhe atingir, uma vez que em momento algum operara a compra ou a venda de tais títulos;
- Reiterou que todas as transações realizadas foram devidamente registradas em sua escrituração contábil, motivo pelo qual entende que esta faz prova em seu favor;
- Remarcou que a fiscalização deveria ter comprovado, por meios diretos, a ocorrência da alegada simulação e o intuito de fraudar o Fisco;
- Pretendeu afastar a exigência da multa qualificada, taxando-a de ilegal, posto que somente cabível em casos de evidente intuito de fraude, conluio ou sonegação, situações que entende não caracterizadas no presente processo;
- Insurgiu-se contra a imposição da multa de ofício cumulada com a multa isolada, arguindo a ilegalidade da cobrança em duplicidade. Da mesma forma considerou indevida a exigência da multa isolada após o término do período base de apuração do Imposto de Renda;
- Arguiu a decadência dos valores referentes à multa isolada aplicada pelo não recolhimento com base nas estimativas dos meses de março a novembro de 1999, bem como dos débitos relativos a COFINS e PIS no mesmo período;
- Consignou que os Autos de Infração devem ser cancelados uma vez que contém vícios no cálculo dos valores devidos. A fiscalização desconsiderou valores já recolhidos. Da mesma forma não fora considerado, para fins de cálculo da CSLL, o montante correspondente a 1/3 da COFINS recolhida no período. Ainda não



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

foram deduzidos, na apuração do IRPJ e da CSLL, os valores de PIS e COFINS devidos. Do mesmo modo entendeu viciados os cálculos de PIS e da COFINS, haja vista que a fiscalização não considerou os valores que foram efetivamente recolhidos;

- Afirmando ser inaplicável o balancete de suspensão/e ou redução para o cálculo do IRPJ devido por estimativa, assegurou que o cálculo da multa isolada também se encontra viciado;
- Acrescentou que se a fiscalização pretende tributar como receita os valores auferidos com a venda dos títulos, esta deve considerar os valores dispensados para a compra como sendo despesas;
- Alegou que a autuação é manifestamente nula, pois estribada em prova obtida por meio ilícito. Neste sentido ressaltou que a fiscalização possuía informações sobre sua movimentação financeira antes mesmo da expedição do Termo de Início de Fiscalização, o que configuraria irregular quebra de sigilo bancário. Ademais o trabalho fiscal afrontara o § 2º, do artigo 11, da Lei nº 9.311/96, assim como a Lei nº 10.174/01 e a Lei Complementar nº 105/01 não podem retroagir e alcançar fatos pretéritos;
- Manifestou-se contrariamente a utilização da Taxa Selic como indexador de juros de mora, alegando que esta é imprestável para fins tributários;
- Transcreveu excertos da doutrina e colacionou julgados proferidos tanto pela esfera administrativa quanto pela judiciária, com os quais reforçou seus argumentos;
- Para o caso de persistirem dúvidas quanto ao desate da questão, requereu fosse determinada realização de perícia. Para tanto indicou



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

profissional habilitado, bem como apresentou quesitos a serem respondidos na aludida diligência;

- Por derradeiro pugnou pelo cancelamento dos Autos de Infração e seus consequentes arquivamentos.

A impugnação foi apreciada pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas – SP, em sessão de 04/03/2005. Referida Turma formalizara seu entendimento no Acórdão DRJ/CPS nº 8.878/2005. Eis seus principais aspectos:

- Logo de plano esclareceram que o ponto principal do litígio instaurado reside na força probante da escrituração contábil apresentada pela defendente. Neste contexto, invocaram os artigos 923 e 924 do RIR/99 para concluírem que a escrituração contábil somente faz prova em favor do contribuinte quando corroborada por documentação hábil;
- Passaram a analisar um a um os vícios apontados pela fiscalização nos contratos de compra e venda de títulos internacionais com os quais a contribuinte pretendeu demonstrar a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias. Diante da referida análise se posicionaram no sentido de cancelar a imprestabilidade da documentação (contratos de compra e venda de títulos) acostada pelo sujeito passivo, em virtude da simulação e do consequente falso ideológico que ali vislumbraram;
- Registraram ainda a impossibilidade da declaração prestada pelo sócio das pretensas adquirentes se sobrepor a todas as deficiências constatadas na documentação (contratos) acostada;
- Convictos da existência de falso ideológico nos contratos entenderam que a omissão de receitas representada pelos depósitos, que até o



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

momento não tiveram sua origem comprovada, somada a apresentação de documentação ideologicamente falsa, força a conclusão de que a contribuinte pretendeu ocultar das autoridades tributárias a ocorrência do fato gerador, hipótese que configura fraude contra a ordem civil-tributária. Nesta esteira de raciocínio classificaram como correta a aplicação da multa no percentual agravado, mantendo-a;

- Mencionando novamente o falso ideológico da documentação, bem como a imprestabilidade da escrita contábil, acolheram uma das teses da impugnante de que, no caso concreto, a melhor alternativa seria a adoção da sistemática do arbitramento do lucro com o coeficiente de 32%. Com esse entendimento, e considerando que a sistemática do arbitramento do lucro afasta por completo o recolhimento com base em estimativas, declararam improcedentes as exigências relativas às multas isoladas pelo não recolhimento das estimativas de IRPJ e CSLL. Registre-se que esse entendimento culminou na exclusão total da multa exigida no processo 10882.002864/2004-73, objeto de reexame necessário também distribuído para este Relator;
- Não acolheram a arguição de decadência dos lançamentos referentes às contribuições para o PIS e a COFINS, alegando que estas compõem o rol das contribuições sociais, portanto, informadas pelo prazo decadencial previsto no artigo 45 da Lei nº 8.212/91, qual seja de 10 (dez) anos;
- Sobre a alegação da contribuinte de que a pretensão de tributar como receita as entradas implicaria em deduzir como despesas as saídas, informaram que esta perdera o sentido em virtude da adoção do arbitramento do lucro;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

- Em relação ao abatimento do valor equivalente a 1/3 da Cofins efetivamente paga sobre a exigência da CSLL, consignaram que o aludido benefício fiscal perdurou somente até 31/12/1999, e ainda que assim não o fosse, cuida-se de beneplácito que não pode ser concedido em casos de aplicação de sanção por infração tributária;
- Invocaram os artigos 41 e 57 da Lei nº 8.981/95 para negar a dedução dos valores das contribuições para o PIS e para a Cofins da base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Segundo a Turma Julgadora, o § 1º, do artigo 41 acima citado, veda a dedução de tais valores em casos de tributos que estejam com a exigibilidade suspensa. Como no caso vertente o oferecimento da impugnação suspendera a exigibilidade, não há que se falar na referida dedução;
- Sobre os vícios apontados pela fiscalizada no cálculo da multa isolada, lembraram que a adoção da sistemática do arbitramento afastou a imposição da referida penalidade;
- No tocante a arguida ilegalidade na obtenção das informações constantes na movimentação financeira da autuada, destacaram a impossibilidade de se falar em quebra de sigilo bancário, uma vez que fora a própria fiscalizada que entregara seus extratos bancários, obviamente após devidamente intimada para tanto;
- Indeferiram o requerimento para realização de perícia, uma vez que entenderam ser inaplicável em casos de falso ideológico;
- Discorreram sobre a diferença entre espécies de presunção, donde concluíram que a autuação fora estribada em presunção legal relativa, circunstância que em nada vicia o trabalho fiscal, mesmo porque caberia ao sujeito passivo elidir tal presunção, e este, não o fez. Reforçaram seus argumentos transcrevendo conceitos doutrinários bem como julgados proferidos no âmbito administrativo;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

- Alegaram que a irretroatividade da Lei Complementar nº 105/01 e da Lei nº 10.174/01 não se reveste de absolutismo, devendo o aplicador analisar qual o conteúdo da norma tributária. No caso do regramento contido nas citadas Leis, entenderam possível sua retroação. Procuram solidificar o entendimento explicitado transcrevendo julgados exarados por Tribunais Pátrios e trechos do Parecer nº 1.649, de 08/01/2004 da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional;
- No que tange às ilegalidades e inconstitucionalidades arguidas pela defendente, limitaram-se a reiterar o já pacificado entendimento pelo qual a manifestação sobre tais aspectos refoge à competência dos Colegiados Administrativos, sendo tema privativo do Poder Judiciário. Ressaltaram ainda que a administração tributária não julga a Lei que aplica, contudo, julga o modo de sua aplicação;
- Consignaram que a exigência relativa às estimativas não recolhidas, declaradas, ou incluídas no Refis não fora objeto de contestação, razão pela qual restou mantida;
- Em Fls. 1.698/1.701 apresentaram demonstrativo/resumo dos valores exonerados, valendo-se de cálculos feitos com base nos termos do Voto;
- Tendo em vista que o montante exonerado extrapolou a alçada das DRJ, remeteram sua decisão a este 1º Conselho, para que se proceda ao necessário reexame;

Irresignada com o resultado do julgamento de 1ª instância, do qual tomara conhecimento em 10/05/05, a contribuinte interpôs, em 08/06/05, Recurso Voluntário de Fls. 1.722/1.830, garantido pelo arrolamento de Fls. 1.894/1.897. Pretende reformar a decisão *a quo* com as seguintes razões, em suma:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

- De início, após tecer breve relato das fases do processo até o momento, alega que padece ele de vício de origem, uma vez que a falsidade ideológica dos contratos, a qual, inafastável aos olhos da Turma Julgadora, não fora objeto de procedimento administrativo prévio que tivesse por finalidade sua constatação. Estriba sua tese nos termos dos artigos 1º e 2º, da Portaria MF nº 197 de 28/04/1993. No mesmo diapasão assevera que a realização de procedimento prévio para a constatação de falsidade documental não figura como faculdade do agente tributário, mas sim, conduta obrigatória, haja vista o princípio da legalidade insculpido no artigo 37 da Constituição Federal;
- Afirmando que os contratos de compra e venda de títulos não cuidam de negócios simulados, tampouco dotados de falsidade ideológica, insiste que os mesmos são hábeis a comprovar a origem dos recursos ingressados em suas contas bancárias, haja vista estarem em conformidade com as normas que estabelecem os pressupostos de validade do ato jurídico. Neste sentido, discorda que os "defeitos" apontados nos contratos pela fiscalização e reconhecidos pela DRJ lhes retirem a validade;
- Remetendo aos termos da impugnação, explica que as divergências entre os valores contabilizados e os constantes na movimentação financeira se devem às variações cambiais verificadas entre a assinatura dos contratos. Todavia, registra que as referidas divergências não se verificam em todos os períodos, pois em alguns os valores contabilizados e os valores dos extratos coincidem, procurando, com isso, afastar a conclusão da DRJ que os contratos continham elementos irreais;
- Sobre a existência de depósitos realizados por pessoas cujos CPF e CNPJ eram inválidos, sustenta que esta circunstância em nada altera



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

a validade dos depósitos e muito menos tem o condão de invalidar os contratos, uma vez que a suposta irregularidade é de responsabilidade exclusiva dos terceiros (clientes das adquirentes dos títulos);

- Em relação à suposta inexistência dos títulos denominados "Argentine Global Bonds", esclarece que a aludida acusação fiscal em nada guarda relação com seu caso, uma vez que era a Logística (empresa diversa) quem comprava e vendia tais papéis;
- No tocante à alegada existência de contratos de compra, e inexistência de contratos de venda de "BE Bonds", explica que tal equívoco somente pode ser justificado pela ocorrência de erro na elaboração do objeto dos contratos, fato que se deve ao grande volume de operações realizadas;
- Reitera que possuía acordo com os adquirentes que lhe possibilitava refazer os contratos considerando o estorno de cheques de terceiros que eventualmente eram devolvidos por insuficiência de fundos. Diante dessa explicação, contesta a acusação fiscal de que os contratos seriam pós-datados. Somente para exaurir, aduz que, ainda que se admita que os contratos tivessem sido assinados após a efetivação das transações, estes não podem ser desconsiderados por pretensa simulação, posto que firmados sem a intenção de causar prejuízo a terceiro;
- Assevera que a constituição do crédito tributário, da forma como realizada pela autoridade autuante, não poderia prosperar. Nesta esteira, afirma que a Turma Julgadora de 1ª instância, ao votar com o Relator, reconheceu a improcedência da autuação nos termos em que lavrada, contudo, ao invés de decretar a nulidade do feito, permitiu que o julgador se arvorasse em autoridade lançadora refazendo a autuação com base em critério jurídico que entendeu



Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

correto, (adotaram a sistemática do arbitramento do lucro em detrimento da sistemática do lucro real, esta última originariamente utilizada pelo AFRF atuante) atribuição esta alheia a competência da DRJ;

- Invoca o artigo 224 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal para repisar que a constituição de créditos tributários não está entre as atividades das Delegacias de Julgamento. Pelo exposto protesta pela nulidade dos lançamentos. Reforça sua tese com julgados proferidos por este Conselho;
- Ainda que se admitisse a competência da DRJ para desenvolver a atividade de constituição de créditos, esta estaria, a teor do disposto no artigo 146 do CTN, impossibilitada de alterar o critério jurídico do lançamento. Como base para sua tese colaciona trechos da doutrina e decisões exaradas por esta Casa;
- Aduz que a DRJ, ainda que fosse competente e pudesse alterar o critério jurídico, não poderia adotar a sistemática do arbitramento, pois esta cabe somente nos casos onde a receita bruta seja conhecida. Mantendo a mesma linha de raciocínio, afirma que se a fiscalização não admite as operações de compra e venda para comprovar a origem dos recursos depositados nas contas bancárias, estas também não podem ser enquadradas como receita bruta, nos termos do artigo 31, da Lei nº 8.981/95;
- Invoca o artigo 51 da supra citada Lei para elencar as alternativas para a determinação do lucro arbitrado em casos onde a receita não seja conhecida, requerendo, destarte, a utilização dos critérios ali previstos;
- Para a hipótese de o Conselho vir a manter a tributação nos moldes contestados, assevera que a exigência tributária deve recair sobre as



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

adquirentes dos títulos, pois estas é que tiveram acréscimo patrimonial, sendo delas a propriedade dos recursos e a responsabilidade pelo cumprimento das obrigações tributárias relativas à aquisição disponibilidade financeira, fato gerador do IRPJ;

- Requer a extensão das razões de decidir dispensadas ao IRPJ às exigências decorrentes;
- Volta a negar a existência de simulação ou falsidade ideológica, apresentando ilações da doutrina e trechos de votos proferidos na órbita administrativa;
- Reprisa os argumentos trazidos aos autos na fase impugnatória, em especial no tocante à inexistência de fraude, conluio e sonegação; vício de cálculo na apuração do IRPJ e da CSLL; decadência da cobrança de PIS e Cofins relativas a período anterior a novembro de 1.999; vício no cálculo da PIS e Cofins exigidas; ilegalidade da multa agravada; e ilegalidade da utilização da Taxa Selic para fins tributários;
- Por derradeiro requer seja o Recurso Voluntário recebido e provido, com o conseqüente cancelamento dos guereados lançamentos fiscais.

É o Relatório.



Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

## VOTO

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Relator

Recurso tempestivo e que atende os demais requisitos legais. Dele conheço.

De fato entre as atribuições das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, previstas no art. 224 da Portaria MF 30/2005, que aprovou o Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal não consta a atividade a que alude o art. 142 do Código Tributário Nacional, veja:

**“Art. 224.** Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento - DRJ compete:

I - julgar, em primeira instância, conforme Anexo V, processos administrativos fiscais de determinação e exigência de créditos tributários, os relativos a exigência de direitos antidumping, compensatórios e de salvaguardas comerciais, e de manifestação de inconformidade do sujeito passivo contra apreciações dos Inspetores e dos Delegados da Receita Federal em processos administrativos relativos, à restituição, compensação, ao ressarcimento, à imunidade, à suspensão, à isenção e à redução de tributos e contribuições administrados pela SRF; e

II - desenvolver as atividades de sistemas de informação, excluídas as referidas no art. 132, a de programação e logística e de gestão de pessoas, e as relacionadas com planejamento, organização e modernização.

§1º O julgamento de impugnação de penalidade aplicada isoladamente em razão de descumprimento de obrigação principal ou acessória será realizado pela DRJ competente para o julgamento de litígios que envolvam o correspondente tributo ou contribuição, conforme previsto no Anexo V.

§2º O julgamento de manifestação de inconformidade contra o indeferimento de pedido de restituição ou ressarcimento ou a não homologação de compensação será realizado pela DRJ competente para o julgamento de litígios que envolvam o tributo ou contribuição ao qual o crédito se refere, conforme previsto no Anexo V.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

**Art. 225.** As turmas das DRJ são inerentes as competências descritas no inciso I e nos §§ 1º e 2º do art. 224. "

A exigência fiscal impugnada foi sustentada na recomposição do lucro real anual para adição das receitas tidas como omitidas, obedecendo-se a opção feita pela pessoa jurídica para o ano-calendário, nos precisos termos do art. 24 a Lei nº 9.249/2006.

A alteração procedida pela Turma Julgadora de primeiro grau, alterando a sistemática de tributação para lucro arbitrado trimestral, além de ato exarado por autoridade incompetente é genuína inovação do lançamento, sem que fosse observado o §3º art. 18 do Decreto nº 70.235/72 que rege o Processo Administrativo Tributário, assim redigido:

**Art. 18.** A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine.

§ 3º Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada.

Com efeito, agravar a exigência original não significa somente alterar para mais o valor lançado originalmente. Nesse sentido as lições de Luiz Henrique Barros:

"O termo agravar, na acepção do Decreto nº 70.235/72, não significa apenas tornar a exigência mais onerosa, mas compreende também modificar os argumentos que a suportam ou seus fundamentos, a exemplo do que requer a lavratura de auto de infração ou notificação de lançamento **COMPLEMENTAR**, nos termos do art. 18, parágrafo terceiro" (ARRUDA, Luiz Henrique Barros, *in* Processo Administrativo Fiscal, Resenha Tributária, São Paulo, p.90).

Entendendo os julgadores de primeiro grau que o lançamento era deficiente, no caso, segundo o Relator do Acórdão recorrido, adotou-se o lucro real quando deveria ser providenciado o arbitramento do lucro, o conteúdo da decisão deve ser meramente declaratório a fim de propiciar ao servidor dotado de competência para



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

lançar e/ou agravar, fazê-lo em boa e devida forma, obedecidos os prazos decadenciais. Este entendimento foi consagrado no Acórdão nº 303-30653 da Terceira Câmara deste Colegiado, conforme ementa publicada no DOU: 22.06.2004, *verbis*:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. AGRAVAMENTO DA EXIGÊNCIA INICIAL. Quando, no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões que resultem em agravamento da exigência inicial, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada, ex vi do art. 18, § 3º, do PAF. Entendendo o julgador singular que o lançamento é deficiente *in casu*, com a errônea adoção de código tarifário e de alíquota cuja consequência é o agravamento da exigência tributária, o conteúdo da decisão deve ser meramente declaratório afim de propiciar ao servidor dotado de competência para lançar e/ou agravar, fazê-lo em boa e devida forma. Reconhecendo a decisão singular que o código tarifário declarado pela recorrente está correto, embora com outra alíquota, o lançamento tributário resta fulminado, porquanto o Delegado de Julgamento não tem competência para lançar."

Arvorando-se em autoridade lançadora, entendo que a Turma Julgadora praticou ato nulo, nos precisos termos do art. 59 da Decreto nº 70.235/72, assim redigido:

"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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Nesse sentido este Colegiado já decidiu:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - COMPETÊNCIA PROCESSUAL - DESPACHOS DECISÓRIOS - Somente podem integrar validamente o processo administrativo fiscal as decisões firmadas por autoridades administrativas apoiadas por definida atribuição regimental ou expressa delegação de competência, sendo nulos todos os procedimentos e peças processuais a partir daquela (inclusive) prolatada sem o



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10882.002869/2004-04  
Acórdão nº : 107-08891

necessário amparo de competência. 1º Conselho de Contribuintes / 5a. Câmara / ACÓRDÃO 105-14.477 em 16.06.2004. Publicado no DOU em: 19.10.2004."

A aplicação do § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, retro transcrito, só é possível quando o julgador, à vista dos elementos constantes dos autos, puder decidir no mérito em favor do sujeito passivo.

Nessa ordem de juízo, voto por se declarar nulo o Acórdão recorrido, devendo os autos retornar à Delegacia da Receita Federal de Julgamento para que outro julgamento seja feito, em boa e devida forma.

Fica prejudicado o recurso de ofício.

Sala das Sessões - DF, em 28 de fevereiro 2007.



LUIZ MARTINS VALERO