



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

Processo nº 10580.728031/2009-45
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-001.790 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de março de 2015
Matéria PIS e COFINS
Recorrente CEEMA Construção e Meio Ambiente Ltda
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

PIS E COFINS - CONTRIBUIÇÕES NÃO MENCIONADAS NO MPF - IRREGULARIDADE NO PROCEDIMENTO - INOCORRÊNCIA.

Descabe pretender discutir nulidade de auto de infração alegando suposto vício que não se concretizou. Na hipótese em que infrações apuradas, em relação a tributo ou contribuição contido no MPF-F ou no MPF-E, também configurarem, com base nos mesmos elementos de prova, infrações a normas de outros tributos ou contribuições, estes serão considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa.

SOCIEDADES EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO - APURAÇÃO.

A Sociedade em Conta de Participação é uma sociedade não personificada, equiparadas às pessoas jurídicas para fins de tributação. Como o Sócio Ostensivo é o único que exerce objeto social, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, cabe a ele apurar os resultados da SPC, sendo também responsável pela declaração de rendimentos e pelo recolhimento dos tributos e contribuições por ela devidos.

NULIDADE DOS LANÇAMENTOS - FORMALIZAÇÃO EM AUTOS DE INFRAÇÃO DISTINTOS PARA O SÓCIO OSTENSIVO E PARA AS SOCIEDADES EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO - DESCABIMENTO.

Não é nulo o auto de infração que formaliza, num mesmo instrumento, e em nome do sócio ostensivo, a diferença de tributo devido pela sócia ostensiva, decorrentes de suas operações regulares e das operações das sociedades em conta de participação.

RECEITA BRUTA DA SCP - COMPROVAÇÃO.

É dever do sócio ostensivo, quando intimado, comprovar sua receita, com base em sua escrituração e documentos que a lastreiam, bem como a composição da parte referente às sociedades em conta de participação de que

é sócia ostensiva. Da mesma, é seu dever comprovar a origem dos recursos depositados em contas de sua titularidade, presumindo-se oriundos de receitas omitidas aqueles que não forem comprovados. Se o contribuinte, atendendo intimação, presta declaração identificando a origem dos depósitos como de receitas da SCP, o Fisco só tem o ônus de desconstituir a declaração do contribuinte se suspeitar de sua inveracidade.

SOLICITAÇÃO DE PERÍCIA. A perícia só se justifica se os fatos litigiosos não puderem ser comprovados pelos meios ordinários de prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, rejeitadas as preliminares suscitadas, indeferido o pedido de perícia, e negado provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rego

Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Adriana Gomes Rego (Presidente), Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Em face de CEEMA Construção e Meio Ambiente Ltda. foram lavrados autos de infração com lançamento de ofício de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, alcançando fatos geradores ocorridos em 2003.

Descreve o Relatório de Fiscalização que:

“(...) após análise dos elementos apresentados, relativos ao ano-calendário de 2005, constatei que o mesmo recolheu e/ou declarou em DCTF (Declaração de Débitos e Créditos Tributos Federais) a menor o Imposto de Renda e contribuições conforme descrito abaixo e demonstrativos anexos.

As diferenças apuradas tiveram como base os dados escriturados nos livros RAZÃO, considerando o regime de caixa, segundo opção feita pelo contribuinte, que apresentou DIPJ pelo sistema do Lucro Presumido. Foram considerados os valores constantes da conta CLIENTES (códigos 112.10.116 a 112.10.999), referidos valores constam também dos balancetes e dos livros DIÁRIO números 16 e 17 (autenticação JUCEB números 06/009486-9 e 06/0099487-7 de 28/04/2006, respectivamente) e do DIÁRIO AUXILIAR AO Nº 17 (autenticação JUCEB nº 08/050718-2 de 30/09/2008), relativo aos dados da Sociedade em Conta de Participação - Barreiras (SCP-2), cópias de folhas anexas, referidos valores foram utilizados para os cálculos das diferenças do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, conforme demonstrativos anexos.

Em relação às sociedades em conta de participação (SCP) ABRANTES e (SCP) MORADAS, tendo em vista que, embora tenha sido intimado, o contribuinte não apresentou livro CAIXA ou qualquer outro tipo de escrituração, as receitas tiveram por base os créditos em conta corrente, segundo os extratos bancários, cujos valores foram confirmados pelo representante do contribuinte e foram utilizadas para cálculo do PIS e COFINS, conforme planilhas e demais documentos anexos. E, quanto ao IRPJ (Imposto de Renda Pessoa Jurídica) e a CSLL (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido), a apuração se fez pelo sistema do Lucro Arbitrado, conforme DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO, cujo resumo e consolidação encontram-se no DEMONSTRATIVO DE DIFERENÇAS APURADAS – ANO CALENDÁRIO 2005, quadros 1 a 7 anexos.”

A acusação é de falta ou insuficiência de recolhimento.

Em impugnação tempestiva não contesta os números apurados pela fiscalização. Suscitou preliminar de nulidade do lançamento e, caso não acolhida requereu a realização de perícia para deslinde da controvérsia e ainda, caso não acolhidas ambas as preliminares, seja deferida a impugnação em homenagem ao direito e como medida de justiça.

A 1ª Turma de Julgamento da SRJ em Salvador, por unanimidade de votos, considerou improcedente a impugnação, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO.

Descabe a arguição de nulidade nos casos em que os Autos de Infração foram lavrados por autoridade fiscal competente e que o procedimento fiscal foi realizado em total consonância com a legislação vigente.

*CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.
CONTRADITÓRIO.*

Restando comprovado que o contribuinte e os responsáveis tiveram acesso a todos os documentos e elementos de prova constantes dos autos do processo, proporcionando-lhes o pleno direito ao contraditório e à ampla defesa, consideram-se irrelevantes as alegações de cerceamento de defesa.

PEDIDOS DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA. LITÍGIO.

Devem ser negadas as solicitações de diligência e perícia consideradas desnecessárias à solução do litígio.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2005

Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS

SOCIEDADES EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. APURAÇÃO.

As sociedades em conta de participação são equiparadas às pessoas jurídicas. Na apuração dos resultados dessas sociedades, assim como na tributação dos lucros apurados e dos distribuídos, serão observadas as normas aplicáveis às pessoas jurídicas em geral.

Impugnação Improcedente

A ciência por via postal deu-se em 18 de julho, mas o contribuinte diz ter tomado ciência em 04 de julho, quando seu patrono requereu cópia dos autos. Em 03 de agosto foi protocolizado o recurso, no qual são abordados os seguintes pontos:

1- Nulidade do lançamento do PIS e da COFINS por irregularidade no MPF.

A Recorrente diz que o MPF compreendia a fiscalização de IRPJ referente ao período de apuração de 01/01/2005 a 31/12/2005 e que, após diversas prorrogações de validade, em 16/11/2009 teve seu objeto ampliado para incluir os tributos CSLL, PIS e COFINS. Alega que, sem que lhe fosse dada ciência da ampliação do objeto, em 18/11/2009 foram lavrados os autos de infração, o quê, no seu entendimento, eivou de nulidade os lançamentos. Afirma, ainda, que o lançamento foi praticado por quem ainda não detinha legitimidade específica para tanto, pois a ampliação do objeto ainda não era eficaz, face à sua não comunicação ao contribuinte fiscalizado.

2- Nulidade dos lançamentos de PIS e COFINS. Necessidade de constituição em autos de infração distintos.

Alega que o regime de responsabilidade fiscal do sócio ostensivo em relação à Sociedade em Conta de Participação não leva à conclusão de que as receitas da SPC se confundem com as do sócio ostensivo. Afirma que o agente fiscalizador formalizou em um único auto de infração os créditos de PIS e da COFINS constituído do somatório dos tributos supostamente devidos pelo sócio ostensivo (CEEMA) e pelas SCP Barreiras, Abrantes e Moradas. Argumenta que o fato de ser atribuído ao sócio ostensivo da sociedade em conta de participação o dever de efetuar o pagamento dos tributos a cargo da SPC não pode levar à conclusão de que tudo pode ser reunido como se se tratasse de uma única sociedade. Defende

que a obrigação principal do PIS e da COFINS da CEEMA não poderia ser apurada no mesmo auto de infração em que se apurou obrigação tributária das SPC Barreiras, Abrantes e Moradas.

3- Vícios no lançamento do PIS e da COFINS.

Destaca que a autoridade fiscal não se desincumbiu do ônus probatório que lhe incumbe, contestando a omissão de receitas apurada com base em depósitos bancários. Diz não haver a mais tênue vinculação das receitas ditas omitidas com as transações da autuada ou mesmo das SCP de que é sócia ostensiva.

4- Vícios no lançamento do PIS e da COFINS

Contesta a apuração das receitas das SCP Abrantes e Moradas com base nos créditos em conta corrente, segundo os extratos bancários.

Afirma que (i) os extratos não são prova suficiente mas mero elemento indiciário; (ii) a declaração do contribuinte não possui valor probante; (iii) a origem da base de cálculo utilizada no lançamento é desconhecida, pois os valores consignados no auto de infração não correspondem ao montante do crédito em conta corrente confirmado pelo contribuinte. (iv) a motivação do ato administrativo do lançamento é falsa, pois se confrontada a base de cálculo utilizada na autuação com os valores dos créditos em conta corrente confirmados pelo contribuinte constatar-se-á que os números discrepam entre si.

Sobre esse último ponto, diz que o somatório das receitas apontadas pelo fisco no quadro 7, fl. 4 do PAF, importa em R\$ 34.073.980,71, enquanto o somatório das receitas apontadas pelo contribuinte na declaração, fl. 170 do PAF, revela o montante de R\$ 36.681.813,76.

Pondera que, afora o Quadro 7, fl. 04m não há nos autos qualquer outro documento demonstrativo de como o fisco encontrou a base de cálculo dos lançamentos dos créditos do PIS e da COFINS. Exemplifica com o mês de janeiro, dizendo não estar explicado como o agente fiscalizador obteve o montante de R\$ 6.232.771,99 apontado no quadro 7 como receita CEEMA + SCPs.

Alega que, afora o vício de ordem formal de lavrar um único auto de infração para constituir lançamento tributário de sujeitos distintos, há outro vício no procedimento, pois considerou-se que as SCPs, assim como a CEEMA apuraram o imposto com base no lucro presumido, quando, na verdade, no exercício autuado, foram tributadas pelo lucro real.

Diz que o lançamento do PIS e da Cofins realizado pelo agente fiscalizador obedeceu a sistemática cumulativa quando, por expressa determinação legal, estavam submetidas ao regime não cumulativo.

5- Vícios no PAF nº 10580.728031/1009-45- Necessidade de realização de perícia.

Repudia a motivação da decisão recorrida par indeferimento da perícia, verbos:

“ (...) verifica-se incabível o pedido que visa a produzir prova documental que deveria ter sido apresentada no decorrer do procedimento fiscalizatório ou no momento da impugnação,

especialmente quando não foi demonstrada a impossibilidade de produzi-la por motivo de força maior, não se refira a fato ou direito superveniente e não se destina a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

(...)

No caso sob análise, o pedido de perícia apenas transfere para terceiros a comprovação das alegações de defesa, questão de mérito a ser apreciada no decorrer deste voto. No caso específico, além dos prazos anteriores ao lançamento, poderia a Impugnante, até a data do julgamento, juntar qualquer documento que entendesse apto a comprovar as suas alegações, documentos estes que em função do princípio da verdade material, seriam acolhidos e analisados no julgamento.

Assim, no presente caso a perícia revela-se inteiramente desnecessárias para o deslinde da questão a ser apreciada neste PAF, que envolve a comprovação da falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL, que ensejaram o lançamento.”

Argumenta que a perícia contábil tem como objetivo precípua demonstrar a formação da receita bruta conhecida das SPC Abrantes e Morada para fins de arbitramento. E que, diferentemente do afirmado pela decisão recorrida, não visa a produzir prova documental, mas elucidar fatos que demandam a intervenção de agente dotado de conhecimentos técnicos.

Requer a nulidade do acórdão por indeferimento injustificado da perícia contábil, prejudicando irremediavelmente o direito de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

Recurso tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

I- Nulidade dos lançamentos por irregularidade no MPF

Não procede a alegação de nulidade dos lançamentos por terem sido lavrados os autos de infração sem que lhe tivesse sido dada ciência da inclusão do PIS e da COFINS no objeto do procedimento e fiscalização, originalmente alcançando apenas o IRPJ.

O Mandado de Procedimento Fiscal é um documento instituído pela Portaria SRF nº 1.265/1999, que estabeleceu normas para a execução da atividade fiscal, determinando que os procedimentos fiscais relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal deverão ser promovidos em conformidade com a ordem específica – Mandado de Procedimento Fiscal expedida por uma das autoridades relacionadas em seu art. 6º, e dentro do prazo nela estipulado (artigos 12 e 13).

As normas de regência do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) foram sucessivamente alteradas, e o instrumento hoje é regido pela Portaria SRF nº 3014, de 2011.

De acordo com as normas que o disciplinam, o Mandado de Procedimento deve ser emitido sempre que for necessária a instauração de procedimento fiscal de fiscalização (MPF-F) e a efetivação de diligência (MPF-D). Há, ainda, previsão de emissão de Mandado de Procedimento Fiscal Especial (MPF-E), a ser expedido nos casos em que o procedimento fiscal tenha se iniciado antes da emissão de MPF em razão da necessidade de preservação dos interesses da Fazenda Nacional, Mandado de Procedimento Fiscal Extensivo (MPF-Ex), para realizar diligência para coletar informações e documentos destinados a subsidiar procedimento de fiscalização relativo a outro sujeito passivo, e Mandado de Procedimento Fiscal Complementar (MPF-C), que deve ser utilizado para proceder às alterações no MPF, decorrentes de substituição, inclusão ou exclusão de AFRF responsável pela sua execução, ou pela supervisão, bem assim as relativas a tributos ou contribuições a serem examinados e período de apuração, ou, ainda, para constituição de crédito tributário relativo a período diverso do fixado, e deve ser emitido pela autoridade outorgante do MPF originário.

A Portaria SRF nº 11.371/2007, vigente quando da emissão do MPF, dispõe:

Art. 4º O MPF será emitido exclusivamente na forma eletrônica e assinado pela autoridade emitente, mediante a utilização de certificado digital válido, conforme modelos constantes dos Anexos de I a III desta Portaria.

Parágrafo único. A ciência do MPF, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de novembro de 1997 pelo sujeito passivo dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço <<http://www.receita.fazenda.gov.br>>, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

(...)

Art. 8º Na hipótese em que infrações apuradas, em relação a tributo ou contribuição contido no MPF-F ou no MPF-E, também configurarem, com base nos mesmos elementos de prova, infrações a normas de outros tributos ou contribuições, estes serão considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa.

Art. 9º. As alterações no MPF, decorrentes de prorrogação de prazo, inclusão, exclusão ou substituição de AFRFB responsável pela sua execução ou pela supervisão, bem como as alterações relativas a tributos a serem examinados e a período de apuração, serão procedidas mediante registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade emitente, conforme modelo constante do respectivo Anexo a esta Portaria.

Parágrafo único. Na hipótese de que trata o caput, o AFRFB responsável pelo procedimento fiscal cientificará o sujeito passivo das alterações efetuadas, quando do primeiro ato de ofício praticado após cada alteração."

Portanto, conforme expressamente previsto no art. 8º acima transcrito, não havia necessidade de alteração do MPF originário para inclusão do PIS e da COFINS no objeto do procedimento, uma vez que as infrações apuradas em relação ao IRPJ também configuraram, com base nos mesmos elementos de prova, infração às normas do PIS e da COFINS e, portanto, esses tributos são considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa.

Rejeito a preliminar.

II- Nulidade dos lançamentos de PIS e COFINS. Necessidade de constituição em autos de infração distintos.

Alega a Recorrente que os autos de infração são nulos porque o agente fiscalizador formalizou em um único auto de infração os créditos de PIS e COFINS constituído do somatório dos tributos supostamente devidos pelo sócio ostensivo (CEEMA) e pelas SCP Barreiras, Abrantes e Moradas. Defende que a obrigação principal da CEEMA não poderia ser apurada no mesmo auto de infração em que se apurou obrigação tributária das SPC Barreiras, Abrantes e Moradas.

A Sociedade em Conta de Participação é uma sociedade não personificada, equiparadas às pessoas jurídicas para fins de tributação (Decreto-lei nº 2.303/86).

Como o Sócio Ostensivo (ou Sócio Administrador) é o único que exerce objeto social, em seu nome individual e sob sua própria e exclusiva responsabilidade, e somente ele se obriga perante terceiros (art. 991 do Código Civil), cabe a ele apurar os resultados da SPC, sendo também responsável pela declaração de rendimentos e pelo recolhimento dos tributos e contribuições por ela devidos.

