



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

**Processo n°** 16832.000287/2009-61  
**Recurso n°** De Ofício  
**Acórdão n°** 1402-003.608 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 11 de dezembro de 2018  
**Matéria** Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** ARTE E CARNE SAÚDE FRIGORÍFICO LTDA

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Exercício: 2005

DA OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE REQUISITO. NULIDADE.

A falta de intimação à interessada solicitando a comprovação, com documentação hábil e idônea, da origem dos depósitos bancários, devidamente individualizado, acarreta vício material, tendo como consequência a nulidade do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício. O Conselheiro Evandro Correa Dias votou pelas conclusões.

(Assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone- Presidente.

(Assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Edeli Pereira Bessa, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Mateus Ciccone (Presidente)

## Relatório

Trata-se de Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) por ter apurado a fiscalização omissão de receita, devido a ocorrência de movimentação financeira incompatível com a receita declarada no ano-calendário de 2005. De acordo Termo de Verificação Fiscal (fls. 239/242), os fatos que motivaram o presente lançamento foram os seguintes:

*1. Nos termos do Mandado de Procedimento Fiscal nº 2008-01587-7, em 16 de abril de 2008, foi instaurada ação fiscal em face da sociedade acima identificada, motivada por ocorrência de movimentação financeira incompatível com a receita declarada, no ano-calendário de 2005.*

*2. Realizada diligência pessoal pelo signatário no domicílio fiscal da empresa, não foi a mesma encontrada. Desta forma, foi expedido pela Defic/RJ, Termo de Intimação, via postal, para a Rua Santa Mariana nº 175 - Higienópolis - Rio de Janeiro - RJ, devolvido pela ECT com a informação de "desconhecido", em 18 de abril de 2008.*

*3. Em sequência, foram expedidos Termos de Intimação, via postal, aos endereços residenciais dos sócios JOSÉ FRANCISCO DOS SANTOS - CPF/MF nº 037.638.287-29 e AMARO SEVERINO SILVA - CPF/MF nº 599.047.397-49, sendo o primeiro recepcionado em 08 de maio de 2008 e o segundo devolvido pela ECT com a informação "desconhecido" (fls. 06/07)*

*4. Mesmo após a intimação do sócio JOSÉ FRANCISCO DOS SANTOS, foi publicado no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro (parte I) , em 16 de maio de 2008, Edital de Intimação (fls. 08), para ciência do procedimento fiscal, sem que houvesse qualquer manifestação do sujeito passivo.*

*5. Nos levantamentos realizados durante o exame e consulta aos sistemas de informação da Secretaria da Receita Federal, foram apurados os seguintes fatos:*

*a) Declaração de rendimentos do ano-calendário de 2005, com valores oferecidos à tributação incompatíveis com a movimentação bancária, conforme dados da CPMF.*

*b) Descumprimento de todas as obrigações acessórias a que estava sujeita, quais sejam: entregas de DIRF, DACON, DCTF, etc, além de não apresentar os livros e documentos de escrituração.*

6. Diante da significativa movimentação de recursos financeiros da empresa no ano-calendário de 2005, consubstanciada pelos relatórios da Contribuição sobre Movimentação Financeira - CPMF foi providenciado, através de RMF, prevista no art. 3º, inciso XI do Decreto 3.724/2001, os extratos instituições financeiras Unibanco S/A e Bradesco S/A abertas em nome da sociedade, nas quais foram requisitados os arquivos digitais das contas-correntes além de cópias de documentos de interesse fiscal, tais como cópias de cheques, DOC, TED, para fins de exame e eventual constituição do crédito tributário (fls. 25/163 e anexos I a VIII).

7. Desta forma, tornou possível constatar na ficha cadastral da sociedade informações acerca da existência de procuração dos sócios para PAULO HENRIQUE DA SILVA FECHA - CPF/MF nº 002.296.487-89 e LUIZ CALOR DA SILVA FECHA - CPF/MF nº 018.170.857-43, sendo o primeiro mandatário o único emitente de todos os cheques da empresa durante o período em fiscalização, o que resta provado o vínculo objetivo do primeiro mandatário no pólo passivo da obrigação tributária. Na figura de procuradores da empresa (junto aos bancos acima mencionados), os mandatários foram devidamente notificados da ação fiscal em curso, conforme termos de fls. 166 e 168.

8. Em atenção à aludida Notificação compareceu a repartição o representante legal dos mandatários, Dr. ALEXANDRE BASBAUM BARCELLOS - OAB/RJ nº 77.812, posteriormente substabelecido pelo Dr. LUIZ ANTÔNIO CRUS MARQUES FILHO - OAB/RJ nº 140.206.

9. Embora tenham tomado conhecimento do procedimento fiscal em curso, os representantes legais dos mandatários, assim como, o sócio JOSÉ FRANCISCO DOS SANTOS, não lograram apresentar qualquer documento exigido pela autoridade administrativo-fiscal ou constante do Edital de Intimação, publicado em 16 de maio de 2008.

