



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

Processo nº	11543.003527/2004-15
Recurso nº	152.599 Embargos
Acórdão nº	1401-00.439 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	27 de janeiro de 2011
Matéria	IRPJ/Reflexos
Embargante	DRJ
Interessado	AGROTUR IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE.

Constatada a omissão da apreciação razões suscitadas pela Recorrente em recurso voluntário, nula é a decisão exarada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos para declarar a nulidade do Acórdão nº 103.23642, por ter sido apreciado como recurso de ofício quando, na verdade, trata-se de recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner – Presidente

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Viviane Vidal Wagner.

Relatório

Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA DRJ do Rio de Janeiro (fls.1324/1325) em que se alega contradição e omissão no Acórdão nº 103.23642, proferido pela então Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que deu provimento ao recurso de ofício.

A embargante assim aponta contradição e omissão no Acórdão:

“(…)Em 18 de dezembro de 2008, pelo acórdão nº 103-23.642 (fls. 1319/1322), a Terceira Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, decidiu "dar provimento ao recurso de ofício" e determinou que o presente processo retornasse a esta DRJ para julgamento de mérito.

Observe-se que, tendo o julgamento do Acórdão, proferido por esta 5a Turma, decidido pela procedência integral do lançamento, não coube qualquer recurso de ofício, bem como o voto vencedor da redatora designada já bem enfrentou as questões de mérito, concluindo-se, portanto, que ocorreu algum equívoco no Acórdão n.º 103-23.642.

Acessando o sistema de consulta "Decisões", desta Secretaria, pude constatar que, equivocadamente, constava do mesmo, como Acórdão n.º 8.452/2005, aquele que dava como vencedor o voto do relator, que, em sendo pela improcedência do lançamento, ensejaria recurso de ofício. ,

Conclui-se, portanto, que por algum lapso, o Sistema Decisões foi alimentado por Acórdão equivocado.

Desta forma, posso supor que, em tendo o ilustre conselheiro aproveitado do relatório constante do Acórdão, equivocadamente alimentado no Sistema Decisões, acabou por proferir voto para julgamento de recurso de ofício, contudo, não se refere ao recurso voluntário de fls. 1.276/1.298, nem ao Acórdão proferido por esta 5a Turma, fls. 1.242/1.258, que concluiu pela procedência do lançamento. (...)” (grifei)

Da análise perfunctória dos autos, por entender estarem presentes todos os requisitos de admissibilidade para apreciação pela Turma foi proferido despacho de informação propondo à Presidente da Quarta Câmara da Primeira Seção que submetesse referidos embargos à deliberação da Turma, que foi aceito como proposto.

Para bem compreender os fatos que se desenrolaram neste feito, adoto mais adiante o relatório da decisão DRJ que negou provimento ao recurso nestes termos:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Exercício: 1999

Ementa: ARGUIÇÃO DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. Somente ensinam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa do contribuinte. Descabe a alegação de nulidade quando não existirem atos insanáveis e quando a autoridade autuante observa os devidos procedimentos fiscais, previstos na legislação tributária.

PERÍCIA. PEDIDO INDEFERIDO. O exame pericial faz-se necessário somente quando a apreciação, a constatação ou a avaliação dos fatos exigem

conhecimentos especializados ou técnicos desconhecidos do julgador. A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde do litígio, não se justificando a sua realização quando o fato probando poderia ter sido demonstrado pela juntada de documentos pelo contribuinte.

OMISSÃO DE RECEITAS. Provada, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a omissão de receita, a autoridade tributária poderá arbitrá-la com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por sócios se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas.

MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO QUANTO AO CARÁTER CONFISCATÓRIO. A alegação de ofensa ao princípio da vedação de confisco diz respeito à inconstitucionalidade da lei e refere-se aos tributos e não às multas de ofício. Estas últimas e os juros de mora são previstos em lei, sendo defeso aos órgãos administrativos se pronunciarem quanto às alegadas ilegalidade e à inconstitucionalidade de lei.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. 150%. Cabível a aplicação da multa agravada de 150%, no caso de lançamento de ofício em que tenha sido verificado evidente intuito de fraude.

PIS.CSLL. COFINS. DECORRÊNCIA. Tratando-se de exigência fundamentada na irregularidade apurada em ação fiscal realizada no Imposto de Renda Pessoa Jurídica, o decidido quanto àquele lançamento é aplicável ao lançamento decorrente.

Lançamento Procedente

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe, ACORDAM os membros da 5ª Turma de Julgamento, rejeitar a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, com fulcro nos Art. 18 e 22 da Portaria nº 0 258, de 24 de agosto de 2001:

a) por voto de qualidade, vencidos, o Relator João Nelson Rabelo de Miranda e o Julgador Ronaldo Ribeiro Costa, pela ocorrência de omissão de receitas, nos termos do Art. 282 do RIR/1999;

b) por maioria de votos, pela procedência do lançamento quanto à omissão de receitas apurada, vencido o Julgador Edison Luis Brandão Couto que votou pela procedência em parte do lançamento, por entender que havia valores apurados que não se caracterizavam como omissão de receitas;

c) por maioria de votos, pela procedência do lançamento quanto à aplicação da multa de ofício de 150%, vencido o Julgador Edison Luis Brandão Couto que votou pela sua redução para 75 %, por entender que não está comprovado o evidente intuito de fraude, nos termos do Art. 44, II da Lei nº 0 9.430, de 1996.

Reproduzo abaixo o relatório da DRJ:

Do lançamento

O presente processo tem origem nos seguintes autos de infração, lavrados pela DRF-Vitória-ES, em 28/10/2004: de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica-IRPJ, de fls. 701/713, no valor de R\$ 58.543,51; de Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, de fls. 714/721, no valor de R\$ 3.746,12; de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL, de fls. 730/737, no valor de R\$ 35.004,24; e de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS de fl. 722/729, no valor de R\$ 17.289,95; todos acrescidos da multa de ofício, no percentual de 75% e demais encargos moratórios, além de multa isolada, no montante de R\$ 149.897,53, por falta de recolhimento de IRPJ calculado por estimativa.

A autuação, conforme a descrição dos fatos dos autos de infração e o “Termo de encerramento de ação fiscal tendente a relatar a constituição do crédito tributário” de fls. 669/700, decorre da constatação (em 08/08/2003 – Termo de fls. 109/118) de recursos fornecidos por sócios para suprimento de caixa (fls.674/675) e para quitação de obrigações da interessada (fls. 676/678), cuja a mesma, juntamente com seus sócios, devidamente intimada e com seus pedidos de prorrogação de prazo deferidos, não comprovou a origem e a efetividade da entrega, senão para o pagamento destacado às fls. 681, cuja somente a efetividade da entrega foi comprovada.

Assim, a fiscalização autuou os valores glosados como omissão de receitas, valendo-se de suposta presunção legal insculpida no parágrafo 3º, do artigo 12 do Decreto-lei nº 1.598/1977.

Foi apurado também que, nos meses dos anos calendário de 2000 a 2002, a interessada deixou de recolher o IRPJ e a CSLL mensais por estimativa, em virtude de ter levantado balanços ou balancetes de suspensão/redução, conforme consta de suas DIPJ apresentadas (fls. 514/627).

Assim, em função da apuração de receitas omitidas, foi elaborado o demonstrativo de multa isolada sobre a falta de recolhimento do IRPJME e CSLLME (fls. 689/692), que considerou as bases de cálculo mensais declaradas pela interessada, conforme suas DIPJs, acrescida das receitas omitidas apuradas pela fiscalização, considerando também a dedução de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas de períodos-base anteriores, observado o limite legal de 30% do resultado apurado, resultando na cobrança de multa isolada nos meses de maio, junho, julho, agosto, setembro e outubro de 2000; janeiro, março, junho, julho, outubro e dezembro de 2001; e janeiro, fevereiro, março, abril, maio e junho de 2002.

A omissão de receitas teve o enquadramento legal para o IRPJ nos artigos 249, inciso II, 251 e parágrafo único, 279, 282 e 288 do Regulamento para o Imposto de Renda-RIR/1999, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999; Decreto- Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 3º; Decreto-Lei nº 1.648, de 18 de dezembro de 1978, art. 1º, inciso II; e art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995.

As Multas Isoladas tiveram o enquadramento legal nos arts. 222, 843 e 957, parágrafo único, inciso IV do RIR/1999.

Da Impugnação

Inconformada com o lançamento, a interessada apresentou, em 29/11/2004, a impugnação de fls. 743/780, juntando os documentos de fls. 781/1000, onde descreve a autuação, e alega, em síntese, que:

Os valores não circularam no caixa da empresa, tendo sido os pagamentos efetuados diretamente “por conta e ordem da empresa através de seus sócios”,

havendo conversão de créditos em capital, na medida que a transferência se deu essencialmente por mútuo entre as partes.

Que assim teria ocorrido lançamentos incorretos na contabilidade, que terão de ser demonstrados através de perícia contábil

Reconhece que lhe cabe o ônus da prova, reiterando o pedido de diligência, com base nos princípios da ampla defesa e contraditório, e da necessidade de comprovação dos fatos.

Que o lançamento é atividade administrativa vinculada, conforme o artigo 142 do CTN, alegando que, segundo o resultado da perícia solicitada, “saltará aos olhos de qualquer um” que a autuante desatendeu alguns de seus itens, sem especificar que itens.

Transcreve o art. 221 do Decreto-Lei nº 05/1975, protestando que no corpo do auto de infração deve constar a descrição do fato punível e que não há ligação entre a realidade dos fatos e a cominação da autuação.

Afirma que os atos societários, especificamente as alterações contratuais registradas no Registro de Comércio, fizeram previsão de integralização do aumento de capital através de conversão de créditos dos sócios, o que julga prever a possibilidade dos mesmos efetuarem pagamentos de obrigação da sociedade, sem a efetiva necessidade do ingresso do numerário respectivo em seu caixa, sendo tal modalidade de operação um contrato de mútuo, regulamentado pelo Código Civil, .

Reitera que o que ocorreu foi a realização de obrigações da sociedade pelos seus sócios, gerando para esta uma dívida para com eles, que , por sua vez, detentores de um crédito, optaram pela sua conversão em aumento de participação societária através de realização de aumento de capital.

Transcreve ementas do Egrégio 1º Conselho de Contribuintes que julga concluir pela não presunção de omissão de receitas no caso de existência de mútuo com conversão de crédito em aumento de capital.

Argui se a autuação que julga “parcial” não seria motivada por notícias veiculadas nos meios de comunicação acerca de possível envolvimento de um dos sócios da empresa em atividades delituosas, refutando que o Sr. Rui Carlos Baromeu Lopes foi absolvido no Poder Judiciário de todas as acusações feitas em seu desfavor, tendo acionado civil e criminalmente os responsáveis pelos transtornos a ele causados em ataques infundados de cunho político.

Protesta pela inconstitucionalidade da multa de ofício, no percentual de 150%, por ser a mesma confiscatória (ferindo o art. 150 da Constituição Federal), transcrevendo pensamentos e jurisprudências que corroboram seu protesto.

Requer Perícia contábil, cumprindo as exigências contidas no inciso IV do artigo 16 do Processo Administrativo Fiscal-PAF, onde formula os seguintes quesitos:

a) Queira o Senhor Perito informar quais as rubricas que foram ingressadas na empresa, originadas de pagamentos do sócio por conta e ordem da empresa. Favor detalhar com data, valor, destinação e documento que comprova a aplicação.

b) A contabilidade da empresa escriturou corretamente os pagamentos efetuados pelo sócio, por conta e ordem da empresa? Fazer comentários e descrever as situações.

c) Nos pagamentos por conta e ordem, ficou caracterizada a essência de OPERAÇÕES DE CONTRATO DE MÚTUO? Fazer comentários e exemplificar.

d) A conversão de créditos contábeis em capital social, foi escriturada corretamente na contabilidade da empresa?

e) Considerando o resultado dos itens anteriores, emita sua opinião, se houve alguma integralização de capital caracterizada por moeda corrente.

Encerra pedindo o cancelamento dos autos de infração, ou o recálculo das multas exigidas, sem se insurir especificamente contra a aplicação da multa isolada.

É o relatório. O presente processo somente agora está sendo analisado, em face do volume e das condições dos serviços

É o relatório.

Voto

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento dos embargos de declaração.

Com razão a embargante. Há omissão e contradição no julgado a ser sanada.

Este colegiado deu provimento em relação ao recurso de ofício quando na verdade deveria ter tratado unicamente do recurso voluntário, pois o lançamento foi mantido em sua íntegra.

A Embargante muito bem noticiou a causa do equívoco, a troca do voto vencedor pelo voto vencido na alimentação do Sistema de Decisões-W:

Acessando o sistema de consulta "Decisões", desta Secretaria, pude constatar que, equivocadamente, constava do mesmo, como Acórdão n.º 8.452/2005, aquele que dava como vencedor o voto do relator, que, em sendo pela improcedência do lançamento, ensejaria recurso de ofício. ,

Conclui-se, portanto, que por algum lapso, o Sistema Decisões foi alimentado por Acórdão equivocado.

Em face de tal circunstância intransponível, entendo que devemos decidir no sentido de anular a decisão recorrida para que nova seja prolatada, sanando a falta.

Por todo o exposto, proponho conhecer e acolher os embargos para declarar a nulidade do acórdão nº 103.23642, por ter sido apreciado como recurso de ofício quando, na verdade, trata-se de recurso voluntário de fls. 1.276/1.298.

Dar-se-á ciência deste Acórdão ao Procurador da Fazenda Nacional e incluir-se-á o recurso voluntário na pauta de julgamento subsequente.

Processo nº 11543.003527/2004-15
Acórdão nº **1401-00.439**

S1-C4T1
Fl. 1.331

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto