



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

**Processo n°** 19647.021938/2008-51  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 1101-001.143 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 29 de julho de 2014  
**Matéria** IRPJ e Reflexos - Arbitramento  
**Embargante** PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** CARLOS ALBERTO FERREIRA DA SILVA

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2003

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

OMISSÃO. A falta de referência às páginas em que se localizam os documentos nos autos não prejudica a sua análise se os arquivos correspondentes são anexados aos autos digitais com o título que lhes é atribuído na acusação fiscal. PROVA DA AUTORIA E DOS FATOS. Subsiste a conclusão do acórdão embargado se o conteúdo dos arquivos digitais não especifica, em sua quase totalidade, o local da apreensão dos documentos e das mídias, bem como se revela insuficiente para comprovar e complementar a acusação fiscal de exercício, pela pessoa física autuada, da atividade empresarial da qual resultam as exigências.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em CONHECER e PROVER os embargos de declaração sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

*(documento assinado digitalmente)*

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente.

*(documento assinado digitalmente)*

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora

Processo nº 19647.021938/2008-51  
Acórdão n.º **1101-001.143**

**S1-C1T1**  
Fl. 3

---

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente da turma), Edeli Pereira Bessa, Marcos Vinícius Barros Ottoni, José Sérgio Gomes, Joselaine Boeira Zatorre e Antônio Lisboa Cardoso.

CÓPIA

## Relatório

Na sessão plenária de 07 de março de 2013, esta Turma Julgadora rejeitou as preliminares de nulidade e de decadência, e no mérito deu provimento ao recurso voluntário interposto nestes autos, restando o correspondente Acórdão nº 1101-000.861 assim ementado:

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Ano-calendário: 2003*

*DESCRIÇÃO DOS FATOS. PROVAS. DOCUMENTOS. COMPROVAÇÃO DOS FATOS ALEGADOS. ANALISE DOS DOCUMENTOS. Compete a fiscalização comprovar os fatos que afirma. Não basta juntar documentos e fazer afirmações, é preciso referenciar estes documentos na descrição dos fatos e demonstrar como eles comprovam os fatos afirmados. Sem isso o lançamento é improcedente.*

*Assunto: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Exercício: 2003*

*LANÇAMENTO. PROVA DOS FATOS. O Fisco têm de comprovar os fatos que diz existirem e que sustentam o lançamento. Sem isso, o lançamento é improcedente.*

*LANÇAMENTO. PROVA DA AUTORIA. No lançamento, o Fisco deve provar a ocorrência dos fatos tributáveis e também a autoria destes fatos. Sem comprovação da autoria, o lançamento é improcedente.*

Cientificada da decisão, a Procuradoria da Fazenda Nacional opôs os embargos de declaração de fls. 410/420 apontando omissões do julgado. Em juízo de cognição sumária reputou-se caracterizada a omissão suscitada, admitindo-se o conhecimento dos embargos consoante despacho de fls. 425/427.

A Procuradoria da Fazenda Nacional asseverou que *este eg. Colegiado deu provimento ao recurso voluntário do contribuinte para julgar improcedente o lançamento sob o argumento de que haveria deficiência na comprovação da autoria e dos fatos apontados pela fiscalização. Aduziu-se que “não basta juntar documentos e fazer afirmações, é preciso referenciar estes documentos na descrição dos fatos e demonstrar como eles comprovam os fatos afirmados”. Ocorre, contudo, que o acórdão do CARF incidiu em patente omissão, deixando de atentar para elementos evidentes nos autos, devidamente explicitados pela fiscalização, que sustentam de forma contundente e irrefutável a acusação fiscal.*

Para justificar sua afirmação, a embargante reportou-se aos documentos juntados aos autos do processo administrativo nº 10480.722537/2009-79, conexo ao presente como reconhecido no despacho encartado à fl. 26433 do processo administrativo nº 10480.722536/2009-24.

Colhe-se no acórdão embargado o seguinte relato dos fatos presentes nos autos:

*Trata-se de recurso voluntário contra decisão que considerou improcedente impugnação de auto de infração.*

*Conforme “relatório de fiscalização” (proc. fls. 2 a 7), o presente lançamento se refere ao IRPJ e reflexos do ano de 2003. A fiscalização explica que a auditoria decorre da “Operação Zebra” da Polícia Federal, por meio da qual “foram apreendidos diversos documentos da empresa MONTE CARLOS’S LOTERIAS ON LINE, conforme AUTOS CIRCUNSTANCIADOS DE BUSCA E APREENSÃO E AUTOS DE APREENSÃO (fls. 35/114)”. Diz que “tais documentos foram enviados à Receita Federal onde vários demonstram que a empresa já operava desde o ano de 2001 (fls. 115/124)”.*

*Informa que, “através dos autos da Ação Penal Pública nº 2007.83.00.005687-5 (fls. 129/134) e nos documentos apreendidos, a Receita Federal verificou que a empresa ‘MONTE CARLO’S LOTERIAS ON LINE’ é de propriedade do Sr. Carlos Alberto Ferreira da Silva e que não estava inscrita no CNPJ (fls. 124/141). Esclarece que “foi então instaurado procedimento para inscrição de ofício no CNPJ através do processo administrativo nº 19647.019252/2008-09” sendo dispensada a intimação prevista no art. 19 da IN RFB nº 748, de 2007, “tendo em vista que a inscrição no CNPJ efetuada pelo contribuinte opera efeitos ex tunc. Explica que “desde 31/01/2001 que a empresa é inscrita no CEI e recolhe contribuições previdenciárias decorrentes do exercício da atividade empresarial (fls. 190/200)”. Conclui que os fatos geradores ocorreram antes da inscrição de ofício por meio do processo nº 19647.019252/2008-09, ocorrida em 05/11/2008. Argumenta que “necessário se faz que a inscrição de ofício retroaja à data da inscrição do CEI, operando efeitos ex tunc”.*

*Informa que a “empresa alegou (fls. 155/161) que a pessoa física do Sr. Carlos Alberto Ferreira da Silva está sendo fiscalizada através do MPF Nº 0410100200801464 e que a intimação prevista no art. 19 da IN RFB nº 748/2007 indispensável, tornando a inscrição de ofício no CNPJ nula”. Diz que não procede a alegação da empresa, pois “presente Mandado de procedimento Fiscal determina a fiscalização do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e IRRF sobre a empresa Monte Carlos Loterias Online cuja inscrição de ofício foi no nome de Carlos Alberto Ferreira da Silva”.*

*Explica que, quanto aos fatos anteriores a 10/01/2003, “a empresa descumpriu o disposto no art. 18 da Lei nº 3.071, de 1916 (antigo Código Civil)” e, quanto aos fatos posteriores, “a empresa vinha descumprindo o disposto nos arts. 967 e 969 do Código Civil”. Diz que a sociedade só adquire personalidade com o registro de seus atos constitutivos, conforme o art. 985 do Código Civil, e que a falta do registro faz incidir os arts. 989 e 990 do CC, estabelecendo a responsabilidade solidária e ilimitada.*

*Alega que, “caso a receita Federal tivesse procedido à intimação a que se refere o art. 19 da IN RFB nº 748/2007 e o contribuinte tivesse efetuado o arquivamento dos atos constitutivos na JUCEPE e posteriormente se inscrito no CNPJ, a Receita Federal retroagiria a data de início de atividade a 31/10/2001, que foi a data de inscrição no CEI... portanto a intimação constante do referido dispositivo normativo seria, ‘in casu’ inócua e dispensável”.*

*Quanto à apuração de receitas e prêmios distribuídos, o Fisco diz o seguinte:*

No que se refere ao ano de 2003, sobre o grande volume de material apreendido pela Polícia Federal e enviado a Receita Federal, foi feita uma amostragem e só foi encontrada receita bruta referente ao mês de janeiro/2003, gerando a tributação do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS. Também foi encontrado o total dos prêmios distribuídos no referido mês, fazendo incidir o IRRF incidente sobre pagamentos a beneficiários não identificados, uma vez que a empresa não apresentou escrituração comercial e fiscal que possibilitasse a identificação dos beneficiários (art. 674 do Decreto nº 3.000/99 e art. 61 da Lei nº 8.981/95).

No que se refere ao 2º, 3º e 4º trimestres de 2003, foi arbitrado o lucro, para efeitos de IRPJ e CSLL com base no valor mensal do aluguel de máquinas de jogos eletrônicos devido pela MONTE CARLO'S LOTERIAS ON LINE e LOMEL - LOCADORA E MONTADORA DE MÁQUINAS ELETRÔNICAS, CNPJ 69.965.333/0001-51, entregues por esta à Receita Federal cujas cópias foram obtidas através do MPF de Diligência, vinculado ao presente procedimento fiscal. Ressalte-se que com a utilização de tais máquinas, a empresa fiscalizada auferiu receitas e obtém lucro. Portanto, tais máquinas são necessárias percepção da receita e et manutenção da fonte produtora, ou seja, com elas, a MONTE CARLO'S explora a sua atividade econômica.

*A fiscalização explica que “ocorrido o fato gerador, surge a obrigação tributária, independentemente da empresa estar ou não inscrita no CNPJ e se estiver, independente de sua data de efetivação”. Transcreve diversos artigos do CTN. Informa que “os documentos de fls. 162/165 foram obtidos na caixa com a indicação PE 17, Item 70” e que “os documentos de fls. 115/124 demonstram que a empresa já exercia sua atividade empresarial mesmo sem estar inscrita no CNPJ”. Afirma que a empresa é prestadora de serviços, por se enquadrar no item 61 da Lei Complementar nº 56, de 1987, e no item 19 da Lei Complementar nº 116, de 2003. Diz que o total lançado de IRPJ, CSLL, PIS, Cofins, IRRF, com multa de 75% e juros é de R\$ 5.892.985,88, conforme autos de infrações (proc. fls. 8 a 32).*

*No auto de infração IRPJ e da CSLL, informa que o arbitramento decorre da não apresentação dos livros e documentos. O auto de infração do PIS e o da Cofins versa apenas sobre a omissão de receitas. Descreve as infrações do seguinte modo:*

**001 - RECEITA OPERACIONAL OMITIDA (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)  
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS GERAIS**

Omissão de receitas de prestação de serviços de jogos eletrônicos e de jogo do bicho apurada a partir de gráfico demonstrativo (fls. 165) praticados pela empresa autuada, em janeiro de 2003, conforme documentos apreendidos pela Polícia Federal durante a Operação Zebra, constantes da caixa de papelão com as indicações PE 17, Item 70.

**002 - RECEITA BRUTA NÃO CONHECIDA**

**ARBITRAMENTO COM BASE NO VALOR DO ALUGUEL DAS INSTALAÇÕES**

Valores arbitrado sobre o valor do aluguel das instalações devido no período-base.

*A ciência do auto de infração do IRPJ, PIS, Cofins e CSLL foi em 29/12/2008. Em 27/01/2008, o contribuinte apresentou impugnação (proc. fls. 236 a 270).*

*Diz que, em manifestação datada de 19/12/2008, se insurgiu contra a inscrição de ofício do impugnante no CNPJ, ocorrida em 14/11/2008, com efeitos retroativos a 31/01/2001, na atividade de “exploração de jogos de azar e apostas não especificados anteriormente”. Informa que apresentou razões de fato e de direito para demonstrar o equívoco do Fisco, em especial a exigência de intimação prévia prevista no art. 19 da IN RFB no 748, de 2007, só cabendo a inscrição de ofício se o contribuinte não atender ao determinado. Diz que sua manifestação foi ignorada pela fiscalização. Conclui que a inscrição é nula e, em consequência, o auto é nulo.*

*Alega que a fiscalização adotou como data de início de atividade a data de inscrição no CEI. Explica que a inscrição no CEI foi feita por Celina Lúcia Bandeira de Melo, de forma que Carlos Alberto nada tem com isso. Afirma que a inscrição é nula.*

*Argumenta que não procede o lançamento. Diz que o fiscal arbitrou o lucro em 90% das supostas receitas, mas que não existe amparo legal para isto. Informa que não poderia ter sido feito lançado referente a 2003 em razão da decadência contada na forma do art. 150 do CTN, já que a ciência do auto de infração ocorreu em*

29/12/2008. Argumenta que a multa aplicável seria de 20% e não 75%. Afirma que não cabe a aplicação da taxa Selic.

Em 21/10/2010, a 2ª Turma da DRJ em Brasília informa que o contribuinte questionou a inscrição de ofício e que não houve manifestação da Administração (proc. fls. 292 a 295). Diz que tal reclamação rege-se pela Lei nº 9.784, de 1999, e que as DRJ não têm competência para se manifestar sobre esta matéria. Explica que esta questão deve ser resolvida pela DRJ, no processo nº 19647.019252/2008-09, e que é uma questão prejudicial para o presente processo. Solicita providências para que a solução do processo nº 19647.019252/2008-09 seja trazida ao presente processo.

O processo nº 19647.019252/2008-09 é apensado a este processo (proc. fls. 297 a 318). Despacho explica que a inscrição é ato meramente instrumental para tributar os fatos da pessoa e destaca que a resposta ao contribuinte já teria sido dada no próprio relatório fiscal do processo nº 10480.722536/2009-24 (proc. fls. 319 a 321).

Em 19/08/2011, a 2ª Turma da DRJ em Brasília considera a impugnação improcedente (proc. fls. 323 a 339).

Informa que vai apreciar a reclamação do contribuinte sobre a falta de intimação prévia à inscrição de ofício. Diz que os documentos apreendidos na operação zebra demonstram que o contribuinte estava em plena atividade desde 2001, mesmo sem estar inscrita no CNPJ, o que configura infração. Adiciona que os documentos constantes dos autos da Ação Penal Pública nº 2007.83.00.005687-5 mostram que a empresa é de propriedade de Carlos Alberto Ferreira da Silva. Conclui que não havia outra alternativa para a fiscalização senão fazer a inscrição de ofício. Explica que nos termos do art. 19 da IN RFB nº 748, de 2007, combinado com seu § 1º a inscrição seria feita de uma maneira ou outra. Conclui que a falta de intimação não causou prejuízo para a inscrição.

Diz que a decadência rege-se pelo art. 173 do CTN, em razão das circunstâncias que implicaram na multa de 150%. Explica que o fato gerador mais antigo ocorreu em 31/01/2003 e poderia ser lançado até 31/12/2008, mas como a ciência do auto ocorreu em 29/12/2008, não cabe falar em decadência. Adiciona que o Parecer PGFN/CAT nº 1.617, de 2008, determina que, se não houver pagamento, o prazo é o do inciso I do art. 173 do CTN. Destaca que não consta dos autos qualquer informação sobre pagamento efetuado pelo contribuinte espontaneamente referente ao período lançado.

Afirma que foi correta a adoção do sistema do lucro arbitrado, já que o contribuinte não apresentou livros ou documentos. Informa que o sistema do lucro arbitrado pode ser aplicado quando se conhece a receita bruta e quando não se conhece a receita bruta.

Diz que o Fisco identificou a receita de janeiro de 2003 e, para o 1º trimestre de 2003, aplicou o coeficiente correto, pois a empresa era prestadora de serviços. Enfatiza que não houve presunção de omissão de receitas, mas sim prova direta desta omissão, por meio dos elementos apreendidos na "operação zebra".

Informa que no 2º, 3º e 4º trimestres de 2003, o Fisco valeu-se do inciso VIII do art. 535 do RIR/1999. Explica que o dispositivo permite considerar como lucro arbitrado 90% do aluguel devido. Diz que a fiscalização considerou os alugueis de máquinas de jogos eletrônicos, informados pelo próprio contribuinte em atendimento à diligência (proc. fls. 173 a 190).

Diz que a multa de 75% e os juros Selic têm previsão legal.

*Em 31/10/2011, o contribuinte é cientificado do acórdão (proc. fl. 343). Em 29/11/2011, o contribuinte apresenta recurso voluntário, onde repete parte de seus argumentos (proc. fls. 344 a 382).*

*Adiciona que na época dos fatos a atividade de jogo eletrônico, loteria e de bicho era lícita e normatizada pela União e Estados, sendo que o Estado de Pernambuco fiscalizava e acompanhava diversos tipos de jogos. Diz que a fiscalização tratou como fato gerador o que eram meras projeções administrativas. Enfatiza que a fiscalização utilizou os controles administrativos sem aprofundar a análise dos mesmos, o que levou a diversos equívocos. Alega que os documentos internos usados pelo Fisco para a quantificação dos fatos geradores poderiam no máximo ser considerados como meros indícios, insuficientes por si só para o lançamento. Diz que a fiscalização deveria ter aprofundado o exame, mas não o fez e usou exclusivamente os documentos internos apreendidos.*

*Alega que houve quebra de sigilo fiscal sem autorização judicial e que isso anula as autuações. Diz que a fiscalização teve acesso a dois processos penais (proc. nº 2007.83.00.005687-85 e proc. nº 2004.83.00.002394-7), inclusive mencionados no relatório fiscal para fundamentar a autuação, mas não juntou cópia desses processos nos autos. Diz que isso caracteriza cerceamento de defesa.*

*Informa que a fiscalização adotou valores tirados de gráficos para quantificar as receitas da empresa. Afirma que a perícia é fundamental para elucidar a situação e a DRJ não poderia tê-la considerado desnecessária.*

*Argumenta que o Fisco usou simples projeções para presumir receitas. Diz que a autuação não poderia se basear apenas em anotações internas e gráficos. Alega que a fiscalização tem poderes de investigação mas não conseguiu nenhuma prova fática do faturamento ou dos prêmios, e mesmo da existência da empresa.*

*Explica que existe erro na identificação do sujeito passivo, pois o lançamento foi feito em uma pessoa jurídica criada de ofício. Lembra que os documentos internos apreendidos faziam menção à "Monte Cario's Loterias On Line" e que havia um CEI registrado por Celina Lúcia, designando o nome empresarial de "Monte Carlo's Loterias On Line", mas a fiscalização entendeu que a titularidade das atividades seria de Carlos Alberto como empresário individual. Afirma que o Fisco deixou de tributar uma empresa ativa e regular para autuar uma pessoa jurídica criada de ofício.*

*Informa que houve autuação em duplicidade porque outra equipe autuou a Lomel. Afirma que o Fisco deixou de tributar uma empresa ativa e regular para autuar uma pessoa jurídica criada de ofício. Informa que até 2010 a inscrição de ofício só podia ser feita após intimação ao contribuinte, sendo que apenas a partir da IN nº 205, de 2010, é que surgiu a possibilidade de inscrição de ofício no interesse da administração.*

*Enfatiza que a fiscalização quantificou a omissão de receita com base apenas em um gráfico demonstrativo, sem juntar qualquer outra comprovação. Diz que o arbitramento feito com base em aluguéis de instalações, está equivocado porque deveria ter sido investigada a empresa que ocupava o local. Além disso, a fiscalização poderia ter feito o arbitramento com base no recolhimento do INSS. Argumenta que o inciso VIII do art. 535 fala em aluguel de imóvel, por isso tem um percentual tão alto. Por isso, não se poderia utilizar os valores de aluguel de máquinas. Lembra que os mapas que foram usados para identificar são meras projeções.*

*Afirma que os valores de entradas não podem ser considerados como receitas, pois também são registrados como entradas os valores de teste diário das máquinas. Diz que os prêmios dos clientes também são computados como entradas. Conclui que os*

*dados consignados como "entrada" são imprestáveis para quantificar as receitas da máquina de jogo.*

*Diz que a própria fiscalização disse que nos relatórios existiam os campos "final" e "liquido" e afirma que "se fosse para considerar uma base de calculo, poderia ter sido usado o campo 'liquido', que pelo menos evitaria a distorção citada". Informa que "a 'entrada' tem um registro eletrônico e mecânico, para mal funcionamento de um ou outro, ficando também afetado a eleição única de um valor, sem proporcionalizar os dois registros". Informa que a pessoa que, de fato, explorava a atividade já havia tributado os valores.*

O voto condutor do julgado principiou rejeitando o pedido de perícia, porque desnecessária, e afastando as preliminar de nulidade do lançamento por ausência de intimação prévia da inscrição da contribuinte no CNPJ, por ser esta apenas uma providência administrativa, irrelevante para o lançamento que decorreu da equiparação da empresa individual a pessoa jurídica para fins de tributação. A argüição de decadência também foi preliminarmente afastada porque, na ausência de pagamentos, as exigências do período de 2003 poderia ser lançadas até 31/12/2008. Por fim, a alegação de erro na identificação do sujeito passivo foi transportada para a análise de mérito, e a nulidade apontada em razão de quebra de sigilo fiscal não restou demonstrada porque a Lei Complementar nº 75/93 autoriza a requisição de informações fiscais pelo Ministério Público Federal. Ainda, a falta de disponibilização das ações que penais que fundamentam a atuação não procederiam, porque os elementos estariam juntados aos autos.

No mérito, inicialmente observou-se que *a fiscalização não se preocupou em comprovar que a exploração do jogo eletrônico e do bicho era feita por Carlos Alberto*. Ademais, ao dizer que tal titularidade resulta de verificação feita pela Receita Federal, *o Fisco não assume como sua a imputação e não indica em que processo esta imputação estaria demonstrada*, e se acaso pretendeu se valer do processo administrativo relativo à inscrição de ofício, tal procedimento não se prestaria *a comprovar a titularidade de fatos tributáveis*.

Na seqüência, foi apontada contradição entre a titularidade atribuída ao autuado e a informação de que, *desde 2001*, Celina Lúcia tem empresa inscrita no CEI com nome de Monte C. Lot. On Line, até porque não houve *demonstração da vinculação entre Celina e Carlos Alberto que atribuisse ao último os fatos da primeira ou alguma outra explicação*. *Não fosse pouco, os recibos de pagamento de alugueis das máquinas de jogo, que a fiscalização imputa a empresa individual Carlos Alberto, para quantificar o arbitramento dos 2º, 3º e 4º trimestre de 2003, são em nome de Celina (proc. fls. 167 a 189)*. Assim, *a fiscalização está usando na quantificação elementos que conflitam com a autoria imputada, sem qualquer explicação para isto*.

O voto condutor do acórdão embargado fez referências a algumas informações em documentos juntados aos autos, mas anotou que *a fiscalização não menciona especificamente nenhum destes documentos e não analisa o conteúdo de nenhum destes documentos*. Observou que a análise fiscal não pode ser substituída por uma verificação feita em julgamento e ressaltou que algumas afirmações presentes naqueles documentos são contraditórias com a tese fiscal.

Destacou que o Fisco não informa o local onde foram apreendidos os documentos, e que sem esta identificação os *documentos perdem muito de seu valor probante*.

Abordou, ainda, deficiências acerca da *identificação e quantificação da matéria tributável*, observando que o gráfico de fl. 165 utilizado como prova é prejudicado pela falta de indicação do local de apreensão dos documentos, por não *comprovar que Carlos Alberto ou que a Monte Carlo's Loterias On Line exploravam o jogo do bicho e por não juntar qualquer outro elemento que ratifique a dimensão econômica do jogo*. Ademais, na medida em que a defesa alega que o gráfico seria mera projeção administrativa, esta possibilidade não poderia ser ignorada.

Concluiu, assim, que, embora presente nos autos *diversos indícios convergentes com a tese da fiscalização*, eles *não foram trabalhados pelo fisco*, de modo que *não é possível ter como comprovado a base tributável, ainda mais quando existem dúvidas sobre a própria autoria*.

Finalizou fazendo considerações acerca do arbitramento a partir do aluguel de máquinas, observando que os recibos seriam da Lomel e o pagamento feito por Celina, e acrescentando que não está indicado o local de apreensão dos documentos, nem demonstrado *que o acusado tinha como atividade a exploração de máquinas de jogos*. Ademais, a hipótese de arbitramento estaria vinculada ao aluguel de imóveis utilizados pela empresa, e caberia ao Fisco demonstrar quais resultados seriam obtidos com as demais hipóteses legais *para mostrar a razoabilidade da opção adotada*.

Considerando que nos autos processos administrativos nº 10480.722536/2009-24 e 10480.722537/2009-79 foram admitidos embargos opostos pela autoridade encarregada da execução do acórdão, reputando-se necessário apreciar os documentos que se correlacionam com a acusação fiscal pelo título que lhes foi atribuído no momento de sua juntada aos autos, uma vez firmada a conexão nos termos acima expostos, bem como tendo em conta que os três processos também foram analisados por esta Turma de Julgamento conjuntamente, na mesma sessão de 07 de março de 2013, resultando no provimento do recurso voluntário em razão da falta de provas da acusação fiscal, admitiu-se que a vinculação evidenciada pela Procuradoria da Fazenda Nacional seria suficiente para determinar o conhecimento dos embargos, com vistas a avaliar a repercussão, nestes autos, da análise dos fatos a ser realizada na apreciação dos embargos opostos nos autos processos administrativos nº 10480.722536/2009-24 e 10480.722537/2009-79.

Esclareça-se que naqueles autos, confrontando-se as alegações da embargante com os autos digitais, constatou-se que embora a acusação fiscal não fizesse referência às folhas nas quais estariam juntadas as provas que a instruíam, havia coincidência entre alguns títulos citados pela Fiscalização e aqueles atribuídos aos documentos no momento de sua juntada aos autos digitais, consoante exposto no despacho de admissibilidade dos embargos opostos nos autos do processo administrativo nº 10480.722537/2009-79:

*No acórdão embargado, consta do voto condutor que:*

O único esforço do Fisco consiste em dizer que, por meio dos autos da ação penal pública nº 2007.83.00.005687-5 e dos documentos apreendidos, a Receita Federal teria verificado que a empresa Monte Carlo's Loterias On Line seria de Carlos Alberto. Destaque-se que a fiscalização não especifica quais documentos e quais elementos da ação penal fariam a prova do que afirma, nem informa se juntou estes elementos aos autos. Assim, não há como aceitar como comprovada a titularidade imputada.

*Por sua vez, disse a autoridade lançadora no Relatório Fiscal:*

Diversos documentos apreendidos foram enviados à Receita Federal e alguns destes **demonstram que a empresa já operava, pelo menos, desde o ano de 2001, como se vê**

nos documentos: RELATÓRIO DE AUDITORIA OPERACIONAL E CONTÁBIL, DEMONSTRATIVO DO RESULTADO – MONTE CARLOS – BASE 31/10/2001, [...]

*E no sistema E-processo vê-se a juntada, aos autos digitais do processo, de documento sob o título AUTOS DE APREENSÃO, correspondente às folhas citadas pela embargante (fls. 258/337), seguido de outro conjunto de documentos (fls. 340/362) que já na terceira página enuncia o título "Relatório de Auditoria Operacional e Contábil", de onde infiro que a autoridade fiscal, apesar de não indicar a numeração de folhas atribuída pelo sistema E-processo aos documentos juntados aos autos, a eles fez referência pelo título atribuído ao documento digitalizado no momento de sua anexação.*

*Mais à frente, consta do voto condutor do acórdão embargado que relativamente ao fato de que a titularidade da Monte Carlo's era de Carlos Alberto, o Fisco não assume como sua a imputação e não indica em que processo esta imputação estaria demonstrada. Contudo, também se verifica nos autos do processo no E-processo um conjunto de documentos denominado INSCRIÇÃO NO CNPJ DE OFÍCIO, digitalizado à fl. 1340/1365, que veicula a representação para esta providência e é acompanhada dos documentos que instruem.*

*Quanto a estes documentos, está anotado no voto condutor do acórdão embargado o que segue:*

Noutro giro, folheando as vinte e cinco mil (25.000) folhas do processo, juntadas pela fiscalização, se constata uma representação onde se informa que, perante a Justiça, Celina teria declarado que "as bancas de bicho Monte Carlos On Line pertenciam a seu cunhado Carlos Alberto" e que Carlos Alberto teria declarado que "todas as bancas de bicho Monte Carlos que funcionavam em Pernambuco seriam suas" (proc. fls. 1341 a 1342). Porém, esta representação não foi indicada no presente processo pelo fiscal.

Também se constata nos autos cópia de depoimentos (não assinados), feitos no processo judicial mencionado na representação, contendo as declarações de Celina e Carlos Alberto (proc. fls. 1343 a 1349) e copia de documento pelo qual Celina transferiria para Carlos Alberto a Monte Carlo's (proc. fl. 1354).

No entanto, não consta do relatório fiscal a menção a estes documentos, nem é feita uma análise de seu conteúdo, muito menos é indicada a sua localização. Como visto, a fiscalização faz apenas uma vaga menção a uma ação penal pública onde restaria comprovada a tese que sustenta. Porém, a indicação e a análise do documento, por parte da fiscalização é indispensável para fundamentar a acusação feita pelo Fisco, e não pode ser substituída por uma verificação feita em julgamento. Mesmo porque, nesses mesmos documentos, existem afirmações de Celina e Carlos Alberto divergentes da tese da fiscalização.

*Todavia, como demonstrado, estes documentos estão juntados aos autos sob o título INSCRIÇÃO NO CNPJ DE OFÍCIO, a evidenciar que são eles o suporte à acusação fiscal.*

*O voto condutor do acórdão embargado também se pauta no fato de que a fiscalização junta mais de vinte e cinco mil (25.000) folhas contendo documentos, sem indicar no seu relatório qual a localização do documento que está se referindo. Contudo, vários documentos digitalizados estão anexados sob os títulos DEMONSTRATIVO DA MONTE CARLOS, FATURAMENTO (LOTINHA), CONTRATOS DE LOCAÇÃO MAQ ENTRE LOMEL E MONTE CARLOS, PLANILHAS DE APURAÇÃO DO JOGO DO BICHO, RELATÓRIOS DIÁRIOS DO JOGO DO BICHO, RELAÇÃO DE LOJAS DA MONTE CARLOS (PE E PB), MOVIMENTO DE MÁQUINAS (vários meses), RELATÓRIO DIÁRIO DE PRÊMIOS, dentre outros, referenciados por estes títulos no Relatório de Fiscalização.*

---

*As conclusões do acórdão também se pautam em outros vícios da acusação, mas muitos deles decorrentes da falta de informações acerca de elementos reputados relevantes para a formalização da exigência, os quais eventualmente podem estar presentes nos conjuntos de documentos acima referidos.*

Assim, frente a tal contexto, concluiu-se que *embora a autoridade fiscal não tenha se valido da prática adotada no passado de referenciar os documentos que suportam suas conclusões por meio da indicação das folhas às quais eles estão juntados aos autos, vinculou suas constatações e apurações aos documentos referenciados pelo título que lhes foi atribuído no momento de sua juntada, digitalizados, aos autos.* Daí a necessidade de se avaliar a repercussão, no julgado embargado, dos documentos que se correlacionam com a acusação fiscal pelo título que lhes foi atribuído no momento de sua juntada aos autos.

Nestes autos, a Procuradoria da Fazenda Nacional também apontou, subsidiariamente, a necessidade de esclarecimentos acerca da eventual natureza formal do vício que determinou o cancelamento do lançamento.

## Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Como relatado, os embargos aqui opostos foram admitidos em razão da antes reconhecida vinculação do litígio formado nestes autos e daqueles presentes nos autos dos processos administrativos nº 10480.722536/2009-24 e 10480.722537/2009-79.

Naqueles autos, os embargos foram acolhidos, mas sem efeitos infringentes, nos termos do voto condutor do Acórdão nº 1101-001.141:

*A embargante inicia sua abordagem fazendo referência à Operação Zebra, objeto do Inquérito Policial – IPL nº 365/2007, na qual foram apreendidos diversos documentos e equipamentos em diferentes locais como descrito nos Mandados de Busca e Apreensão, Autos Circunstanciados de Busca e Apreensão e Autos de Apreensão (fls. 392 a 471). Complementa que:*

O envio de HDs da Polícia Federal para a Receita Federal foi feito através de ofício (fls. 392 a 471 e fls. 25.185 a 25194).

O contribuinte possuía centenas de lojas (589 em Pernambuco, 29 na Paraíba e 7 em Natal) para exploração de jogo do bicho e jogos eletrônicos (máquinas caça-níqueis). Nestas lojas também revendia bilhetes da loteria denominada Lotinha.

*Frente a este contexto, aponta omissão na condução do julgado porque orientada pela premissa de que a Fiscalização não faz qualquer referência ao endereço em que foi apreendido cada documento e como estes endereços se relacionam com a tese sustentada. Como antes demonstrado, estes documentos constariam do processo e o local de sua apreensão estaria indicado nos mandados de fls. 392 a 471.*

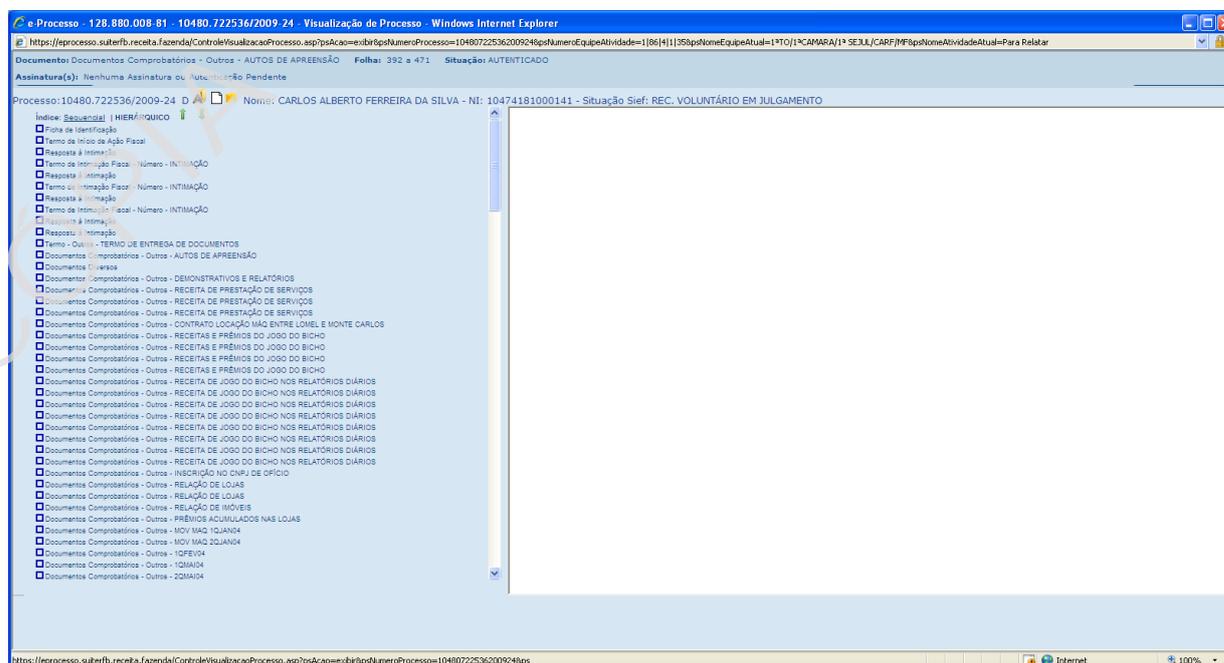
*Consoante relatado, o voto condutor do acórdão embargado faz referências a algumas informações em documentos juntados aos autos, mas descarta seu valor probatório porque não consta do relatório fiscal a menção a estes documentos, nem é feita uma análise de seu conteúdo, muito menos é indicada a sua localização nos autos. Observou-se que a análise fiscal não pode ser substituída por uma verificação feita em julgamento e ressaltou-se que algumas afirmações presentes naqueles documentos são contraditórias com a tese fiscal.*

*O Relatório de Fiscalização (fls. 25224/25267) traz em sua introdução a notícia da operação policial e da apreensão de documentos, referenciando-os sob o título AUTOS CIRCUNSTANCIADOS DE BUSCA E APREENSÃO e AUTOS DE APREENSÃO. Considerando que, embora não houvesse indicação das folhas do processo nas quais se localizavam as provas colhidas pela Fiscalização, a referência a elas era feita por meio de designação que, em letras maiúsculas, aparentava coincidências com a nomenclatura adotada para anexação dos documentos nos autos digitais, no exame de admissibilidade dos embargos concluiu-se que embora a autoridade fiscal não tenha se valido da prática adotada no passado de referenciar os documentos que suportam suas conclusões por meio da indicação das folhas às quais eles estão juntados aos autos, vinculou suas constatações e apurações aos documentos referenciados pelo título que lhes foi atribuído no momento de sua juntada, digitalizados, aos autos. No ponto específico em análise, os*

Processo nº 19647.021938/2008-51  
Acórdão n.º 1101-001.143

S1-C1T1  
Fl. 14

*autos digitais exibem os elementos inicialmente referidos às fls. 392/471, como indicado pela embargante:*



*O documento denominado AUTOS DE APREENSÃO principia com a relação de 26 (vinte e seis) mandados de busca e apreensão, associando-os a uma indicação de “Equipe” e a um endereço. Seguem-se ofícios da Polícia Federal encaminhando à Receita Federal documentos apreendidos pelas Equipes: PE 26 (itens 05 e 07), PE 11 (item 05), PE 08 (06, 07 e 11), PE 13 (05 a 08, 10 a 16, 19, 22 a 31, 36 a 41), PE 18 (itens 08, 09, 10, 13, 21, 32, 33 e 34), PE 16 (itens 06 e 11 a 15 e ainda 01A a 10A, 17A a 20A, 21-A (9º), 21-A (12º) e 21-A (13º), 22-A a 33-A, 35-A a 39-A, 44-A e 46-A), PE 01 (itens 08, 09 e 10, bem como todo o item 16), PE 17 (itens 01, 02, 06, 09 a 11, 13, 15 a 20, 24, 27, 29, 32 a 34, 37, 40 a 50, 52 a 55, 57, 58, 70 a 81 (parte), 83, 87 a 91, 93 a 101, 103, 104, 107 a 111, 113 a 121, 123 a 128, 130 a 133, 135 a 150 153, 155, 156, 158 (procurações), 159, 160, 162, 164, 166, 168, 169, 171, 173 a 178, 181 a 187, 190 a 193, 199, 200, 202, 205 a 207, 211 e 212), PE 19 (documentos retirados da caixa de arquivo correspondente ao item 02 e livros retirados da caixa arquivo correspondente ao item 03), PE 20 (itens A02, A03, A04, A05 e A07), PE 21 (itens 03 a 07), PE 17 (itens 01, 09, 16, 18, 24, 90, 144, 148 e parte restante do item 199) e PE 04 (itens 12 e 15). Além destes ofícios, há outros encaminhando especificamente os HD apreendidos pelas Equipes: PE 18 (itens 01 e 03), PE 04 (itens 01 e 03), PE 07 (item 04), PE 18 (item 04), PE 25 (item 06), PE 26 (item 06), PE 18 (item 02), PE 13 (item 01, 02). Há notícia, ainda, de que alguns HD foram acompanhados de laudos periciais: PE 18 (item 02, 04, 05, 06), PE 17 (itens 59 a 68 e 106).*

*Observa-se, neste conjunto de documentos, que a relação inicial à fl. 392 permite identificar o local onde a Equipe designada para executar o mandado promoveu a apreensão, assim como os Autos Circunstanciados de Busca e Apreensão, que acompanharam cada ofício recebido, corroboram esta indicação e descrevem os elementos que corresponderiam aos itens enviados à Receita Federal. A título de exemplo, o auto de busca e apreensão de fls. 394/395 indica sua execução na Rua João Clementino, nº 53, Centro, Petrolina/PE, e reporta-se em seus itens 05 e 07 à apreensão de diversos formulários preenchidos identificados como RELATÓRIO DIÁRIO – LOJA, RELATÓRIO DIÁRIO – COFRE e FECHAMENTO DE*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/09/2014 por EDELI PEREIRA BESSA, Assinado digitalmente em 03/09/2014

por EDELI PEREIRA BESSA, Assinado digitalmente em 09/09/2014 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO

Impresso em 09/09/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CAIXA, e contrato de locação de bem móvel entre LOMEL – Locadora e Montadora de Máquinas Eletrônicas Ltda e a Monte Carlo's Loterias on Line.

*A autoridade fiscal, por sua vez, diz que para o presente lançamento tributário foram analisados documentos apreendidos pela Polícia Federal constantes de diversas caixas com várias indicações, tais como (a título exemplificativo): Equipe PE 17, itens 02, 10, 11, (...), itens 21 a 36. Também foram analisadas, por amostragem, informações constantes de arquivos magnéticos.*

*Na seqüência, aponta existir evidências de que a empresa inscrita de ofício no CNPJ já operava desde 2001, reportando-se a documentos sob os títulos RELATÓRIO DE AUDITORIA OPERACIONAL E CONTÁBIL, DEMONSTRATIVO DO RESULTADO – MONTE CARLOS – BASE 31/10/2001, ANEXO PLANILHA “DEMONSTRATIVO DO RESULTADO – MONTE CARLOS”, dentre outros. Por sua vez, às fls. 474/496 estão juntados documentos denominados DEMONSTRATIVOS E RELATÓRIOS, iniciando pela referência à Equipe que executou a apreensão e ao item correspondente ao documento no Auto Circunstanciado de Busca e Apreensão.*

*Diante de tais circunstâncias, é possível confirmar que integra o item 16 apreendido pela Equipe PE 17 o Instrumento Particular de Transferência, por meio do qual Celina Lúcia Bandeira de Melo transfere Monte Carlo's Loterias on Line para Carlos Alberto Ferreira da Silva em 19/04/2004. De fato, a partir dos elementos juntados aos Ofícios antes mencionados, no caso especificamente às fls. 427/439, é possível verificar que este documento foi apreendido à Rua Antônio Lumack do Monte, nº 128, sala 1301, Edifício Empresarial Center III, bairro Boa Viagem, estando descrito no item 16 como “Um envelope branco contendo três documentos no seu interior, no envelope contém as inscrições ‘documento de Celina da Monte Carlos’”*

*Ocorre que, do conjunto de documentos às fls. 474/496, apenas a origem daquele instrumento particular está identificada. Na sua seqüência estão juntados os elementos que corroborariam a alegação de que a empresa operava desde 2001 (Relatório de Auditoria Operacional e Contábil de Monte Carlo's Loterias on Line, de janeiro/2002; Demonstrativo do Resultado Monte Carlos – Base 31/10/2001 e outros documentos correlatos, referentes a períodos de 2001), mas eles não guardam relação com a descrição do item 16 da apreensão promovida pela Equipe PE 17, e não apresentam outra identificação do local no qual foram apreendidos. Por sua vez, os Autos Circunstanciados de Busca e Apreensão trazem informações genéricas acerca dos documentos apreendidos, como dezesseis (16) folhas de papel contendo informações diversas referentes às loterias “MONTE CARLO'S”, pasta, contendo diversos documentos da empresa Monte Carlo's Loterias on Line, ou uma caixa-arquivo contendo diversos documentos, com os dizeres “caixa nº 26...”, dentre outras especificações.*

*Considerando que as apreensões foram realizadas em diversos locais, subsiste a constatação, em relação aos demais documentos de fls. 474/496, de que não foi informado o local de sua apreensão.*

*Na seqüência, a autoridade fiscal diz que através dos autos da Ação Penal Pública nº 2007.83.00.005687-5 e dos documentos apreendidos, a Receita Federal verificou que a empresa MONTE CARLO'S LOTERIAS ON LINE é de propriedade do Sr. Carlos Alberto Ferreira da Silva, CPF nº 167.413.824-53, e que não estava inscrita no CNPJ. Em razão desta constatação, foi instaurado procedimento para inscrição de ofício no CNPJ através do Processo Administrativo nº 19647.019252/2008-09. A argumentação fiscal a partir daí limita-se a justificar a desnecessidade de intimação da empresa acerca do procedimento de inscrição de ofício e a justificar sua eficácia ex tunc, circunstâncias que, associadas à falta de atendimento às intimações para*

*apresentação da escrituração comercial e fiscal, ensejaram o arbitramento dos lucros a partir dos anos-calendário 2003 e 2004 e conseqüente exigência de IRPJ e reflexos nos autos dos processos administrativos nº 19647.021938/2008-51 e 10480.722537/2009-79, também apreciados por este Colegiado e objeto de embargos.*

*O voto condutor do acórdão embargado aprecia aquela abordagem, consignando que:*

O único esforço do Fisco consiste em dizer que, por meio dos autos da ação penal pública nº 2007.83.00.005687-5 e dos documentos apreendidos, a Receita Federal teria verificado que a empresa Monte Carlo's Loterias On Line seria de Carlos Alberto. Destaque-se que a fiscalização não especifica quais documentos e quais elementos da ação penal fariam a prova do que afirma, nem informa se juntou estes elementos aos autos. Assim, não há como aceitar como comprovada a titularidade imputada.

Também, cabe enfatizar que a fiscalização, ao invés de dizer que verificou que a titularidade da Monte Carlo's era de Carlos Alberto, diz que tal verificação foi feita pela Receita Federal. Ou seja, o Fisco não assume como sua a imputação e não indica em que processo esta imputação estaria demonstrada. Se por acaso a fiscalização estivesse se referindo ao processo administrativo nº 19647.019252/2008-09, relativo à inscrição de ofício, estaria incidindo em grave erro. Afinal, não é possível que se pretenda que a autoria de fatos tributáveis lançados e controlados em um processo esteja demonstrada em outro processo. Inclusive, a inscrição de ofício não se presta a comprovar a titularidade de fatos tributáveis.

Além disto, a própria fiscalização informa que, desde 2001, Celina Lúcia tem empresa inscrita no CEI com o nome de Monte C. Lot. On Line. Mas, esta informação, longe de evidenciar que Carlos Alberto era quem explorava o jogo e venda de bilhetes, conflita com as próprias conclusões do Fisco. Para que essa informação da fiscalização trabalhasse a favor da tese do Fisco, seria preciso haver alguma demonstração da vinculação entre Celina e Carlos Alberto que atribuísse ao último os fatos da primeira ou alguma outra explicação. Mas, não existe no relatório nenhum esclarecimento sobre este ponto.

Se por acaso a fiscalização soubesse de algum elemento que pudesse demonstrar a titularidade que apontou, como por exemplo se tal fato fosse fato notório no Estado de Pernambuco ou nos estados adjacentes, a fiscalização deveria ter mencionado isso e apresentado elementos para demonstrar este fato. Se por acaso a titularidade da empresa estivesse demonstrada em outro processo administrativo ou judicial, os elementos de prova destes processos deveriam ser trazidos ao presente processo e deveriam ser expressamente apontados no relatório fiscal. O que não é possível é fazer a afirmação sem mencionar e se apresentar qualquer elemento de comprovação.

*Além da implícita referência ao procedimento de inscrição de ofício, a autoridade lançadora somente se reporta, nessa análise, aos recolhimentos de contribuições previdenciárias promovidos desde 2001 por Celina Lúcia Bandeira de Melo, cujo nome de fantasia é MONTE C. LOT. ON LINE. Nota-se que estas informações constam às fls. 485/495 e foram extraídas de sistemas de arrecadação de receitas previdenciárias, indicando recolhimentos sob a inscrição de Celina Lúcia Bandeira de Melo nas competências de janeiro/2003 a setembro/2007, em que pese o mencionado Instrumento Particular de Transferência, apreendido nos termos anteriores, indique que Celina Lúcia Bandeira de Melo teria transferido Monte Carlo's Loterias on Line para Carlos Alberto Ferreira da Silva em 19/04/2004.*

*Nos autos digitais constata-se que a autoridade lançadora anexou documentos sob o título INSCRIÇÃO NO CNPJ DE OFÍCIO (fls. 1398/1423). Porém, mesmo admitindo-se que a Fiscalização fez referência a estes elementos em sua acusação ao reportar-se a eles pelo título atribuído nos autos digitais, seu conteúdo foi apreciado pelo voto condutor do julgado que apontou outras deficiências na acusação:*

Noutro giro, folheando as vinte e cinco mil (25.000) folhas do processo, juntadas pela fiscalização, se constata uma representação onde se informa que, perante a Justiça, Celina teria declarado que "as bancas de bicho Monte Carlos On Line pertenciam a seu cunhado Carlos Alberto" e que Carlos Alberto teria declarado que "todas as bancas de bicho Monte Carlos que funcionavam em Pernambuco seriam suas" (proc. fls. 1399 a 1400). Porém, esta representação não foi indicada no presente processo pelo fiscal.

Também se constata nos autos cópia de depoimentos (não assinados), feitos no processo judicial mencionado na representação, contendo as declarações de Celina e Carlos Alberto (proc. fls. 1402 a 1407) e cópia de documento pelo qual Celina transferiria para Carlos Alberto a Monte Carlo's (proc. fl. 1412). No entanto, não consta do relatório fiscal a menção a estes documentos, nem é feita uma análise de seu conteúdo, muito menos é indicada a sua localização nos autos.

Como visto, a fiscalização faz apenas uma vaga menção a uma ação penal pública onde restaria comprovada a tese que sustenta. Porém, a indicação e a análise do documento, por parte da fiscalização é indispensável para fundamentar a acusação feita pelo Fisco, e não pode ser substituída por uma verificação feita em julgamento. Mesmo porque, nesses mesmos documentos, existem afirmações de Celina e Carlos Alberto divergentes da tese da fiscalização.

*Assim, ainda que se supere a deficiência indicada quanto à localização do documento nos autos, como houve apreciação dos documentos pelo voto condutor do julgado, subsiste a superficialidade da acusação fiscal apontada como motivo para desmerecer a caracterização da sujeição passiva em face de Carlos Alberto Ferreira da Silva. Ressalte-se, por oportuno, que o antes mencionado Instrumento Particular de Transferência também está juntado à representação fiscal para inscrição de ofício no CNPJ (fl. 1412), mas seu conteúdo, assim como no Relatório Fiscal que instrui o lançamento, não é invocado para justificar os procedimentos fiscais.*

*A embargante enfatiza que os documentos de fls. 1401/1412 comprovam que o Sr. Carlos Alberto Ferreira da Silva exercia atividades empresariais sob o nome de fantasia MONTE CARLO'S LOTERIAS ON LINE, acrescentando que os termos de depoimentos judiciais foram entregues por Celina Lúcia Bandeira de Melo, e destacando que ela e Carlos Alberto Ferreira da Silva eram representados pelo mesmo procurador durante o procedimento fiscal. Faz referências, ainda, ao Instrumento Particular de Transferência, que não foi mencionado na acusação fiscal. Contudo, por tudo até aqui exposto, estes aspectos não caracterizam omissão no voto condutor do julgado, que enunciou as razões para negar crédito a tais elementos, e no mais representam inovações à acusação fiscal.*

*A acusação fiscal acerca da sujeição passiva atribuída a Carlos Alberto Ferreira da Silva se esgota nos termos antes referidos. Nos tópicos subsequentes a argumentação fiscal centra-se na apuração das receitas e dos prêmios distribuídos, relatando ocorrências nas quais, em regra, Celina Lúcia Bandeira de Melo figura como representante de Monte Carlo's Loteria on Line. As referências ao autuado (Carlos Alberto Ferreira da Silva) são feitas na citação a e-mails enviados para o proprietário da empresa fiscalizada encaminhando os relatórios quinzenais dos jogos eletrônicos, mas sem indicar quem seria este proprietário (documentos semelhantes aos de fls. 1478/1479 indicam como destinatário carlos@montecarlos.com.br, mas também vera@montecarlos.com.br, como às fls. 1621 e 2283), e à existência de documento apreendido denominado "Relação de Aquisições de Bens Imóveis" da Monte Carlo's Loterias on Line, dentre os quais constaria um imóvel adquirido por Carlos Alberto Ferreira da Silva (aspecto mais à frente abordado em razão de alegação específica da embargante). Noticia-se, ainda, que Carlos Alberto Ferreira da Silva detinha, até 26/03/2008, 90% do capital de Monte Carlo's/SP (antiga RAPHI-LINE), CNPJ 03.892.539/0001-90, beneficiária de 25% do resultado líquido em relatórios de movimento de máquinas (jogos eletrônicos), sendo que em*

*resposta a intimações acerca destas operações foi consignado que toda documentação teria sido apresentada no âmbito da fiscalização de pessoa física de Carlos Alberto Ferreira da Silva. Menciona-se também que Carlos Alberto Ferreira da Silva detinha 90% das cotas da empresa Sistema Lotérico de Pernambuco, que mantinha contrato com a empresa fiscalizada.*

*É possivelmente neste segundo contexto, com vistas à apuração das receitas e dos prêmios distribuídos, que a autoridade lançadora junta os demais documentos assim nominados nos autos digitais:*

- RECEITA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS (fls. 497/675);
- CONTRATO LOCAÇÃO MAQ ENTRE LOMEL E MONTE CARLOS (fls. 676/726);
- RECEITA E PRÊMIOS DO JOGO DO BICHO (fls. 727/1012);
- RECEITA DE JOGO DO BICHO NOS RELATÓRIOS DIÁRIOS (fls. 1013/1397)
- RELAÇÃO DE LOJAS (fls. 1424/1452)
- RELAÇÃO DE IMÓVEIS (fls. 1453/1467)
- PRÊMIOS ACUMULADOS NAS LOJAS (fls. 1468/1475)
- MOV MAQ 1QJAN04 a 1QMAR07 (fls. 1476/24610)
- RELATÓRIO DIÁRIO DE PRÊMIOS 1 a 8B (fls. 24611/25133)
- RECEITA DE JOGO DO BICHO NOS RELATÓRIOS DIÁRIOS B (fls. 25134/25184)

*De plano observa-se que estes elementos não estão acompanhados de referências acerca da Equipe e do local de sua apreensão, distintamente do que procedido em relação àquele juntado às fls. 474/475. Algumas planilhas estão acompanhadas de indicação da fonte nos seguintes termos: HD APREENDIDO PELA POLÍCIA FEDERAL E DISPONIBILIZADO EM DVD PARA A FISCALIZAÇÃO (fls. 727/784). Todavia, como antes demonstrado, várias mídias foram apreendidas, em diferentes locais, e entregues pela Polícia Federal à Fiscalização, sendo algumas delas acompanhadas de laudo pericial, de modo que a mera indicação de que a mídia foi apreendida pela Polícia Federal não permite identificar a qual delas se referiria o arquivo extraído.*

*Dentre os elementos acima relacionados, o único contrato que apresenta alguma assinatura, e que assim poderia se constituir em prova autônoma, é aquele firmado entre Lomel Locadora e Montadora de Máquinas Eletrônicas Ltda e Monte Carlo's Loterias on Line, mas esta representada por Celina Bandeira de Melo (fls. 676/726). A embargante assevera que a assinatura aposta nestes documentos, no campo destinado à representação de Monte Carlo's Loterias on Line, seria de Carlos Alberto Ferreira da Silva. Este aspecto, porém, também não consta da acusação original, de modo que inexistente a omissão apontada.*

*A embargante destaca que inúmeros imóveis próprios da MONTE CARLO'S (fls. 166 a 185, e em especial fls. 183 a 185) estão declarados nas referidas DIRPFs (fls. 234 a 390) e inclusive são referenciados pelas iniciais MC seguidas de um número, indicando a loja ou a filial a que se refere. Entende, frente a tais circunstâncias, que se os imóveis próprios da MONTE CARLO'S estão declarados nas DIRPFs de Carlos Alberto, este é mais um elemento a demonstrar que a MONTE CARLO'S era um nome de fantasia utilizado pela aludida pessoa física para realizar as atividades econômicas a ele imputadas.*

*Porém, a referência a documento apreendido denominado "Relação de Aquisições de Bens Imóveis" da Monte Carlo's Loterias on Line, dentre os quais constaria um*

*imóvel adquirido por Carlos Alberto Ferreira da Silva, é consignada de forma secundária no Relatório Fiscal, apenas para vincular lojas de outros Estados como filiais da Monte Carlo's Loterias on Line. Assim, a argumentação da embargante, em verdade, busca exteriorizar a interpretação acerca dos documentos juntados aos autos que o voto condutor do julgado afirmou ausente.*

*Frente a todo o exposto, subsiste incólume a conclusão do voto condutor do julgado embargado, no sentido de as provas juntadas aos autos carecerem de informação acerca do local de sua apreensão. Há apenas provas de que documentos foram apreendidos em diversos locais nos quais a Polícia cumpriu mandados de busca e apreensão. Mas somente é possível correlacionar com a apreensão o documento de fls. 474/475.*

*Ainda, mesmo admitindo-se que a referência aos documentos juntados aos autos foi feita por meio do título atribuído por ocasião de sua anexação aos autos digitais, na medida em que os termos do Relatório Fiscal foram precisamente analisados no voto condutor do julgado e não se identificou acusação complementar nos documentos anexados aos autos digitais, subsiste a conclusão do acórdão embargado no sentido de que a análise do documento, por parte da fiscalização é indispensável para fundamentar a acusação feita pelo Fisco, e não pode ser substituída por uma verificação feita em julgamento.*

*Esclareça-se, por fim, que não tem lugar, em sede de embargos, a menção acerca do fato de que o autuado/recorrido em nenhum momento, seja em sua impugnação, seja em seu recurso voluntário, se insurge contra a imputação que lhe foi feita. Nos termos do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, o recurso manejado presta-se, apenas, a afastar obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou suprir omissão acerca de ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma. Impróprio, assim, buscar por este meio a alteração da conclusão do julgado, mormente tendo em conta que o recurso voluntário antes apreciado traz tópico específico apontando erro na sujeição passiva do lançamento, além de diversos questionamentos acerca da qualidade das provas que o suportam, porque apreendidas pela Polícia Federal sem a agregação de outros elementos que as corroborassem para construção do que entendeu ser mera presunção fiscal.*

*Assim, embora identificada omissão em relação à apreciação dos documentos referenciados no Relatório Fiscal pelo título atribuído ao arquivo por ocasião de sua anexação aos autos digitais, constata-se que o conteúdo destes arquivos não supre as demais deficiências que os desqualificam como prova nestes autos, bem como não complementa a acusação fiscal nos pontos em que o voto condutor do julgado afirmou insuficiente, especialmente no que tange à atribuição da sujeição passiva a Carlos Alberto Ferreira da Silva, aspecto determinante para a manutenção das exigências, haja vista que o lançamento não foi formalizado contra uma pessoa jurídica regularmente constituída, mas sim atribuído a uma pessoa física os resultados de uma atividade empresarial, em equiparação nos termos do art. 150 do RIR/99.*

*Estas as razões, portanto, para ACOLHER os embargos de declaração para suprir a omissão apontada, mas sem efeitos infringentes.*

Nestes autos, a exigência de fls. 01/34 está instruída com os ofícios da Polícia Federal que encaminharam à Receita Federal parte da documentação apreendida na Operação Zebra (fls. 35/114), demonstrativos e relatórios que evidenciarão as atividades de Monte Carlo's Loterias on Line desde 2001 (fls. 115/125), procedimento de inscrição de ofício no CNPJ (fls. 125/141), intimações fiscais para apresentação de livros (fls. 144/154), questionamentos acerca da inscrição de ofício no CNPJ (fls. 155/161), documentos acerca das operações no ano-calendário 2003 (fls. 162/200), *Instrumento Particular de Transferência* com

indicação do local de sua apreensão (fls. 203/205), demonstrativos de apuração do crédito tributário (fl. 206).

Observe-se que os autos deste processo administrativo foram originalmente constituídos em papel, e somente depois digitalizados. Desta forma, o Relatório Fiscal traz a referência às folhas nas quais os documentos que instruem a exigência foram juntados. De toda sorte, também nestes autos, o único documento apreendido que está associado ao local de sua apreensão é o instrumento de fls. 203/205, subsistindo genéricas demais referências, além de a caracterização da sujeição passiva se dar nos mesmos termos apreciados no voto condutor do acórdão antes reproduzido.

Por fim, quanto ao questionamento complementar da embargante acerca da natureza do vício que determinou o cancelamento do lançamento, resta evidente no voto condutor do acórdão embargado que a exigência foi cancelada porque não provada a sujeição passiva atribuída ao autuado, e subsidiariamente também porque não provados os fatos tributáveis a ele atribuídos. Assim, o cancelamento da exigência decorre de sua improcedência de mérito, não se cogitando de qualquer vício de natureza formal, como parece supor a embargante.

Frente a tais circunstâncias, à semelhança do que decidido nos casos conexos, também aqui os embargos devem ser ACOLHIDOS, mas sem efeitos infringentes.

*(documento assinado digitalmente)*

EDELI PEREIRA BESSA – Relatora