



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

Processo nº 10166.721504/2009-74
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1202-000.252 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 26 de agosto de 2014
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente EGA ADMINISTRAÇÃO PARTICIPAÇÕES E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência e, por maioria de votos, em decidir que sejam examinados na diligência todos os documentos juntados aos autos após o prazo da impugnação, vencido o Conselheiro Carlos Alberto Donassolo (Relator), nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Plínio Rodrigues Lima.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente e Relator.

(documento assinado digitalmente)

Plínio Rodrigues Lima – Redator-Designado

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Plínio Rodrigues Lima, Marcelo Baeta Ippolito, Geraldo Valentim Neto, Marcos Antonio Pires e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Trata o processo de lançamentos fiscais formalizados em Autos de Infração do IRPJ e reflexos na CSLL, no PIS e na Cofins, relativamente ao ano-calendário de 2006, em razão da ocorrência de depósitos nas contas bancárias da autuada sem comprovação da origem

dos recursos, conforme descrito nos Autos de Infração e no Termo de Verificação Fiscal-TVF, de fls. 03 a 57 do e-processo.

Aos tributos exigidos foi aplicada a multa de ofício, no percentual de 75%, e juros de mora, com base na taxa Selic.

Segundo se depreende dos autos a fiscalizada, após sucessivas intimações e prorrogações de prazo, deixou de entregar cópias dos seus extratos bancários no Banco Bradesco, os quais foram obtidos pela fiscalização mediante emissão da Requisição de Informações sobre a Movimentação Financeira-RMF, fls.1082.

De posse dos extratos bancários, a fiscalização intimou o contribuinte a comprovar, com a respectiva documentação, a origem dos depósitos em sua conta bancária, fls. 66 e seguintes do e-processo.

Regularmente intimada, a interessada entregou a fiscalização uma série de documentos para análise fiscal (contratos de prestação de serviços, contratos de mútuo, recibos, etc.) deixando de comprovar, entretanto, mediante documentação hábil e idônea, parte da origem dos recursos financeiros depositados no Banco Bradesco discriminados nas planilhas das fls. 30 a 54 do e-processo, o que caracterizou a presunção da omissão de receita, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

No ano-calendário de 2006, a empresa autuada apurou o seu lucro com base na sistemática do lucro presumido, de modo que a fiscalização adotou a mesma sistemática para efetuar os lançamentos fiscais.

O contribuinte impugnou as exigências apresentando as alegações que foram assim resumidas no relatório do Acórdão nº 03-35.886 da DRJ/Brasília, de fls. 3902 a 3922 do e-processo, o qual adoto e passo a transcrever na parte que mais interessa:

“Dos Fatos. Em razão do desenvolvimento de suas atividades, a impugnante recebe centenas de depósitos mensais em sua conta corrente, bem como realiza uma série de transferências bancárias, de modo a promover a acordada gestão de ativos e recebíveis de seus clientes, bem como em razão de realizar cobranças em geral, por conta e ordem de seus clientes. Portanto, decorre do exercício de sua atividade social a existência de um grande número de entradas e saídas de numerário de suas contas correntes. [...]

Contudo, a origem dos depósitos que não puderam ser comprovados no momento da Fiscalização é facilmente comprovada através da análise da documentação que demonstra qual a atividade desenvolvida pela impugnante. Ou seja, tais valores são resultado, também, da prestação de serviços de administração e custódia de valores pertencentes a terceiros, serviço este desenvolvido pela impugnante em consonância com seu objeto social, atividade esta cujo exercício não foi, em momento algum, questionado pela Fiscalização, tendo sido, portanto, por ela aceito. Ademais, a Fiscalização não buscou apurar a origem dos montantes ora tributados, esquivando-se de seu dever funcional de fiscalizar, o que se alcançaria com a simples análise dos extratos bancários comparados com os contratos de prestação de serviços firmados, os quais, inclusive, foram em sua maioria apresentados pela Impugnante no curso da ação fiscal e que, neste momento, apresenta-se novamente (Anexo I - Contratos).

Da Nulidade. Ofensa ao Art. 142 do CTN e ao Princípio da Verdade Material. A Fiscalização não promoveu as verificações necessárias ao bom

desenvolvimento de seus trabalhos, na medida em que deixou de considerar não apenas a atividade realizada pela impugnante, bem como deixou de considerar a natureza das transações ocorridas em suas contas correntes. Deveria ter a autoridade fiscal agido em conformidade com o artigo 142 do CTN, contudo, optou pela via mais fácil, a presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, que não pode ser aplicada indistintamente. Foi ofendida a verdade material, na medida em que a Fiscalização desconsiderou as conclusões auferidas da análise da documentação que lhe foi apresentada, quais sejam, de que faz parte da atividade da empresa créditos de valores de clientes em suas contas correntes e que, portanto, esta é a origem dos diversos depósitos efetuados em suas contas. [...]

Mérito. Inexistência de Omissão de Receitas por Depósitos Bancários. A Natureza da Atividade do Contribuinte e a Comprovação das Origens dos Créditos em Conta. A origem dos valores creditados nas contas correntes da impugnante vem dos contratos de gestão de ativos celebrados com o GRUPO OK CONSTRUÇÕES E INCORPORAÇÕES S/A, VEJA COMUNICAÇÃO E INFORMÁTICA LTDA, BRASILIENSE FUTEBOL CLUBE S/C LTDA, DATA CONSTRUÇÕES E PROJETOS LTDA, CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA E LUIZ ESTEVÃO DE OLIVEIRA NETO, e dos contratos de mútuo celebrados com a LCC CONSTRUTORA LTDA, PARK WAY AUTOMÓVEIS LTDA e BOK ADMINISTRAÇÃO, PARTICIPAÇÕES E FOMENTO MERCANTIL S.A. Assim, em razão de tais contratos é que ocorreu o trânsito de valores de terceiros (clientes) na contas correntes questionadas. A Impugnante acosta à presente defesa todos estes contratos, separados em um Anexo especial, para melhor visualização pelos D. Julgadores (Vide Anexo I). Tais instrumentos, juntamente com a documentação trazida nos Anexos II a XIII (cada um relativo a um mês do ano de 2006) comprovam de forma inquestionável a origem dos valores, além da natureza dos créditos objeto do questionamento ora em discussão (contratos e documentação suporte - extratos, cheques, boletos de cobrança, etc).[...]

Mérito. Da Indevida Presunção de Omissão de Receitas. A Fiscalização fundamenta o presente lançamento, de omissão de receitas, no disposto no art. 528 do RIR/99. Considerando que desde o procedimento de fiscalização a Impugnante comprovou que exerce atividade de gestora de recursos e de prestação de serviços de cobrança por conta e ordem de terceiros, aliado ao fato de que a origem dos depósitos bancários está comprovada documentalmente, conclui-se que não há materialidade para a aplicação de presunção legal de omissão de receitas. Utiliza a Fiscalização premissas equivocadas para o lançamento em discussão, sendo que a legislação determina que, em caso de dúvida, em face de circunstâncias materiais do fato (admitindo-se que, no caso, dúvida houvesse), impõe-se a observância do disposto no artigo 112 do CTN, ou seja, no caso de dúvida, deve se interpretar em favor do réu, inclusive em consequência do princípio da estrita legalidade tributária, que não admite dúvida sobre o perfeito enquadramento do conceito do fato ao conceito da norma. [...]

Mérito. Do Conceito de Renda/Receita. Ao presumir que os depósitos bancários seriam renda da impugnante, e, ainda, a suposta existência de saldo credor, passível de tributação, o Fisco, além de fazer uso inadequado das presunções, alterou, também, indevidamente, o próprio conceito de renda/receita, previsto no texto constitucional. [...]

Mérito. Dos Erros de Fato da Presente Autuação. A autuação padece de vícios de fato, porque a autoridade fiscal, ao se deparar com a grande quantidade de depósitos efetuados na conta corrente da impugnante, lançou valores que não correspondem sequer a depósitos realizados por terceiros, mas apenas a transferências entre contas de titularidade da Impugnante, inclusive resgates de conta poupança para conta corrente, não constituindo, portanto, base de cálculo para os tributos ora exigidos. Como um

exemplo, é possível citar o montante de R\$ 9.962,21 - crédito em 26/05/06 - que corresponde a mera transferência entre conta de mesma titularidade, conforme documentação apresentada no Anexo VI. Outro exemplo é o crédito de R\$ 5.810,00 - em 09/03/06 - que se refere a depósito derivado de conta poupança da própria Impugnante e que, por óbvio, não corresponde nem mesmo a um simples ingresso de valores em sua conta corrente, sendo apenas uma operação de rotina da instituição Financeira.

Mérito. Da Autuação Reflexa. Os lançamentos decorrentes devem seguir a sorte do principal. Assim, um vez reconhecida a insubsistência da autuação principal, essencial que sejam canceladas as autuações reflexas. Dessa maneira, seguindo a sorte do principal, devem as autuações concernentes à CSLL, ao PIS e a Cofins serem canceladas.

Mérito. Da Contribuição ao PIS e da Cofins. Os valores recebidos em razão dos contratos de locação próprios, dos contratos de mútuo e os valores recebidos por conta e ordem de terceiros, decorrente de contratos de gestão e administração imobiliária, não podem servir de base de cálculo das contribuições em epígrafe. A Impugnante sujeita-se à apuração por meio das normas constantes na Lei nº 9.718/98, visto ser optante pela apuração pelo lucro presumido, a qual determina que o fato gerador das contribuições é o faturamento. Além da decisão definitiva do STF sobre a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins (Recursos Extraordinários nº 357.950, 390.840, 358.273 e 346.084), também o Conselho de Contribuintes já se pronunciou sobre a matéria.

Da Multa. A multa, em si mesma, segue a sorte do tributo principal que, uma vez inexigível, acarreta inexigibilidade daquela.

Dos Juros – Da Não Aplicação da Taxa SELIC. Resta indevida a aplicação da taxa SELIC, que possui natureza remuneratória e não indenizatória, própria dos juros de mora.

Das Provas Apresentadas e da Necessidade De Sua Apreciação Por Força do Princípio da Verdade Material. É imperioso que se analise detalhadamente não apenas a documentação apresentada junto à presente Impugnação, como também todos os documentos que vierem a ser posteriormente apresentados pela Impugnante. [...]

Do Pedido. Assim, requer a Impugnante (i) seja dado integral provimento à presente Impugnação, determinando-se, seja em face das patentes nulidades que permeiam o presente lançamento, seja em face da comprovação da origem dos depósitos bancários questionados, determinando-se o imediato cancelamento do Auto de Infração relativo ao IRPJ e seus reflexos, quais sejam, CSLL, PIS e Cofins; (ii) seguindo a sorte da autuação principal, os valores lançados a título de multa e juros deverão igualmente ser cancelados, não subsistindo fundamento para sua manutenção. Outrossim, ressalta-se o pedido para produção de todas as provas em Direito admitidas, especialmente a posterior juntada de documentos, caso seja necessário.

Em seguida, apresentou a requerente em 16/11/2009, petição de fls. 3678/3688. Apoiada nos documentos acostados às fls. 3689/3900, discorre sobre o ponto relacionado a seguir.

Juntada de Documentação Depois do Prazo Impugnatório. A jurisprudência administrativa há muito aceita a juntada de documentação, mesmo após a apresentação de impugnação, em respeito ao princípio da verdade material que rege o processo administrativo. Nesse sentido a impugnante apresenta documentos que comprovam as origens de lançamentos que não puderam ser comprovados anteriormente apenas em

razão da grande quantidade de créditos questionados e a consequente inviabilidade temporal de obtenção e organização de toda a documentação, para encaminhamento concomitante à apresentação da impugnação. Esclarece que a natureza dos documentos ora apresentados é idêntica àqueles já anexados à sua impugnação, sendo apresentados também planilhas demonstrativas dos créditos cuja origem é comprovada, visando facilitar a análise da documentação. Nos Anexos de 01 a 12, cada qual correspondente a um mês do ano de 2006, apresenta-se um demonstrativo indicando os valores que se comprova a origem, além das explicações constantes na impugnação complementar às fls. 3679/3688. Uma vez analisada a documentação em comento, não restará dúvidas quanto à insubsistência da inclusão destes valores na base do lançamento impugnado, razão pela qual a impugnante reitera seu pedido de que o mesmo seja prontamente cancelado.

É o relatório.”

Na seqüência, foi emitido o Acórdão nº 03-35.886 da DRJ/Brasília, de fls. 3902 a 3922 do e-processo, julgando procedente em parte a impugnação, com o seguinte ementário:

PETIÇÃO. REQUISIÇÃO PARA APRESENTAR PROVAS A POSTERIORI. TEMPESTIVIDADE.

Resta precluso o direito de apresentação de documentação probatória após a impugnação, salvo no caso da ocorrência de uma das hipóteses previstas no § 4º do artigo 16 de Decreto nº 70.235/1972 - PAF.

NULIDADE. LANÇAMENTO. PREVISÃO LEGAL.

Tendo adotado a Fiscalização, no curso do procedimento fiscal, todas as providências previstas na legislação, visando apurar os fatos, tomando como base o artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, comando legal que vincula a atuação da autoridade fiscal, foram efetuados os lançamentos de ofício, atendidos plenamente os requisitos previstos no artigo 142 do CTN, não cabendo discutir qualquer hipótese de nulidade.

PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITAS. LUCRO PRESUMIDO. PERÍODO DE APURAÇÃO.

O artigo 528 do RIR/99 esclarece que, sendo constatada a omissão de receitas, o montante omitido deverá ser tributado de acordo com o regime a que estiver submetida a contribuinte no ano-calendário, para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional.

PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITAS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Presume-se ocorrida a omissão de receitas ou de rendimentos, em situação no qual os depósitos bancários indicando a movimentação financeira do contribuinte não tiverem a origem comprovada pelo titular, mediante apresentação tempestiva de documentação hábil e idônea.

APRECIÇÃO DE LEGALIDADE.

Não cabe a órgão administrativo apreciar argüição de legalidade de norma tributária prevista em lei.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Por expressa previsão legal, os juros de mora equivalem à Taxa SELIC.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2006

LANÇAMENTO DECORRENTE DO MESMO FATO.

Aplica-se à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL – o disposto em relação ao lançamento do IRPJ, por decorrer dos mesmos elementos de prova e se referir à mesma matéria tributável.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

ERRO NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. CRITÉRIOS TEMPORAL E QUANTITATIVO DO LANÇAMENTO. INOBSERVÂNCIA DO PERÍODO DE APURAÇÃO MENSAL.

O lançamento de ofício da Cofins, ao adotar equivocadamente período de apuração trimestral, ao invés do mensal, afronta os critérios temporal e quantitativo previstos no artigo 142 do CTN.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

ERRO NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. CRITÉRIOS TEMPORAL E QUANTITATIVO DO LANÇAMENTO. INOBSERVÂNCIA DO PERÍODO DE APURAÇÃO MENSAL.

O lançamento de ofício do PIS, ao adotar equivocadamente período de apuração trimestral, ao invés do mensal, afronta os critérios temporal e quantitativo previstos no artigo 142 do CTN.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Em suma, o Acórdão nº 03-35.886 da DRJ/Brasília, ao apreciar a impugnação e os documentos acostados, decidiu por manter parcialmente os lançamentos fiscais do IRPJ e da CSLL e cancelar integralmente as exigências fiscais relativos ao PIS e à Cofins, recorrendo de ofício dessa decisão.

Contra a decisão de primeira instância, o contribuinte impetrou recurso voluntário, de fls. 3980 a 4024 do e-processo, juntamente com os documentos das fls. 4025 a 4659 do e-processo, repisando praticamente as mesmas alegações trazidas na peça impugnatória.

Em sessão de 2 de outubro de 2012, esta Turma de Julgamento emitiu a Resolução nº 1202-000136, sobrestando o julgamento do recurso, com fundamento no disposto

no art. 62-A, § 1º do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 e Repercussão Geral no RE nº 601314, que trata de matéria referente a constitucionalidade da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial.

Na seqüência, foi publicada a Portaria MF nº 545, de 28 de novembro de 2013, a qual revogou os §§s 1º e 2º do art. 62-A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009. Por essa razão, os autos retornaram a este Colegiado para prosseguimento do julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende os pressupostos de admissibilidade, portanto, dele toma-se conhecimento.

O lançamento fiscal tributou a omissão de receitas sob a forma de presunção legal, com fundamento no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, ao constatar a ocorrência de movimentação financeira bancária nas contas do Banco Bradesco, cuja origem não foi comprovada, mediante documentação hábil e idônea.

Da análise dos extratos bancários, ficou provado que o volume de movimentação financeira nas contas bancárias era incompatível com os valores de receita informados na declaração DIPJ. De um total de R\$ 26.392.064,44 de receitas tributáveis apuradas pela fiscalização (fls. 54 do e-processo), apenas R\$ 96.944,83 foi informado ao fisco na declaração DIPJ entregue pela autuada (fls. 1335 do e-processo).

Verifica-se, portanto, que a interessada teria incorrido em grave atitude ao realizar a movimentação financeira de parte de suas operações sem declarar ao fisco, evidenciando a intenção de ocultar parcela de seus rendimentos das autoridades tributárias.

Da Nulidade do Lançamento Fiscal

Inicialmente, cumpre ressaltar que o Termo de Verificação Fiscal foi bastante claro ao relatar todo o desenrolar do procedimento fiscal, indicando as intimações, reintimações e prorrogações de prazo concedidas à interessada, demonstrando cabalmente a existência de recursos financeiros depositados em contas bancárias da autuada e que, ao final da fiscalização, restou sem comprovação documental da sua origem.

Por oportuno, registre-se que não há no processo evidência de que tenha havido, mesmo no curso da fiscalização, eventual ato praticado com abuso de poder ou qualquer procedimento adotado que fosse ilegal ou que pudesse causar eventual constrangimento à interessada ou a terceiro. Verifica-se que o agente fiscal agiu nos estritos limites impostos pela legislação, tendo feito várias intimações à interessada durante a fiscalização, oferecendo-lhe, assim, oportunidades diversas para apresentar esclarecimentos e os documentos requisitados.

Verifico, também, que o auto de infração contém todos os elementos previstos no art. 142 do Código Tributário Nacional e no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de

1972 e alterações, este último erigido ao *status* de lei com a promulgação da Constituição Federal de 1988 e que foi editado com o objetivo de regular o processo administrativo fiscal.

Esclareça-se à defesa que as nulidades dos atos administrativos somente ocorrem se lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, fatos que definitivamente não ocorreram no presente caso:

"Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente:

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa."

Dessa forma, inexistem motivos que possam levar à nulidade das autuações, razão pela qual deve ser rejeitada a preliminar levantada.

Da Inexistência da Omissão de Receitas e da Comprovação da Origem dos Depósitos Bancários

Alega a recorrente que administra recursos financeiros de terceiros e que esses recursos não lhe pertencem, fato inclusive que teria sido atestado pelo acórdão recorrido ao cancelar parte das exigências fiscais.

Menciona, ainda (item III.2.2 –fls. 4002), que os motivos da manutenção pela DRJ de parte dos lançamentos fiscais decorrem da “ausência ou insuficiência de documentos comprobatórios”, conforme consta da planilha “Omissão de Receitas - Depósitos Bancários Origem Não Comprovada”, anexa ao acórdão da DRJ, de fls. 3923 a 3957. Da análise das justificativas apontadas pela DRJ na referida planilha, e da documentação integrante do processo, a recorrente constatou que existiriam 03 possíveis situações para os casos que a DRJ qualificou como “ausência de documentos”:

a) a primeira hipótese refere-se a créditos bancários cuja documentação comprobatória da origem foi apresentada após a entrega da Impugnação, por meio da petição protocolada em 16/11/2009 (fls. 3678/3688);

b) a segunda hipótese diz respeito a documentos que estão acostados aos autos, mas por algum motivo não foram localizados e/ou considerados pela DRJ em sua análise;

c) a terceira hipótese refere-se a créditos bancários com valores inferiores a R\$ 10.000,00.

Em relação à primeira hipótese, quer que esta Turma reforme o acórdão recorrido na parte que não apreciou/não conheceu dos extratos/documentos das fls. 3678 a 3900 do e-processo, por terem sido entregues fora do prazo da impugnação, por intempestivos. Requer a defesa que se analise detalhadamente todos os documentos apresentados pela interessada posteriormente ao prazo de impugnação.

A esse respeito, cumpre esclarecer à recorrente que cabe unicamente à empresa fazer prova do direito que julga ter. E essa prova deve ser feita no momento processual próprio, até a fase impugnatória, em conformidade com as regras que disciplinam o processo

administrativo fiscal. O disposto nos §§s 4º e 5º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 1997 é bastante claro em fixar o prazo para impugnação como limite para a apresentação de provas, precluindo esse direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997) (grifei)

Pois bem. O que se verifica dos autos é que foi oportunizado ao requerente a possibilidade de trazer as provas documentais e a prestar os esclarecimentos necessários a fim de comprovar o seu direito, tanto na fase procedimental de fiscalização, como na fase impugnatória. A recorrente juntou, quando da apresentação regular da impugnação (em 01/09/2009), farta documentação comprobatória, de fls. 1386 a 3670 do e-processo), que foi minuciosamente apreciada pelo órgão julgador de primeira instância.

Fora do prazo legal para impugnação, em 16/11/2009, requereu e juntou novos extratos bancários/documentos, fls. 3678 a 3900 do e-processo. A juntada de novos documentos somente é autorizada nas condições previstas no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, hipóteses não verificadas no presente caso.

Além disso, vem agora a recorrente protestar pela juntada de mais documentos, em atendimento ao princípio da busca da verdade material. A esse respeito, deve-se esclarecer que o princípio aventado não é absoluto, devendo se conformar com outros princípios, que a ele se sobrepõe, como por exemplo, o princípio da legalidade a que estão sujeitos todos os órgãos da administração pública, conforme estabelece o caput do art. 37 da Constituição Federal.

Dessa forma, por não estarem presentes nos autos as hipóteses previstas nos §§s 4º e 5º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 1997, e face a expressa disposição legal, **não devem ser conhecidos** os documentos apresentados fora do prazo para apresentação da impugnação, bem como **deve ser indeferido** o pedido de juntada de novas provas.

Quanto à segunda hipótese, documentos que estão acostados aos autos mas por algum motivo não foram localizados e/ou não considerados pela DRJ, aduz a defesa duas situações: i) créditos oriundos de contratos de mútuo ou de gestão de ativos, como nos casos dos lançamentos cuja documentação foi apresentada na impugnação e é apresentada novamente no Anexo I - Doc. 10 e Doc. 11, dentre outros, fls. 4074 a 4235 do e-processo; e ii) casos de valores creditados pela instituição financeira, e debitados no mesmo dia, apenas para manutenção de saldo credor na conta corrente da Recorrente. Essa operação consiste na disponibilização de recursos - crédito em conta corrente - pela instituição financeira, em conta garantida, como forma de manter seu saldo positivo (evitando que o cliente opere em saldo negativo) e, no mesmo dia, assim que ocorre a entrada de créditos suficientes, a instituição financeira resgata (debita) o valor que foi creditado, de início (com o objetivo de manter o saldo positivo), para recuperação do valor. A comprovação da operação é constatada por meio da análise dos extratos bancários apresentados

Em relação à terceira hipótese aventada, a defesa alega que a DRJ teria ignorado o fato de que a Fiscalização autorizou a recorrente (fls. 87 e 103) a apresentar somente documentação referente a valores iguais ou superiores a R\$ 10.000,00 e, por isso acabou por manter o lançamento porque não teriam constado nos autos documentos comprobatórios em valores inferiores a esse piso. Uma vez autorizado pelo Fisco para que tais documentos não fossem apresentados, também não haveria razão para manter as exigências fiscais por falta de documentação. Não obstante esse fato, a recorrente juntou com o seu recurso voluntários os documentos comprobatórios dos créditos inferiores a R\$ 10.000,00, conforme Anexo III, de fls. 4627 a 4659 do e-processo.

Em que pese restar claro que os valores dos depósitos bancários inferiores a R\$ 10.000,00 foram incluídos nas exigências fiscais, conforme planilhas anexas aos autos de infração, fls. 30 a 49 do e-processo, tendo inclusive alguns desses valores sido considerados comprovados pela fiscalização, fls. 50 a 53 do e-processo, verifica-se que era de pleno conhecimento da autuada a tributação dos valores inferiores a R\$ 10.000,00, o que propiciou inclusive o oferecimento da defesa por ocasião da impugnação. No entanto, é de se levar em conta o fato de que a leitura do Termo de Intimação das fls. 87, e da Resposta do contribuinte das fls. 103, poderia dar a entender que o contribuinte estaria desobrigado da comprovação desses valores.

Por esse motivo, é razoável que se defira o pedido da recorrente de análise dos documentos comprobatórios dos créditos inferiores a R\$ 10.000,00, juntados com o recurso voluntário, conforme Anexo III, de fls. 4627 a 4659 do e-processo.

Por fim, argumenta a defesa em seu recurso (item III.2.3 – parágrafo 107, fls. 4007) que houve falha da DRJ na análise da documentação entregue com a impugnação, pois a origem dos recursos está adequadamente comprovada e/ou a DRJ não compreendeu a operação a que se refere a documentação. Exemplifica com o caso do contrato de mútuo que suportaria a operação que gerou o crédito de R\$ 260.000,00 em 23/02/06. Referido contrato foi apresentado juntamente com a Impugnação, Anexo I da Impugnação (Documento B.3 - fls. 911/914) e comprovaria a origem do crédito questionado. Para isso, a defesa transcreveu a planilha elaborada pela DRJ e incluiu 4 colunas com as suas justificativas explicando a origem dos depósitos bancários, Doc. 2 das fls. 4027 a 4073. Nessa mesma linha, sustenta também ser necessário examinar erros pontuais efetuados pela DRJ e relatados no recurso voluntário, parágrafos 110 a 130 e parágrafos 172 a 174, pois alega a defesa estarem devidamente justificados os depósitos bancários segundo as razões mencionadas no seu recurso.

De acordo com o exposto acima, verifica-se que o contribuinte pode ter razão em seus argumentos o que acarreta a necessidade de uma análise mais aprofundada das provas trazidas pela defesa na impugnação e das alegações, a respeito dessas provas, apresentadas em seu recurso voluntário.

Assim, em razão da necessidade de análise do farto material probatório e para que se proceda num julgamento mais seguro das exigências fiscais, necessário o retorno do processo ao órgão de origem, em diligência, para que a fiscalização se pronuncie a respeito das seguintes questões:

a) verificar se a documentação constante do Anexo I, de fls. 4074 a 4235 do e-processo, foi apresentada juntamente com a impugnação. Em caso positivo, proceder na análise da mesma e se manifestar a respeito da comprovação ou não da origem dos depósitos bancários no ano de 2006;

b) analisar a procedência da alegação da defesa quanto à hipótese de valores creditados pela instituição financeira, e debitados no mesmo dia, apenas para manutenção de saldo credor na conta corrente da autuada, itens 94 a 96 do recurso voluntário, fls. 4004 a 4005. Em caso positivo, elaborar planilha indicando os valores das exigências fiscais que, porventura, devam ser excluídas da tributação;

c) analisar os documentos apontados como origem dos depósitos bancários inferiores a R\$ 10.000,00, juntados com o recurso voluntário, conforme Anexo III, de fls. 4627 a 4659 do e-processo e elaborar planilha indicando os valores das exigências fiscais que, porventura, devam ser excluídas da tributação;

d) verificar a procedência das alegações e documentos comprobatórios referente aos parágrafos 107, 110 a 130 e 172 a 174 do recurso, fls. 4007 e seguintes, e, ao final, elaborar planilha indicando os valores das exigências fiscais que, porventura, devam ser excluídas da tributação;

e) proceder na análise da planilha elaborada pela defesa (originada da planilha elaborada pela DRJ) com as suas justificativas para os depósitos bancários, Doc. 2 das fls. 4027 a 4073. Nesse caso, considerar apenas os documentos apresentados no prazo legal da impugnação e, ao final, elaborar planilha indicando os valores das exigências fiscais que, porventura, devam ser excluídas da tributação;

f) emitir despacho a respeito das conclusões dos itens precedentes indicando, em planilha, os correspondentes valores que, porventura, devam ser excluídos da tributação com as suas respectivas justificativas;

g) cientificar o contribuinte do despacho do item precedente para que possa se manifestar, querendo, no prazo de 30 dias;

h) após, retorno a este CARF para julgamento do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo

Voto Vencedor

Conselheiro Plínio Rodrigues Lima, Redator-Designado

Trata-se de divergência quanto ao marco temporal para análise das provas apresentadas pela Recorrente. Entende o I. Conselheiro Relator que a Fiscalização da RFB verifique apenas os documentos apresentados no prazo legal da impugnação.

No entanto, como a Recorrente afirma que a natureza dos documentos apresentados após o prazo legal da impugnação é idêntica àqueles já anexados à sua impugnação, e considerando a relevância das referidas provas na desqualificação de uma presunção legal, entendo que o Princípio da preclusão temporal encontra-se mitigado pelo Princípio Constitucional da Ampla Defesa, com a verificação de todos os documentos juntados aos autos após o prazo de impugnação.

Destarte, as solicitações do I. Conselheiro Relator em diligência à Unidade de Administração Tributária de circunscrição da Recorrente devem considerar inclusive os documentos juntados aos autos após o prazo de impugnação.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Plínio Rodrigues Lima.