O art. 7º do Decreto-lei nº 2.303/87, que, para fins da legislação do imposto de renda, equiparou as sociedades em conta de participação às pessoas jurídicas, foi regulamentado pela Instrução Normativa SRF nº 179/87, mais tarde complementada pela Instrução Normativa SRF 31/2001, que admitiu às SCP a opção pelo lucro presumido. A disciplina tributária prevista compreende as seguintes regras:

Compete ao sócio ostensivo a responsabilidade pela apuração dos resultados, apresentação da declaração de rendimentos e recolhimento do imposto devido pela sociedade em conta de participação.

A escrituração das operações da SCP poderá, à opção do sócio ostensivo, ser efetuada nos livros deste ou em livros próprios da referida sociedade. Quando forem utilizados os livros do sócio ostensivo, os registros contábeis deverão ser feitos de forma a evidenciar os lançamentos referentes à SCP. Os resultados e a base de cálculo do tributo correspondentes à SCP deverão ser apurados e demonstrados destacadamente dos resultados e da base de cálculo do tributo do sócio ostensivo, ainda que a escrituração seja feita nos mesmos livros. Nos documentos relacionados com a atividade da SCP, o sócio ostensivo deverá fazer constar indicação de modo a permitir identificar sua vinculação com a referida sociedade.

Antes da Instrução Normativa SRF nº 1470, de 30/05/2014 (publicação 03/06/2014) não era exigida a inscrição da SCP no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ. A partir da edição da Instrução nº 1470/2014, com a revogação do item 4 da IN 179/87, a inscrição tornou-se obrigatória.

O Decreto nº 4.524, de 2002, estabelece, *verbis*:

“Art. 81. O sócio ostensivo da sociedade em conta de participação (SCP) deve efetuar o pagamento das contribuições incidentes sobre a receita bruta do empreendimento, não sendo permitida a exclusão de valores devidos a sócios ocultos (Decreto-lei nº 2.303, de 21 de novembro de 1986, art. 7º). “

Por seu turno, a Instrução Normativa SRF nº 247, de 2002, determina:

Art. 80. O sócio ostensivo da sociedade em conta de participação (SCP) deve efetuar o pagamento das contribuições incidentes sobre a receita bruta do empreendimento, não sendo permitida a exclusão de valores devidos a sócios ocultos.

Parágrafo único. O pagamento a que se refere o caput deve ser efetuado juntamente com sua própria contribuição.

Portanto, não procede a alegação de nulidade dos lançamentos por necessidade de constituição em autos de infração distintos para cada SCP. As sociedades em conta de participação não têm personalidade jurídica nem se sujeitavam, à época, à inscrição no CNPJ, não havendo como lavrar em seu nome autos de infração. E o procedimento fiscal obedeceu às normas vigentes: A autoridade fiscal apurou separadamente as bases de cálculo e os tributos de cada uma das SCP de que a Recorrente é sócia ostensiva, a adicionou-os ao seu próprio, tal como determinam as normas vigentes. O pagamento das contribuições do PIS e da COFINS, que incidem sobre o faturamento, como determina o art. 80 da IN SRF 247/2002, deve ser efetuado pelo sócio ostensivo (a CEEMA) juntamente com a sua própria contribuição.

III- Vícios no lançamento do PIS e da COFINS

A Recorrente contesta a apuração das receitas das SCP Abrantes e Moradas com base nos créditos em conta corrente, segundo os extratos bancários.

A acusação fiscal é de que os valores recolhidos e/ou confessados em DCTF são inferiores aos apurados pela fiscalização com base nos dados escriturados no Razão. O auto de infração deixa bem claro que foram considerados os valores constantes da conta CLIENTES, e que esses valores constam também dos balancetes e dos livros DIÁRIO números 16 e 17, e do DIÁRIO Auxiliar ao nº 17, no qual constam os dados realtivos a SCP Barreiras (SPC-2).

Na DIPJ do ano-calendário de 2005 (Lucro Presumido, Regime de Caixa), juntada ao processo matriz (IRPJ e CSLL) o contribuinte informou os seguintes valores de receita bruta:

1º Trimestre: R\$ 4.679.928,15

2º Trimestre: R\$ 4.042.208,25

3º Trimestre: R\$ 1.077.884,51

4º Trimestre: R\$ 2.2111.836,42

Esses valores divergem dos que constam como recebidos de clientes no Razão e nos balancetes analíticos. Para averiguar a consistência dos valores ofertados à tributação foi empreendida a investigação que assim se desenvolveu:

O procedimento fiscal teve início em 13 de agosto de 2008, quando o contribuinte foi intimado a apresentar livros e extratos bancários.

Em 20 de agosto o contribuinte apresentou livros Diários, Razão e de ISS. Foi lavrado termo de retenção do qual constam dois livros Diário (16 e 17) e dois volumes do Razão relativos ao ano de 2005.

Em 25/08/2008 o contribuinte foi intimado a esclarecer como foi apurada a receita bruta declarada na DIPJ, apresentar demonstrativos com memória de cálculo dos valores mensais”(intimação datada de 25/08/2008).

Em resposta datada de 27 de agosto o contribuinte esclareceu que

“Receita Bruta é composto de recebimento de notas fiscais de serviços, emitidos pela empresa, com execução da obra Hospital de Barreiras, cujo contratante é a SUCAB- Superintendência de Construções Administrativas, a qual foi executada como CSP – sociedade em cota de participação. (sic)

Segue anexo memória de cálculo dos valores mensais .”(obs. Não consta dos autos a memória referida)

Em 09 de setembro de 2008 o contribuinte foi reintimado a apresentar os extratos bancários.

Em 06 de outubro de 2008 o contribuinte encaminhou o Diário auxiliar, referente à SCP – Obra Barreiras.

Em 24 de abril de 2009 o contribuinte foi intimado a apresentar esclarecimentos e documentação comprobatória relativos aos valores creditados em suas contas correntes em diversas instituições financeiras durante o ano-calendário de 2005, no montante de R\$ 93.299.932,42, conforme discriminado em planilha anexa, tendo em vista a divergência entre esse montante dos valores creditados e a Receita Bruta declarada (DIPJ) no valor de R\$ 12.011.857,34, e tributada pelo ITPJ e CSLL pelo regime de caixa, no mesmo ano-calendário.

Em 02 de maio de 2009 o contribuinte prestou os esclarecimentos a respeito dos valores creditados em suas contas correntes, parte dos quais foi atribuída a receitas, conforme a seguir:

R\$ 17.516.605,50 – Receitas clientes diversos

R\$ 12.430.297,96- Receitas SCP Obra Barreiras

R\$ 1.668,253,16 – Receitas SCP Obra Abrantes

R\$ 26.135,52 – Receitas SCP Moradas do litoral.

Em 08 de julho de 2009 o contribuinte foi intimado a prestar esclarecimentos relativos às divergências verificadas em relação aos valores de sua Receita Bruta declarada em

DIPJ e DCTF, os valores apurados conforme sua movimentação financeira e valores escriturados no Razão e balancetes. Não consta atendimento.

Em 12 de agosto de 2009 foi intimado a apresentar documentação contábil-fiscal relativa às Sociedades em Conta de Participação e esclarecimentos relativos às mesmas (fl. 196).

Em 13 de outubro de 2009 o contribuinte foi intimado a esclarecer como foram apurados os valores dos tributos devidos pelas SCP Barreiras, Abrantes e Moradas constantes da DIPJ e a apresentar escrituração ou livro Caixa das mesmas.

Como não houve mais qualquer esclarecimento, as receitas da SCP Abrantes (quadro 3) foram determinadas com base nos depósitos bancários, e segundo a identificação feita pelo próprio contribuinte, e estão demonstradas na planilha de fls. 153/161, elaborada pela fiscalização, com identificação individual de cada depósito com data, valor e histórico. Já as receitas da SCP Barreiras foram apuradas a partir do Diário Auxiliar dessa sociedade, constante às fls. 127/150. As receitas da CEEMA foram apuradas com base nos livros Razão, Diário e balancetes apresentados.

Aponta a Recorrente que o somatório das receitas apontadas pelo fisco no quadro 7, fl. 4 do PAF, importa em R\$ 34.073.980,71, enquanto o somatório das receitas apontadas pelo contribuinte na declaração, fl. 170 do PAF, revela o montante de R\$ 36.681.813,76.

Essa divergência decorre do fato de as receitas da CEEMA e da Barreiras terem sido apuradas com base na escrituração contábil, e não a partir dos depósitos bancários, o que significa que as receitas apuradas com base em depósitos estão contidas nas contabilizadas. Confira-se:

	Escrituração	Depósitos originados de receitas (fls. 170)
CEEMA	18.623.870,08	17.516.605,50
BARREIRAS	13.755.720,85	12.430.297,96
ABRANTES	-	1.668.253,16
MORADAS	-	26.135,52

Diz ainda a recorrente que, afora o Quadro 7, fl. 04, não há nos autos qualquer outro documento demonstrativo de como o fisco encontrou a base de cálculo dos lançamentos dos créditos do PIS e da COFINS. Exemplifica com o mês de janeiro, dizendo não estar explicado como o agente fiscalizador obteve o montante de R\$ 6.232.771,99 apontado no quadro 7 como receita CEEMA + SCPs.

Não há necessidade de nenhum demonstrativo específico para se explicar como se chegou a uma soma, se cada parcela está identificada. Conforme consta do Relatório de Fiscalização, todos os autos de infração (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS), todas as apurações estão nos quadros 1 a 7 anexos ao relatório. Embora apenas o quadro 7 tenha sido transladado para este processo, as receitas mensais de cada uma das partes (CEEMA e SPCs) estão

individualizadas nos quadros 1 a 4 anexos ao relatório (constantes do processo de IRPJ), dos quais o contribuinte recebeu cópia.¹

Alega a recorrente que, afora o vício de ordem formal de lavrar um único auto de infração para constituir lançamento tributário de sujeitos distintos, há outro vício no procedimento, pois considerou-se que as SCPs, assim como a CEEMA apuraram o imposto com base no lucro presumido, quando, na verdade, no exercício autuado, as SPC foram tributadas pelo lucro real. E que, naquele exercício, por determinação legal, estavam submetidas ao sistema não cumulativo.

Tal alegação está desacompanhada de prova², não podendo ser tomada em consideração.

V- Vícios no PAF nº 10580.728031/1009-45 - Necessidade de realização de perícia.

Argumenta a Recorrente que a perícia contábil tem como objetivo precípuo demonstrar a formação da receita bruta conhecida das SPC Abrantes e Morada para fins de arbitramento. E requer a nulidade do acórdão por indeferimento injustificado da perícia contábil, prejudicando irremediavelmente o direito de defesa.

A perícia só se justifica quando o exame do fato litigioso não puder ser feito pelos meios ordinários de convencimento, dependendo de conhecimentos técnicos especializados. E esse não é o caso, sendo nítida é a intenção do contribuinte de atribuir ao fisco a prova que lhe cabe.

De fato, é dever do contribuinte, quando intimado, comprovar, com base em sua escrituração (mesmo que não completa, como lhe assegura a condição de optante pelo lucro presumido) e documentos que a lastreiam demonstrar sua receita, bem a composição da parte referente às sociedades em conta de participação de que é sócia ostensiva. Da mesma forma, é seu dever comprovar a origem dos recursos depositados em contas de sua titularidade, presumindo-se oriundos de receitas omitidas aqueles que não forem comprovados.

O fisco de desincumbiu das atribuições cujo ônus lhe cabia: demonstrou que as receitas ofertadas à tributação divergiam das apuradas com base nos livros apresentados e estavam em desacordo com a movimentação financeira, e intimou o contribuinte a esclarecer. A partir da identificação feita pelo sujeito passivo, alocou as receitas a cada uma das sociedades em conta de participação.

Não cabe ao julgador deferir perícia para demonstrar a receita bruta conhecida das SPC Abrantes e Morada, cujo ônus é do contribuinte.

Repetindo: se o contribuinte, não tendo apresentado os livros e documentos das SPCs, identificou os créditos em suas contas correntes que correspondiam a receitas das referidas sociedades em conta de participação, a menos que duvidasse dessa informação, não cabe ao fisco questioná-la.

¹ De se atentar para o fato de que todos os autos de infração resultaram de um mesmo procedimento de fiscalização, relatado no Relatório de Fiscalização contém, anexos, os quadros demonstrativos 1 a 7, e deles (autos de infração e Relatório) a Recorrente tomou ciência pessoal, recebendo cópia, no dia 01/12/2009.

² Sequer foi apresentada escrituração completa, como exige a apuração pelo lucro real.

Processo nº 10580.728031/2009-45
Acórdão n.º **1301-001.790**

S1-C3T1
Fl. 14

Naturalmente, poderia o contribuinte, em impugnação, contestar a receita tomada pela fiscalização com base em sua informação. Contudo, teria que fazê-lo mediante apresentação da prova documental, descabendo transferir para o fisco esse ônus.

Pelas razões expostas, rejeito as preliminares, indeferido o pedido de perícia, para no mérito NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 04 de março de 2015

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri - Relator