



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

**Processo n°** 14041.000882/2006-35  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 1302-001.609 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 27 de novembro de 2014  
**Matéria** SIMPLES  
**Embargante** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** VISÃO VEÍCULOS LTDA

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Exercício: 2002

EMBARGOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

Não se conhecem de embargos quando visível a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer dos embargos, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente.

(assinado digitalmente)

Eduardo de Andrade - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior (presidente da turma), Márcio Rodrigo Frizzo, Waldir Veiga Rocha, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Eduardo de Andrade e Leonardo Mendonça Marques.

## Relatório

Trata-se de apreciar embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional em face do acórdão nº 1302-00.931, proferido por esta turma na sessão de 03/07/2012, no qual este colegiado decidiu, por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso, vencidos os Conselheiros Eduardo de Andrade e Marcos Rodrigues de Mello.

Ciência em 22/07/2013. Protocolização dos embargos em 23/07/2013.

Segundo alega a embargante, o julgado considera que a autoridade fiscal não teria demonstrado a relevância da conduta da contribuinte em deixar de escriturar movimentações bancárias da pessoa jurídica, rechaçando o arbitramento, ao sustentar que *ainda que não escriturada a movimentação bancária, seria necessário mostrar que essa movimentação não escriturada é de tal monta que sua falta contamina todo o resultado escriturado pelo contribuinte*. Todavia, embora o art. 530 do RIR/99 não tenha imputado tal dever à fiscalização, há no TVF (fls.253/259) justificativa para considerar a escrituração sem credibilidade.

Afirma que instituições financeiras (Santander Banespa, Unibanco e Finasa) comprovaram que a empresa recebia valores a título de comissão pela intermediação de negócios (venda de veículos) e não emitia a respectiva nota fiscal, nem sequer escriturava os respectivos valores. Também o doc. Fls.158/160, ratificado no auto de infração, esclarece o comportamento da contribuinte e a dimensão dos valores omitidos, conforme informações prestadas pelos Bancos às fls. 128/129, demonstrando a impossibilidade de determinação do lucro real.

Assim, entende que qualquer prova em contrário, no sentido de que as omissões não comprometeram a apuração do lucro caberia à contribuinte, mas esta apenas afirma que a falta de contabilização não se mostra suficiente para o arbitramento sem que se demonstre a razão contábil para tanto.

Desta forma, requer que o colegiado aprecie o documento de fls.158/160 que fundamenta o arbitramento realizado, bem como as informações prestadas pelas instituições financeiras de fls. 128/129 e 131/135, e novamente se manifeste sobre a suposta ausência de fundamento para o arbitramento do lucro.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Eduardo de Andrade, Relator.

Os embargos são tempestivos, porém não há neles alegação de omissão, contradição, obscuridade (art. 65, Ricarf) ou erro material (art. 66, Ricarf), mas tão somente pedido para que o colegiado aprecie documentos relacionados (fls.158/160, 128/129, 131/135) e novamente se manifeste sobre a suposta ausência de fundamento para o arbitramento do lucro.

Com efeito, embora eu concorde com as alegações feitas pela ilustre Procuradora, tanto que restei vencido no acórdão, as considerações feitas não se amoldam ao propósito específico da modalidade recursal empregada, vez que vejo nelas o mero intuito de forçar o colegiado a rediscutir o mérito de caso já julgado.

Todavia, como é cediço, em sede de embargos, a análise dos fundamentos por este colegiado deve ser precedida do exame de sua admissibilidade, a qual reside na alegação de omissão, contradição ou obscuridade (art. 65, Ricarf) ou ainda erro material (art. 66, Ricarf), elementos que sequer foram mencionados na peça recursal.

Vê-se do acórdão recorrido, que cuidava da análise de três matérias distintas: a) auto de infração, relativo ao Simples, no ano-calendário de 2001; b) exclusão do Simples a partir de 01/01/2002, por prática reiterada de infrações à legislação tributária e por exercício de atividade vedada (corretagem e intermediação); e c) auto de infração, relativo ao IRPJ e reflexos, anos-calendário de 2002 e 2003.

O acórdão embargado manteve o crédito lançado no item “a”, dando parcial provimento tão somente para afastar a exigência de IRPJ, no valor principal de R\$12,99, integralmente absorvido por retenções sofrida no mês de dezembro/2001. Também manteve a exclusão do Simples, a partir de 01/01/2002, item “b”, tendo adotado as razões de decidir da DRJ, e asseverado que houve de fato exercício de atividade vedada e prática reiterada de infração à legislação tributária.

No que tange ao item “c”, auto de infração, relativo ao IRPJ e reflexos, anos-calendário de 2002 e 2003, foi afastado por ter-se entendido que a fiscalização precipitou-se a arbitrar o lucro sem que tivesse demonstrado adequadamente a imprestabilidade da escrita para fins de determinar o lucro real e sem dar ao contribuinte a oportunidade de sanear eventuais falhas, *verbis*:

*Compulsando os autos, encontro à fl. 215 as razões do arbitramento, conforme o Fisco:*

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2002 06/2002  
09/2002 12/2002 03/2003 06/2003 09/2003 12/2003

Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para determinação do Lucro Real, em virtude da não escrituração da movimentação bancária.

Enquadramento Legal:

A partir de 01/04/1999

Art. 530, inciso II, do RIR/99.

*Eis o dispositivo do Regulamento, invocado pela fiscalização:*

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei n2 8.981, de 1995, art. 47, e Lei n 2 9.430, de 1996, art. 1º):

[...]

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

- a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou
- b) determinar o lucro real;

*De se observar que, pelo rigor da lei, a falta de escrituração da movimentação financeira, por si só, já seria causa suficiente para o arbitramento dos lucros (inciso II, alínea "a", acima). No entanto, o próprio Auditor-Fiscal autuante estabelece relação entre as alíneas "a" e "b", ao afirmar que a não escrituração da movimentação bancária causou a imprestabilidade da escrita para fins de determinação do lucro real. Considero oportuna essa relação de causa e efeito, pois o arbitramento é forma de apuração do lucro a ser aplicada diante da impossibilidade de se alcançar o lucro real, ou, em outras palavras, quando o resultado apurado pelo contribuinte se mostre não confiável e não passível de correção. Com isso, tenho que, ainda que não escriturada a movimentação bancária, seria necessário mostrar que essa movimentação não escriturada é de tal monta que sua falta contamina todo o resultado escriturado pelo contribuinte. E essa prova não encontro nos autos. Nessa linha, os acórdãos cujas ementas transcrevo abaixo são ilustrativos.*

[...]

*Ademais, especialmente em se tratando de contribuinte que, antes da ação fiscal, se encontrava no regime simplificado de pagamentos, considero que seria indispensável dar-lhe a oportunidade de refazimento da escrita, saneando eventuais deficiências encontradas pela fiscalização e permitindo sua tributação com base na regra geral do lucro real. Também aqui assiste razão à interessada, em sua reclamação de que jamais foi intimada a promover qualquer regularização em sua escrita.*

*Diante do exposto, considero que o arbitramento dos lucros foi feito de forma precipitada, sem demonstrar adequadamente a*

*imprestabilidade da escrita para fins de determinação do lucro real e sem dar ao contribuinte a oportunidade de sanear eventuais falhas, pelo que as exigências não devem subsistir.*

Vê-se, assim, que o acórdão aborda a questão da possibilidade de arbitramento, mesmo em face de não existência de identificação da movimentação bancária, e a rechaça, por entender que a ausência da movimentação bancária, para dar azo ao arbitramento, deveria ser de tal monta a contaminar todo o resultado escriturado pelo contribuinte, sendo que o voto-condutor já denuncia que esta prova não consta dos autos. Vê-se, ainda, que a decisão se baseia também no fato de que o contribuinte, antes da ação fiscal, encontrava-se no regime do Simples, e seria indispensável dar-lhe oportunidade de refazer a escrita, sendo que jamais foi intimado a promover a referida regularização.

Os documentos listados às fls. 128/129 e 131/135 cuidam de respostas de instituições financeiras e relações de depósitos feitos pela intermediação de veículos, elementos estes que foram apreciados pelo relator, o qual, todavia, concluiu que a falta de sua contabilização bem como a ausência da movimentação bancária relativa a eles *não seria de tal monta que sua falta contamina todo o resultado escriturado pelo contribuinte* e, assim, tal ausência não turbaria a higidez da escrita contábil. Nisto, foi seguido pela maioria do colegiado.

Desta forma, a meu ver, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada no acórdão recorrido.

Assim, voto para não conhecer dos embargos.

(assinado digitalmente)

Eduardo de Andrade - Relator