10. Por óbvio, estamos diante de sociedade aberta em nome de JOSÉ FRANCISCO DOS SANTOS - CPF/MF nº 037.638.287-29 e AMARO SEVERINO DA SILVA - CPF;MF nº 599.047.397-49, os quais não dispõem de capacidade financeira para gerir a sociedade em questão, nomeadas com evidente intuito de fraudar o pagamento de impostos e contribuições.

Tratam-se, portanto, de interpostas pessoas figurando apenas nos contratos sociais. Isto se pode comprovar com a simples visualização das declarações de rendimentos desses contribuintes que revelam situações de anormalidades e inconsistências referenciadas na sequência deste termos.

11. Diante dos fatos, foi requerido ao Chefe da Fiscalização desta DEFIC autorização para constituição do crédito tributário por ARBITRAMENTO, o que foi deferido. Para fins de lançamento foi considerado como receita bruta conhecida, na forma do disposto no art. 530, III, do Decreto 3.000/99, o somatório dos depósitos bancários efetuados nos trimestres

*correspondentes, sendo os valores respectivos extraídos dos arquivos magnéticos encaminhados pelos Bancos Bradesco e Unibanco, conforme abaixo demonstrado e planilhas anexas ao auto de infração abaixo discriminado.*

(...)

*15. Resta claro, portanto, que os sócios de fato figuram como interpostas pessoas visando à prática de sonegação fiscal. Em razão dos fatos relatados, com fulcro no art. 530, inciso III do Decreto nº 3.000/99, procedeu-se ao arbitramento do lucro da pessoa jurídica, considerando-se como receita bruta conhecida os depósitos bancários, conforme planilhas extraídas dos arquivos magnéticos e extratos impressos, encaminhados pelas instituições financeiras movimentados pela sociedade.*

*16. Por derradeiro, cumpre mencionar o atendimento pela JUCERJ da solicitação efetuadas pela Divisão de Fiscalização do ato constitutivo e alterações contratuais ocorridas entre 2005 e 2008 (fls. 181/211). A mudança do domicílio tributário para Av. Rodrigues Alves, 731-A - Bairro da Saúde, nesta cidade, efetuada através da 5ª alteração contratual é mais uma tentativa de fugir de suas obrigações tributárias. Diligência no local, o que se constata é que o imóvel encontra-se abandonado, sem qualquer indício de atividade empresarial.*

Cientificada, a contribuinte apresentou a Impugnação (fls. 291/316) na qual alegou, resumidamente, o seguinte:

a) A fiscalização não levou em consideração a afirmação da contribuinte de que a empresa teve seus livros apreendidos pela DECON e não procurou esclarecimentos a respeito do funcionamento da empresa, a qual trabalha com uma margem muito pequena sobre as vendas e, por conseguinte, a margem de lucro líquido também é muito pequena;

b) Os depósitos bancários não documentos suficientes para comprovar e fundamentar a omissão de receita;

c) Como a era uma prestadora de serviços somente poderão ser consideradas como receitas as entradas que estejam vinculadas a esta atividade;

d) *"o tempo deferido pelo fiscal é insuficiente para especificar todas estas movimentações apontadas; por maior boa vontade que se tenha. É por esta razão que a perícia será muito importante, pois somente como acompanhamento do agente fiscal na especificação de toda esta documentação é que se estará fazendo homenagem à verdade material.*

e) a ausência de registro contábil das contas-correntes não representa omissão de receita, mas mero erro de formalidade quanto ao procedimento.

f) a ausência de apresentação de livro caixa não deveria ser razão suficiente para o arbitramento do lucro.

g) a multa de 150% teria o caráter confiscatório.

h) ilegalidade da taxa SELIC

i) improcedência das tributações reflexas

Em 04 de setembro de 2009, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I (RJ) deu provimento à Impugnação, em decisão cuja ementa é a seguinte (fls. 330):

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Ano-calendário: 2005*

***PERÍCIA***

*Rejeita-se a perícia se a impugnação não mencionar as diligências, ou perícias que o impugnante pretende sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito.*

***DA OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE REQUISITO. NULIDADE.***

*A falta de intimação à interessada solicitando a comprovação, com documentação hábil e idônea, da origem dos depósitos bancários, devidamente individualizado, acarreta vício material, tendo como consequência a nulidade do lançamento.*

A decisão acima transcrita foi submetida ao Recurso de Ofício que ora se analisa.

É o relatório

**Voto**

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora

O acórdão recorrido concluiu pela nulidade do lançamento, por vício material, , conforme se verifica pelo trecho abaixo transcrito:

*Analisando-se a documentação inserta no feito, verifica-se que o Termo de Início (fls. 03) solicita: contrato social, livros e extratos. O edital (fls. 08) somente solicita o comparecimento à repartição, no documento de fls. 165 e 166 há somente notificação de que o contribuinte está sendo fiscalizado, no documento de fls. 168 há uma diligência específica sobre o patrimônio pessoal de Paulo Henrique da Silva Fecha.*

*Porém, em nenhum desses documentos consta uma intimação ao contribuinte solicitando que este comprovasse, com documentação hábil e idônea, a origem dos depósitos bancários,*

*devidamente individualizado. Segundo o que consta no processo, os demonstrativos de fls. 212 a 235 não foram apresentados ao contribuinte durante à fiscalização, como prevê o artigo 42 da Lei nº 9.430/96.*

*O citado dispositivo prescreve um ato que não foi cumprido.*

*Na impossibilidade de encontrar o contribuinte, deveria ter sido feito um edital mencionando que em anexo constaria uma planilha com os depósitos bancários individualizados, solicitando a comprovação da origem dos mesmos.*

*(...)*

*No presente caso a norma violada foi de natureza imperativa, cogente, portanto, o vício é essencial, acarretando nulidade absoluta do lançamento, posto que, foi praticado em desconformidade com a ordem jurídica.*

*(...)*

*O contribuinte, através de seus representantes, deveria receber uma intimação com os depósitos devidamente individualizados, para que fosse comprovado, através de documentação hábil e idônea a origem dos depósitos, de modo que o fiscal pudesse vislumbrar o que é receita tributável ou não, verificando se as receitas estavam ou não tributadas. Se o contribuinte não fizesse tal comprovação poderia se considerar, por presunção legal, que todos os depósitos seriam receitas. Portanto, há que se fazer tal ato, o contribuinte tem que ter a oportunidade de informar a origem desses depósitos, é um requisito previsto na lei.*

*No caso em comento, a intimação desvirtuou a finalidade do processo administrativo.*

*Como se sabe durante o procedimento administrativo de lançamento, há que se realizar diversos atos, sendo alguns deles obrigatórios. No caso em comento, a intimação prevista no dispositivo supracitado é um ato obrigatório, essencial, posto que, está previsto na lei que rege o tema. Ressalte-se que no lançamento tributário há total vinculação a lei, a falta da referida intimação vicia o procedimento.*

Com efeito, o Termo de Início de Fiscalização (fls. 5 e-processo) intima o contribuinte a apresentar os seguintes documentos:

**Especificação:**

*1- Contrato Social e alterações a partir de janeiro de 2005/*

*2 - Livros comerciais: Diário, Razão analítico ou Livro Caixa*

*3 - Extratos das contas bancárias movimentadas em 2005, a saber: UNIBANCO, ITAU e BRADESCO*

Logo sem seguida, às fls. 07 (e-processo) verifica-se que a intimação direcionada ao endereço informado pelo contribuinte foi devolvida motivando os correios trata-se de "desconhecido". Diante de tal fato, foi publicado edital de intimação (fls. 10 e-processo) cujo teor é o seguinte:

*DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE FISCALIZAÇÃO NO RIO DE JANEIRO.*

*EDITAL/DEFIS/RJO/Nº 82, DE 14 DE MAIO DE 2008*

*O Delegado da Receita Federal do Brasil de Fiscalização no Rio de Janeiro, no uso de suas atribuições regimentais, tendo em vista que o contribuinte ARTE E CARNE SAÚDE FRIGORÍFICO LTDA, CNPJ 07.102.061/0001-09, não foi encontrado no seu domicílio fiscal, constante do Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) do Ministério da Fazenda, e que seus responsáveis, não atenderem às intimações expedidas, vem pelo presente Edital, com base no disposto no art. 23, §1º, inciso III e §2º, inciso IV do Decreto nº 70.235/72, cientificá-los do início do procedimento instaurado pelo MPF 0719000.2008-01587-7 e intimá-los a comparecerem, no prazo de 20 (vinte) dias, contados do 15º (décimo quinto) dia da publicação deste Edital, na Divisão de Fiscalização, situada na av. Presidente Antonio Carlos, 375, sala 238, porta 02, das 10 às 16 horas, para prestarem as informações que lhes foram demandadas pelo Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pelo mencionado procedimento, nos termos do disposto no art. 844 e parágrafos, combinado com o art. 928, ambos do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), aprovado pelo Decreto nº 3.000/99.*

Em razão do não atendimento à intimação, em 30 de julho de 2008, a fiscalização promoveu as requisições de informações sobre movimentação financeira - RMF (fls. 20/22 e-processo) às instituições financeiras mencionadas no Termo de Início de Fiscalização.

Verifica-se, assim que, em nenhum momento o contribuinte foi intimado para justificar individualizadamente os depósitos. Como a norma do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 trata de uma presunção relativa é imprescindível que o contribuinte seja notificado para justificar os depósitos realizados.

Em face de todo exposto, nego provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio.

