



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10280.723043/2009-68
ACÓRDÃO	1102-001.561 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	21 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	Y WATANABE
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2004

DECADÊNCIA.

O prazo para lançar tributo sujeito ao lançamento por homologação, no caso de inexistência pagamentos, é o previsto no artigo 173, I do CTN.

PROVAS.

A impugnação, além mencionar os motivos de fato e de direito, tem que ser instruída com os documentos em que se fundamenta.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam-se como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento 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.

ACÓRDÃO

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Lizandro Rodrigues de Sousa – Relator

Assinado Digitalmente

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Lizandro Rodrigues de Sousa, Fredy José Gomes de Albuquerque, Fenelon Moscoso de Almeida, Cristiane Pires Mcnaughton, Gustavo Schneider Fossati e Fernando Beltcher da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário em face do acórdão nº 03-71.923 - 2ª Turma da DRJ/BSB, que considerou improcedente a impugnação contra a exigência fiscal formalizada. Peça a devida vênica para reproduzir o relatório constante da decisão da DRJ, que bem descreve os fatos e argumentos apresentados pelas partes (e-fls. 203 e ss):

Contra a empresa Y WATANABE, em epígrafe, foram lavrados autos de infração no valor total de R\$ 602.240,21, incluídos juros e multa, para exigência de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS relativos aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2004.

Procedeu a autoridade fiscal à imposição de multas de ofício de 75%, cuja infração encontrada foi a receita operacional omitida, favor gerador de 2004.

I. DO PROCEDIMENTO FISCAL

Do Termo de Verificação Fiscal de fls. 125 /126, parte integrante dos autos de infração, extraem-se as seguintes informações.

A fiscalização iniciou-se em 30/12/2008, quando a empresa Y WATANABE foi intimada a apresentar os extratos de suas movimentações bancárias no ano calendário de 2004, assim como os livros e documentos de sua escrituração. Outra intimação foi realizada em 26/05/2009, nos mesmos termos.

A contadora que constava na última DIPJ se negou a assinar o mencionado termo de intimação, alegando não mais exercer aquela função. Contudo, assegurou que o contribuinte ou seu procurador compareceria à Receita Federal e forneceria os elementos solicitados. Posteriormente, não foram atendidas nem as intimações fiscais e tampouco o compromisso verbal assumido pela contadora.

Dessa forma, procedeu a autoridade fiscal à Requisição de Informação Sobre Movimentação Financeira (RMF) do contribuinte junto ao Banco do Brasil S.A. De posse dos extratos, realizou a conciliação com os dados fornecidos.

Em 01/12/2009, a empresa foi intimada a justificar a origem dos recursos arrolados nas planilhas anexas ao Termo de Contatação Fiscal.

Considerando que a empresa fiscalizada não atendeu as intimações fiscais, a autoridade procedeu o arbitramento do lucro, tomando por base os valores ingressados nas contas correntes objetos de RMF, sem a comprovação de origem, com o intuito de determinar a base de cálculo de IRPJ/CSLL, conforme inciso III do artigo 530 do Regulamento de Imposto de RENDA de 1999.

Após conciliação das contas objeto de RMF, a fiscalização excluiu valores, por ter formado convicção de que se tratava de empréstimo, estorno ou transferência entre as contas examinadas, num montante de R\$ 1.450.935,22, restando como valor a tributar, dada a falta de comprovação da origem dos recursos, R\$ 3.739.748,87. Esse último montante serviu de base de cálculo ao arbitramento do resultado sujeito ao IRPJ, CSLL, COFINS e PIS.

Em decorrência da aplicação do lucro presumido às receitas não comprovadas, foi gerado um crédito tributário de R\$ 602.350,21, devido à infração originada da omissão de receitas da revenda de mercadorias.

Nesse período, a empresa apresentou DIPJ na condição de inativa.

II. DA IMPUGNAÇÃO

O contribuinte Y. Watanabe foi cientificada dos autos de infração 23/12/2009, cuja impugnação, de fls. 129 a 146, foi apresentada em 15/01/2010, por meio da qual oferece, em síntese, as seguintes razões de defesa.

1. Da ausência de requisitos imprescindíveis ao Auto de Infração

Argumenta que a Impugnante foi notificada pelo Termo de Constatação Fiscal sem número e data, em 01/12/2009, no qual a autoridade fiscal concedeu prazo de 20 dias para justificativa dos recursos ingressados nas contas-correntes objeto de RMF.

Assevera que tais requisitos também estariam ausentes nos autos de infração efetuados.

Contudo, ressalta que a autuação objeto dessa impugnação foi realizada dentro do prazo destinado à apresentação de justificativas, no montante de R\$ 602.350,21, em 23/12/2009, quando lhe foi dado conhecimento do Termo de Encerramento da Fiscalização via Correio-AR, também em 23/12/2009.

Aduz que o procedimento adotado pela Autoridade Fiscal foi de encontro à legislação federal, a qual determina a comunicação dos termos decorrentes da atividade fiscalizadora com datas expressas nos referidos documentos de conclusão da atividade fiscal.

Assevera que o lançamento, por ser ato administrativo, requer seja formalizado com prazo, identificação e data. Dessa forma, por falta de cumprimento de tais requisitos, requer a nulidade do lançamento, pois esse estaria em desacordo com o princípio da legalidade tributária.

Cita precedentes do STF e STJ.

2. Da decadência

Suscita decadência do direito de constituir o crédito tributário, pois, segundo sua argumentação, tal direito expiraria em 05 (cinco) anos a contar do primeiro dia do calendário fiscal, segundo o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional - CTN.

Cita precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Oitava Câmara do Conselho de Contribuintes.

Solicita o acolhimento da preliminar de decadência sobre o ano-calendário de 2004, argumentando que o período decadencial teria ocorrido em 31/12/2008.

3. Quanto à impossibilidade do fisco embasar suas autuações em meras presunções

Argumenta que meras presunções não podem fazer nascer a obrigação tributária e, dessa forma, servir para caracterizar a ocorrência do fato gerador.

Cita a doutrina e jurisprudência que embasariam tal tese.

Argumenta que a utilização de tais presunções prejudicariam o exercício do direito da ampla defesa pelo contribuinte.

Por outro lado, salienta que caberia ao fisco o ônus de provar a ocorrência do fato gerador.

Por isso, requer que tais autos de infração sejam julgados nulos.

Alegou ainda que a multa teria tido efeito de confisco.

Nesse sentido, ressalta que a tributação não se pode dar de tal forma que absorva parte substancial da renda, capital ou atividade de determinado contribuinte, uma vez que tal feito significaria absorver a própria fonte de tributação.

Cita doutrina e jurisprudência dos tribunais.

Argumenta que a cobrança da multa imputada à impugnante seria abusiva e teratológica, causando, caso seja cobrada, irreparável comprometimento financeiro da empresa, uma vez que a mesma encerrou suas atividades operacionais e que não obteve receitas no ano-calendário objeto de fiscalização.

Solicita o afastamento da multa pelos argumentos postos.

É o relatório.

A DRJ, através do Acórdão nº 03-71.923 - 2ª Turma da DRJ/BSB, considerou improcedente a impugnação contra a exigência fiscal formalizada., em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

DECADÊNCIA.

O prazo para lançar tributo sujeito ao lançamento por homologação, no caso de inexistência pagamentos, é o previsto no artigo 173, I do CTN.

PROVAS.

A impugnação, além mencionar os motivos de fato e de direito, tem que ser instruída com os documentos em que se fundamenta.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam-se como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento 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.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para a contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Por se tratar de exigências reflexas realizadas com base nos mesmos fatos, a decisão de mérito prolatada quanto ao lançamento do imposto de renda pessoa jurídica constitui prejulgado na decisão dos lançamentos decorrentes relativos à CSLL, à Cofins e à contribuição para o PIS.

MULTA. ALEGAÇÃO DE CONFISCO. INADEQUAÇÃO.

A alegação de que a multa tem caráter de confisco não cabe no contencioso administrativo uma vez que deve ser dirigida ao legislador pátrio, a quem cumpre aprovar as normas legais nos estritos limites definidos pela Constituição Federal.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DATA E HORA DE LAVRATURA DO AUTO DE INFRAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA DE NULIDADE.

A inexistência da indicação de data e hora de lavratura não implica em nulidade do auto de infração.

Cientificados da decisão de primeira instância em 12/09/2016 (e-fl 228), a autuada interpôs recurso voluntário, protocolado em 29/09/2016 (e-fl 276), em que repete os mesmos argumentos da impugnação.

VOTO

Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, Relator.

O recurso ao CARF é tempestivo, e portanto dele conheço.

A empresa não atendeu às intimações para apresentação de seus livros fiscais, desta forma a autoridade procedeu ao arbitramento do lucro, tomando por base os valores ingressados nas contas correntes objetos de Requisição de Movimentação Financeira sem a comprovação de origem, com o intuito de determinar a base de cálculo de IRPJ/CSLL, conforme inciso III do artigo 530 do Regulamento de Imposto de RENDA de 1999.

Após conciliação das contas objeto de RMF, o Fisco excluiu valores, por ter formado convicção de que se tratava de empréstimo, estorno ou transferência entre as contas examinadas (art. 42, § 3º da Lei 9.430/96), num montante de R\$ 1.450.935,22, restando como valor a tributar, dada a falta de comprovação da origem dos recursos, R\$ 3.739.748,87. A Recorrente não comprova a ilegalidade do procedimento ou a origem de qualquer depósito bancário.

Em seu recurso voluntário o Recorrente repete os argumentos já levados à primeira instância. Neste sentido, reproduzo a seguir o voto vencedor da decisão recorrida (e-fls. 203 e ss) como razão de decidir por concordar plenamente com seus fundamentos (art. 114, § 12 do Ricarf):

1. Da ausência de requisitos imprescindíveis ao Auto de Infração

O contribuinte argumenta que a autoridade fiscal teria promovido a autuação dentro do prazo de 20 dias, contados a partir de 01/12/2009, concedido no Termo de Constatação Fiscal, o qual se destinava à apresentação de justificativas às divergências apontadas naquele termo.

Nesse quesito, não assiste razão ao contribuinte, uma vez que ele foi regularmente cientificado em 23/12/2009, data posterior aos 20 dias concedidos para apresentação de justificativas às mencionadas divergências.

Ademais, saliente-se que mesmo assim não ocorreu o cerceamento de defesa do contribuinte, uma vez que esse teve mais 30 dias para impugnação e produção de provas, as quais não foram trazidas aos autos até o presente momento.

Suscitou também a nulidade do lançamento, pois esse estaria em desacordo com o princípio da legalidade tributária, já que deveria ter sido formalizado com prazo, identificação e data.

Sobre esse tema, assim dispõe o inciso II, artigo 10, do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

Embora o art. 10 acima determine em seu inciso II que o auto de infração deva mencionar a data e a hora em que foi lavrado, a inexistência desse requisito não tem o condão de tornar nulo o lançamento, a não ser que a data e a hora sejam essenciais para a caracterização do aspecto temporal do fato gerador.

Apesar de realmente o auto de infração não registrar a data e a hora de sua lavratura, nele consta, porém, que o contribuinte tomou ciência do lançamento em 23/12/2009.

Saliente-se que a data que verdadeiramente apresenta relevância, tanto para fins de decadência quanto para a contagem do prazo de impugnação, é a data da ciência do Contribuinte, uma vez que somente depois de o sujeito passivo ser regularmente notificado é que o ato do lançamento estará completo e produzirá todos os seus efeitos.

Esse entendimento está em consonância com a súmula nº 7 do CARF:

A ausência da indicação da data e da hora de lavratura do auto de infração não invalida o lançamento de ofício quando suprida pela data da ciência.

Assim, a omissão da data e hora da lavratura não configura hipótese de nulidade do auto de infração, não devendo ser acolhidos os argumentos da impugnante.

Rejeitam-se, pois, todas a nulidades alegadas

2. Da decadência

Suscita a impugnante a decadência do direito do fisco de constituir o crédito tributário, pois, segundo sua argumentação, tal direito expiraria em 05 (cinco) anos, a contar do primeiro dia do calendário fiscal, em 31/12/2008, segundo o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Cabe salientar que o IRPJ, a CSLL, o PIS e a COFINS são tributos sujeitos a lançamento sob a modalidade de homologação. Portanto, o prazo para constituição do crédito tributário é regido pelo Código Tributário Nacional, o qual estabelece nos artigos 150, §4º e 173, I:

Art 150. ...

....

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.(grifei)

É certo que a legislação do IRPJ, a CSLL, o PIS e a COFINS atribuem ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento desses tributos.

Em decorrência, para se concluir quanto à aplicação ou não do preceito contido no artigo 173, I ou o art 150, § 4º, do CTN ao crédito, torna-se necessária a verificação da ocorrência ou não de pagamento antecipado por parte do sujeito passivo.

No caso de lançamento por homologação, o pagamento interfere no prazo de constituição do crédito tributário, visto que essa modalidade de lançamento ocorre nos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento, sem prévia manifestação da autoridade administrativa, nos termos estabelecidos pelo artigo 150 do Código Tributário Nacional.

Dessa forma, não havendo antecipação de pagamento não se pode, por consequência, falar em homologação de crédito.

Tal entendimento encontra amparo no Parecer PGFN/CAT nº 1617/2008, aprovado pelo Ministro da Fazenda em 18/08/2008, no qual são apresentadas as orientações acerca da aplicação da Súmula Vinculante STF nº 08, bem como são expostas as formas de contagem do prazo decadencial, apresentando, entre outras, a seguinte conclusão:

No caso dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, podem ocorrer duas hipóteses quanto à contagem do prazo decadencial do Fisco para a constituição de crédito tributário: 1) quando o contribuinte efetua o pagamento no vencimento, o prazo para o lançamento de ofício de eventual diferença a maior, ainda devida, é de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, forte no art. 150, § 4º, do CTN; 2) quando o contribuinte não efetua o pagamento no vencimento, o prazo para

lançamento de ofício é de cinco anos contado do primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, o que decorre da aplicação, ao caso, do art. 173, I, do CTN.”. (grifei)

A autoridade fiscal informou em seu Relatório que, para o ano-calendário de 2004, a impugnante apresentou DIPJ na condição de INATIVA, na qual consta informação de que a pessoa jurídica permaneceu, durante todo o ano-calendário de 2004, sem efetuar qualquer atividade operacional, não-operacional, financeira ou patrimonial.

Corroborando esse fato, na impugnação, o contribuinte não apresenta provas de ter efetuado algum pagamento no período sob fiscalização.

Assim, considerando que NÃO houve a antecipação de pagamentos, o termo inicial do prazo decadencial aplicável ao presente lançamento é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a teor do que dispõe o inciso I, do artigo 173, do CTN.

No que tange aos tributos IRPJ e CSLL, devidos trimestralmente, o fato gerador mais antigo ocorreu em 31/03/2004. Já para os tributos PIS e COFINS, devidos mensalmente, tal fato gerador ocorreu em 31/01/2004.

Para ambos os casos, a contagem do prazo inicial de decadência começou a correr a partir de 01/01/2005, completando os cinco anos em 31/12/2009.

Considerando que a impugnante teve ciência do lançamento em 23/12/2009, o crédito tributário foi constituído dentro dos prazos legais.

Em face do exposto, rejeito a arguição de decadência suscitada.

3. Quanto à impossibilidade do fisco embasar suas autuações em meras presunções

Em sua peça, a impugnante argumenta que meras presunções não podem fazer nascer a obrigação tributária e, dessa forma, servir para caracterizar a ocorrência do fato gerador e que a utilização de tais presunções prejudicariam o exercício do direito da ampla defesa pelo contribuinte.

Quanto ao cerceamento de defesa, essa questão já foi tratada no item 1.

Quanto ao mérito das autuações, cabe esclarecer que a presunção legal de omissão de receitas está prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento “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 nessas operações”. (g.n) ”. (g.n)

Nesse sentido, o fundamento contido no art. 42 da Lei nº. 9.430, de 1996, refere-se a uma presunção legal relativa (iuris tantum), que traz como corolário a inversão do ônus da prova, como destaca com propriedade a lição de José Luiz Bulhões Pedreira in “Imposto sobre a Renda – Pessoas Jurídicas” (Justec, RJ, 1979, pág. 806):

“O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume – cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.” (g.n.o.).

Saliente-se que a Fiscalização elaborou um levantamento detalhado, individualizando, um a um, os depósitos nas contas correntes que não tiveram a origem comprovada mediante documentação hábil e idônea e solicitou esclarecimentos ao contribuinte em 01/12/2009.

Por outro lado, o impugnante não solicitou a juntada de nenhuma prova adicional aos autos em discussão que justificasse as divergências apontadas pela autoridade fiscal, questionando tão somente a utilização de presunções como base do lançamento tributário.

Considerando que o contribuinte, notificado a apresentar os livros e documentos da sua escrituração, não o fez, conforme Termos de intimação realizados no transcurso da fiscalização, não restou outra alternativa à autoridade fiscal, senão promover ao

arbitramento do lucro, tomando por base a movimentação financeira não declarada, nos termos do inciso III, do art. 530, do RIR/99:

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

...

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

Portanto, diante da ausência de documentação hábil e idônea suficiente para comprovar a origem dos depósitos bancários, devem ser mantidos tanto o auto de infração quanto o crédito tributário correspondente.

Suscitou, por fim, que a cobrança da multa imputada seria abusiva e teratológica, causando, caso seja cobrada, irreparável comprometimento financeiro da empresa, uma vez que a mesma encerrou suas atividades operacionais e que não obteve receitas no ano-calendário objeto de fiscalização.

Cabe esclarecer que a alegação de que a multa tem caráter de confisco deve ser dirigida a quem cumpre a feitura das leis (no Brasil, o legislador), sendo certo que as normais legais devem ser aprovadas nos estritos limites definidos pela Constituição da República. Às autoridades administrativas, cabe cumprir as determinações legais previstas na norma tributária de regência e ao julgador administrativo examinar se os atos por elas praticados estão de acordo com essa norma legal.

Em se tratando de penalidade e não de tributo, as multas de ofício tem a finalidade de desestimular a prática da ilicitude fiscal não se configurando em confisco como deixa transparecer os defensores do contribuinte autuado. A garantia constitucional prevista no art. 150, IV, da Constituição Federal de 1988, diz respeito apenas a tributos, que na definição do próprio texto constitucional, são os impostos, as taxas e as contribuições de melhoria (art. 145, incisos I, II e III da C.F.). As multas, portanto, não são tributos, como, aliás, já define o Código Tributário Nacional (art. 3º da Lei nº 5.172, de 1966), determinando inclusive que estes não se constituam em sanção de ato ilícito, distinguindo-os assim exatamente das multas, que visam punir uma conduta ilegal.

Assim, pelas razões já delineadas nesse voto, conclui-se que, na presente autuação, a multa de 75% não tem caráter de confisco, conforme suscita a defesa, e foi aplicada de conformidade com a lei, sendo correta a sua exigência, motivo pelo qual, voto pela sua manutenção.

De se rejeitar, portanto, as alegações da impugnante nesse item.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, julgar improcedente a impugnação apresentada pelo contribuinte Y WATANABE, mantendo-se o crédito tributário exigido.

Pelo exposto, voto afastar a alegação de nulidade e por negar provimento ao Recurso

Voluntário

(Assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa