



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

Processo nº 10280.720267/2007-56
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1201-001.278 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de janeiro de 2016
Matéria IRPJ E REFLEXOS.
Recorrente MICHIE COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003

DILIGÊNCIA/PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. REJEIÇÃO.
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

Diligências e perícias são instrumentos postos à disposição do julgador para auxiliá-lo na formação do seu livre convencimento, se entendê-las necessárias, e não se destinam a suprir prova que pode ser produzida pela parte interessada. A rejeição fundamentada do pedido não caracteriza cerceamento do direito de defesa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS.

Configuram omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações. O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA OU DECORRENTE.

Aplica-se aos lançamentos reflexos ou decorrentes, no que couber, o disposto em relação ao IRPJ exigido de ofício com base na mesma matéria fática e elementos de prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Documento assinado digitalmente.

Marcelo Cuba Netto - Presidente.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto, João Otávio Oppermann Thomé, Luis Fabiano Alves Penteado, Roberto Caparroz de Almeida, João Carlos de Figueiredo Neto e Ester Marques Lins de Sousa.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por MICHIE COMÉRCIO EXPORTAÇÃO E REPRESENTAÇÃO LTDA, contra acórdão proferido pela 1ª Turma de Julgamento da DRJ/Belém-PA, cuja ementa a seguir se transcreve:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2003

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações são caracterizados como omissão de receitas.

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO.

A presunção legal *juris tantum* inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário), nos termos do art. 334. IV, do Código de Processo Civil. Cabe ao contribuinte provar que o fato presumido não existiu na situação concreta.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

PEDIDO DE PERÍCIA/DILIGÊNCIA.

Devem ser indeferidos os pedidos de perícia/diligência, quando forem prescindíveis ao deslinde da questão a ser apreciada, não sendo o caso de solicitação

de realização de perícia para produzir provas que caberia ao autuado apresentar, ainda mais quando se trata de presunção legal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Aplica-se às contribuições sociais reflexas, no que couber, o que foi decidido para a obrigação matriz, dada a íntima relação de causa e efeito que os une.”

A autuação se deu em razão da constatação de omissão de receitas por depósitos bancários de origem não comprovada (art. 42 da Lei 9.430/96) no ano de 2003, e de declaração inexata de receitas operacionais auferidas no 4º trimestre deste ano.

Conforme consignou a DRJ, não houve impugnação com relação à segunda infração (declaração inexata).

Transcreve-se a seguir excertos da impugnação do contribuinte:

“[o auditor] ... não levou em consideração que a empresa tem como uma de suas atividades a intermediação de negócios, tampouco considerou os valores registrados como Receita de Vendas de Mercadorias como uma fonte de origem para os depósitos, ou seja, ele considerou todos os depósitos como recursos sem origem comprovada.

A empresa quando notificada para justificar a origem dos depósitos em suas contas correntes (HSBC e Bradesco), apresentou suas justificativas para tais depósitos através da informação de que eles originaram em consequência de adiantamentos feitos por empresas exportadoras de outros estados da federação, para intermediação na compra de Pimenta do Reino, junto a produtores, sendo que esta intermediação tem início com o adiantamento (depósitos) e encerra com aquisição dos produtos (Pimenta do Reino) junto ao produtor e que na sequência é emitido em nome desse (Produtor) a Nota Fiscal avulsa na condição de remetente para as empresas que efetuaram adiantamentos, portanto não houve a comercialização e sim a intermediação, pois a autuada não emitiu documentos fiscais, entretanto o produto não foi transportado sem documentos fiscais idôneos, uma vez que foram emitidos em nome do produtor.

Ora, se a empresa não comercializou e sim intermediou a compra de produtos, o que deixou de ser declarado e registrado em livro próprio foi a Receita de comissão por serviços prestados, oriunda dessa transação, não a omissão de Receita, pelo total dos depósitos efetuados, como alegado pelo autuante (...)

Para dar sustentação ao que a empresa defende (...) requer a autuada seja procedida diligência junto as empresas LICAFÉ COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA, situada (...) e RUETH SPICE LTDA, situada (...) sendo que para esta última a autuada prestou o maior número de intermediação, portanto foi a que efetuou a maior quantidade de depósitos, e assim comprovar o que se alega (defende) nesta impugnação.”

A DRJ rejeitou o pedido de diligência por considerá-la desnecessária ao deslinde do feito e não se prestar à produção de provas que incumbia à parte produzir, e no mérito, manteve integralmente o lançamento, porque não comprovado, pela contribuinte, o vínculo das operações por ela mencionadas com os depósitos ocorridos em suas contas correntes, não logrando comprovar, portanto, com hábeis e idôneos, a origem dos valores creditados em suas contas correntes.

Cientificada desta decisão em 28/04/2010, interpôs recurso em 27/05/2010 (fls. 441 e seguintes), aduzindo, em síntese, o seguinte:

Ab initio, salienta que a empresa recorrente tem entre seus objetivos sociais a Representação Comercial, consoante se verifica de seu contrato social colacionado às fls. 08 dos autos.

Em sede de preliminares, alega o cerceamento do seu direito de ampla defesa pela instância primária por esta não lhe ter deferido o pedido formulado para que a Autoridade Fiscal determinasse a realização de diligências junto às empresas “*para as quais o recorrente prestou serviços e foi depositário junto ao sistema bancário de seus recursos financeiros para compra de produtos agrícolas em nome daquelas*”.

Diz que não se pode cogitar de inversão do ônus da prova quando a parte a quem incumbe provar não puder obter os elementos ou a materialidade da prova que se encontra ao dispor da outra parte (o fisco) por determinação legal.

Requer seja, *in limine*, descaracterizada por este colegiado qualquer declaração de preclusão levada a efeito pela instância primária, e que sejam determinadas as diligências já solicitadas.

No mérito, afirma ser dever da autoridade administrativa julgadora a busca da verdade real, e que isto só pode ser concretizado, no caso, com a determinação da realização de diligências nas contas correntes das verdadeiras compradoras das mercadorias intermediadas pela Recorrente. E que, para tanto, há vasto material nos autos demonstrando os lançamentos em contas correntes com suas respectivas datas e valores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, requer a recorrente seja descaracterizada a preclusão levada a efeito pela instância julgadora *a quo*.

Revendo os autos, verifica-se que a segunda infração (declaração inexata), a que se refere o pleito da recorrente, foi assim descrita no relatório fiscal:

"Por outro lado, da análise dos livros fiscais apresentados, verifica-se que a empresa realizou operações de envio de mercadorias para o exterior (...)

Tais receitas operacionais foram devidamente escrituradas no LCX/LFIS/LAICMS, bem como, declaradas na DIPJ do AC 2003, ressalvada a inexatidão quanto ao 4º trimestre, informado (R\$ 52.500,00) em valor inferior ao auferido (R\$ 221.750,00), tomando-se como base as NF's de saída emitidas."

Revedo a impugnação apresentada, confirma-se que, de fato, nenhuma alegação específica é feita contra esta acusação, aliás sequer mencionada nas peças de defesa apresentadas (impugnação e recurso).

A recorrente lastreia o seu pleito de descaracterização da preclusão, portanto, apenas nos princípios da legalidade e da verdade material, entre outros, arguindo caber ao fisco agir por conta própria com vistas a corrigir os fatos inveridicamente postos.

É pacífica a jurisprudência do CARF, no sentido de que as matérias não impugnadas em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo, constituem matérias preclusas das quais não se toma conhecimento.

A decisão da DRJ, portanto, apresenta-se perfeitamente hígida e correta, pois, de fato, a matéria em questão não foi objeto de impugnação, de sorte que o pleito da recorrente não merece acolhida.

Ainda em sede de preliminares, requer a recorrente a declaração de nulidade da decisão recorrida por cerceamento do seu direito de defesa, em razão de não ter sido deferido o seu pedido para a realização de diligências.

O art. 18 do Decreto nº 70.235/72 – PAF é expresso no sentido de que cabe à autoridade julgadora determinar ou não a realização de diligências ou perícias, podendo indeferir as que considerar prescindíveis, desde que o faça fundamentadamente.

E, no caso, a autoridade julgadora de primeira instância fundamentou o indeferimento, ressaltando que todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide se encontravam presentes.

Ademais, é pacífico na jurisprudência do CARF que as diligências e perícias não se destinam a suprir prova que incumbe à parte interessada produzir, não caracterizando, portanto, violação do legítimo direito de defesa do contribuinte o indeferimento fundamentado de pedido de diligência formulado.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

Acórdão 101-92.105, Relator Sebastião Rodrigues Cabral, sessão de 03/06/1998:

I.R.P.J. – PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO. INOCORRÊNCIA. — A realização de perícia ou diligência, em regra, visa a produção de provas ou a coleta de elementos que permitam ao julgador formar, livremente, sua convicção a propósito dos fatos apurados. O indeferimento de pedido formulado pelo sujeito passivo não implica nulidade do Ato Administrativo, por não configurado cerceamento do direito de defesa.

Acórdão 103-20.379, Relatora Mary Elbe Gomes Queiroz Maia, sessão de 13/09/2000:

REJEIÇÃO A PEDIDO DE DILIGÊNCIA — INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA – Não se configura ofensa ou violação do legítimo direito de defesa da contribuinte a rejeição a pedido de diligência quando a autoridade julgadora considerá-lo prescindível por os elementos

constantes dos autos serem suficientes para que se proceda ao respectivo julgamento, desde que a decisão indique os fundamentos táticos e legais que motivaram a decisão e sejam plenamente assegurados o devido processo legal e prestigiados os princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Acórdão 104-23061, Relator Pedro Paulo Pereira Barbosa, sessão de 06/03/2008:

PAF - DILIGÊNCIA - CABIMENTO - A diligência deve ser determinada pela autoridade julgadora, de ofício ou a requerimento do impugnante, quando entendê-la necessária. Deficiências da defesa na apresentação de provas, sob sua responsabilidade, não implicam na necessidade de realização de diligência com o objetivo de produzir essas provas.

No mérito, os argumentos recursais também giram em torno da necessidade de realização de diligências como forma de buscar a verdade material.

Segundo a recorrente, ela própria não teria condições materiais de obter as provas necessárias à sua defesa, posto que somente o fisco possui o poder de quebrar o sigilo bancário das empresas mencionadas no recurso, e, assim, comprovar as suas alegações.

Pretende, com isto, repassar ao fisco o ônus de produzir prova em seu favor, o que se revela de todo irrazoável e inadmissível.

Em primeiro lugar, porque não apresenta qualquer utilidade para o deslinde do presente feito, a quebra do sigilo bancário das mencionadas empresas.

A autuação, recorde-se, é por falta de comprovação da origem dos depósitos nas contas correntes bancárias da própria fiscalizada, e não de terceiros, logo, não há qualquer sentido na quebra do sigilo bancário das mencionadas empresas.

Se a recorrente mantivesse com o devido zelo seus documentos e sua escrituração, não teria dificuldades em identificar, para cada depósito efetuado, quem teria sido o seu depositante, qual a razão do depósito, e quais os documentos que se correlacionam àquele depósito.

Todas essas providências independem, em absoluto, da quebra de sigilo bancário de terceiras empresas.

Portanto, em segundo lugar, não é verdade a afirmação de que somente o fisco teria o poder de obter as provas que viriam em favor da recorrente. Ao contrário, é a recorrente quem tem o dever de manter a sua escrita em condições de poder fazer prova daquilo que alega.

Para que este colegiado convertesse o julgamento em diligência, seria necessário que a recorrente demonstrasse, de forma específica e com argumentos convincentes, a utilidade de alguma prova que — não por desídia ou desorganização sua — mas por efetiva impossibilidade material de obtenção, haveria de ser buscada. Ou então teria de ser capaz de produzir, no mínimo, um sentimento de dúvida no julgador quanto ao deslinde do feito, em face de argumentos convincentes, e consistentes com os elementos apresentados na defesa.

Contudo, o que se tem são apenas argumentos completamente desprovidos de elementos probatórios que lhes deem respaldo.

Afirma a recorrente que *“os valores que transitaram pelas contas correntes da Recorrente não lhe pertenciam, conforme exaustivamente demonstrado às fls. 157 a 202; 239 a 243; 308 a 312; 345/346; 361 a 363 e 406 a 409; valores esses contabilizados e inscritos em livro próprio na forma da lei, como se observa do ANEXO I dos autos.”*

A “exaustiva demonstração” consiste em cópias simples de três declarações, alegadamente firmadas pelas empresas WANDER TADEU PRESTES, DOMONDIN COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA., e AGROWAY COMÉRCIO INTERNACIONAL LTDA, nas quais estas se apresentam como responsáveis pelos depósitos ali mencionados. A repetitiva menção aos vários número de folhas do processo são apenas reproduções dessas mesmas três declarações.

Apenas para se ter uma idéia da desconexão entre as “provas” apresentadas e as alegações feitas (no sentido de que os valores depositados não lhe pertenceriam), veja-se que em uma dessas declarações (AGROWAY), a declarante indica, como contrapartida aos depósitos efetuados, a emissão de notas fiscais pela própria recorrente (MICHIE), em valor que seria equivalente aos depósitos efetuados.

A própria DIPJ/2004 apresentada pela recorrente, relativa ao ano calendário 2003, vem preenchida somente nas linhas relativas a receita de revenda de mercadorias, o que se revela coerente com a atividade nela informada (Comércio atacadista de outros cereais *in natura*, leguminosas e matérias primas agrícolas diversas), mas em choque com as alegações de recurso.

E, para arrematar, veja-se ainda a completa desconexão entre as três declarações apresentadas e a diligência solicitada pela recorrente, que aqui novamente se pede vênha para transcrever, *verbis*:

“Para dar sustentação ao que a empresa defende (...) requer a autuada seja procedida diligência junto as empresas LICAFÉ COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA, situada (...) e RUETH SPICE LTDA, situada (...) sendo que para esta última a autuada prestou o maior número de intermediação, portanto foi a que efetuou a maior quantidade de depósitos, e assim comprovar o que se alega (defende) nesta impugnação.”

Portanto, não se percebe um mínimo de coerência nas provas e argumentos apresentados que pudesse respaldar eventual pedido de diligência, pelo que se mostra de todo dispensável e desnecessária para a solução da lide a diligência solicitada.

No âmbito da aplicação do art. 42 da Lei 9.430/96, como cediço, é ônus da fiscalizada comprovar a origem dos depósitos em suas contas bancárias. Em não o fazendo, sofre a autuação por omissão de receitas.

No caso, conforme visto, a recorrente não conseguiu sequer identificar quem seriam os depositantes, quanto mais comprovar as operações relacionadas aos depósitos havidos em sua conta, por meio de documentos hábeis e idôneos.

Nenhuma prova concreta produziu a recorrente de que praticaria somente a intermediação na compra de produtos juntos a produtores.

O Livro Caixa, encontrado no Anexo I dos autos, é uma mera sucessão de registros de *“Saque Banco...”*, *“Depósito Banco...”*, e *“Tarifa Banco...”*, sem qualquer

indicação da natureza das operações ou de quem seriam seus depositantes. Sua escrituração, portanto, tampouco contém qualquer demonstração que venha ao encontro de suas alegações.

Diante de todo o contexto acima sinteticamente exposto, nenhum reparo merece a decisão recorrida, que confirmou a procedência do lançamento fiscal.

Para finalizar, registre-se que o quanto decidido com relação ao IRPJ aplica-se, no que couber, aos lançamentos reflexos ou decorrentes (CSLL, PIS, e COFINS), em face da relação de causa e efeito que os une.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

Documento assinado digitalmente.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator