



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

Processo nº 10803.720084/2011-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1102-001.321 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de março de 2015
Matéria Matéria: IRPJ e reflexos - depósitos bancários de origem não comprovada - arbitramento - multa qualificada
Recorrente MARNANGLO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN. (Súmula CARF nº 72)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

PROVA LÍCITA. DOCUMENTAÇÃO ENCAMINHADA À FISCALIZAÇÃO POR ORDEM JUDICIAL.

A documentação encaminhada ao Fisco com respaldo em decisão judicial constitui prova lícita utilizada para fins de instrução de processo administrativo tributário.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. DEFICIÊNCIAS NA ESCRITURAÇÃO COMERCIAL OU LIVRO DIÁRIO.

Sujeita-se ao arbitramento do lucro o contribuinte cuja escrituração contenha deficiências que a tornem imprecisa para identificar a efetiva movimentação financeira ou para determinar o lucro real, assim como o contribuinte, optante pelo regime de tributação com base no Lucro Presumido, que não mantenha escrituração regular e cujo Livro Caixa não reproduza com fidedignidade a sua movimentação bancária.

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

contribuinte, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A prática de ocultar do fisco, mediante a não apresentação ou a apresentação de declaração de valor muito inferior ao do efetivo montante da obrigação tributária principal, para eximir-se de seu pagamento, sem qualquer justificativa pelo contribuinte, constitui fato que evidencia intuito de fraude e implica qualificação da multa de ofício, nos termos do art. 71 da Lei n. 4.502/64.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário para: (a) acolher em parte a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos até 30.11.2006; (b) rejeitar a preliminar de nulidade e (c) no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente

(assinado digitalmente)

João Otávio Oppermann Thomé – Redator *ad hoc*

Participaram do julgamento os Conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé (Presidente à época), Ricardo Marozzi Gregório, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, Jackson Mitsui, João Carlos de Figueiredo Neto e Antonio Carlos Guidoni Filho.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela Terceira Turma da Delegacia Regional de Julgamento de São Paulo (SP) assim ementado, *verbis*:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

IRPJ. LUCRO ARBITRADO. OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ÔNUS DA PROVA

Apura-se o IRPJ, pelos critérios do lucro arbitrado, quando a escrita a que estiver obrigado o contribuinte apresenta vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive a bancária, ou determinar o lucro real. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária

determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão. Caracterizam-se omissão de receita 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. A presunção legal de omissão de receita inverte o ônus da prova, incumbindo ao autuado elidir de forma cabal a acusação fiscal.

CSLL. PIS. COFINS. RECEITA OMITIDA. BASE DE CÁLCULO.

O valor da receita omitida é considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento das contribuições CSLL, COFINS e PIS.

DECADÊNCIA.

A ausência de pagamentos sobre os fatos jurídicos de que trata o lançamento e/ou a presença de dolo, com o fim de suprimir/reduzir o pagamento de tributos, sabidamente devidos, ensejam a aplicação da regra decadencial prevista no artigo 173, I, do CTN.

O lançamento de tributos e contribuições cujos fatos geradores ocorreram antes do prazo de cinco anos, contados do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido realizado, implica a extinção dos correspondentes créditos.

DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF. PARCELAMENTO. DATA ANTERIOR AO INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL. EXCLUSÃO.

As importâncias declaradas em DCTF e/ou parceladas, antes do início do procedimento fiscal, devem ser excluídas dos lançamentos.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

As ações e omissões dolosas visando à supressão/redução de tributos e contribuições sabidamente devidos ensejam a aplicação da multa de ofício qualificada

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. INDEFERIMENTO.

A Impugnante deve demonstrar as razões que justifiquem o pedido de diligência, não se configurando como tal alegações de cunho genérico que visem ao reexame de documentação analisada no curso do procedimento fiscal.

SUSTENTAÇÃO ORAL. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAIS IMPOSSIBILIDADE EM PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. PRODUÇÃO DE PROVAS APÓS O PRAZO DE IMPUGNAÇÃO.

A sustentação oral das razões de defesa, com a apresentação de memoriais, não está prevista nas normas que regem o julgamento em primeira instância administrativa, motivo pelo qual o pedido deve ser indeferido. O momento adequado para a produção de provas dá-se dentro do prazo de impugnação, exceção feita às hipóteses previstas nas normas que regem o contencioso administrativo fiscal, as quais devem ser demonstradas pela Impugnante.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte”

O caso foi assim relatado pela instância *a quo, verbis*:

“1. Trata-se de Autos de Infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, formalizados com base nos mesmos elementos de prova e referentes aos anos-calendário 2005 (3º e 4º trimestres), 2006 e 2007.

1.1. Os lucros foram arbitrados sob o fundamento de que a escrituração da Autuada mostrou-se imprestável para apuração do lucro presumido (anos-calendário 2005 e 2006) e do lucro real (ano-calendário de 2007), nos termos do art. 530, II, do RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99.

1.2. A receita bruta, de R\$ 7.384.542,47, foi apurada com base nos valores depositados em instituições financeiras (art. 42 da Lei 9.430/96), sendo composta por: a) Depósitos cuja origem não foi comprovada; b) Depósitos Associados à Atividade de Hospedagem; c) Depósitos Associados a Contratos de Mútuo e d) Serviços Prestados à BRASTEC (Rally Aéreo), conforme demonstrativo abaixo:

ANO	MÊS	DEPÓSITOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA	DEPÓSITOS ASSOCIADOS À ATIVIDADE DE HOSPEDAGEM	DEPÓSITOS ASSOCIADOS A SUPPOSTOS CONTRATOS DE MÚTUO	SERVIÇOS PRESTADOS À BRASTEC - (RALLY AÉREO)	TOTAL GLOBAL
2005	JUL	100.000,00		-		100.000,00
	NOV			56.700,00		56.700,00
	DEZ			129.441,92		129.441,92
	Sub total	100.000,00		186.141,92		286.141,92
2006	JAN			78.000,00		78.000,00
	FEV			109.714,79		109.714,79
	MAR			117.422,85		117.422,85
	ABR			128.190,00		128.190,00
	MAI			97.895,00		97.895,00
	JUN			105.870,00		105.870,00
	JUL			68.100,00	140.000,00	208.100,00
	AGO				100.000,00	100.000,00
	SET		300,00		110.000,00	110.300,00
	OUT		19.579,73		200.000,00	219.579,73

2007	NOV		244.471,53	25.000,00	100.000,00	369.471,53
	DEZ	36.000,00	310.726,28		175.000,00	521.726,28
	Sub total	36.000,00	575.077,54	730.192,64	825.000,00	2.166.270,18
	JAN	53.000,00	642.144,94		115.000,00	810.144,94
	FEV	39.790,38	133.391,99	107.246,80	70.000,00	350.429,17
	MAR	62.920,85	51.327,64			114.248,49
	ABR	394.393,78	26.642,00	67.673,78		488.709,56
	MAI	284.515,15	9.461,30	37.314,82		331.291,27
	JUN	299.614,81	38.157,76	76.878,20		414.650,77
	JUL	373.394,92	8.975,25	138.742,47		521.112,64
	AGO	219.740,76	41.212,05	65.479,31		326.432,12
	SET	336.919,42		23.323,07		360.242,49
	OUT	163.934,38	204.477,44			368.411,82
	NOV	293.067,13	86.891,35	33.788,47		413.746,95
	DEZ	304.574,65	84.244,46	43.891,04		432.710,15
	Sub Total	2.825.866,23	1.326.926,18	594.337,96	185.000,00	4.932.130,37
	Total Global	2.961.866,23	1.902.003,72	1.510.672,52	1.010.000,00	7.384.542,47

1.3. O lucro arbitrado (art.532 do RIR/1999) de cada ano-calendário foi obtido pela aplicação do percentual de 32% (art. 518 c/c art.519, §1º, III, “a”, ambos do RIR/1999) sobre a receita bruta (atividade de Prestação de Serviços em Geral), acrescido de vinte por cento sobre o lucro arbitrado.

cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I), sobre a Receita Bruta apurada em cada trimestre.

1.4. As bases de cálculo da CSLL foram apuradas pela aplicação do percentual de 32% sobre a receita bruta apurada em cada trimestre, nos termos do art. 29 da Lei 9.430/96 c/c 24, § 2º, da Lei 9.249/95.

1.5. As bases de cálculo das contribuições PIS e COFINS correspondem à receita bruta apurada em cada mês (art. 24, § 2º, da Lei 9.249/95).

1.6. Relata a Fiscalização que as operações bancárias foram devidamente conciliadas, excluindo-se créditos inferiores a R\$ 300,00, devoluções de cheques, baixas automáticas da conta poupança e resgates de investimentos. O número de operações consta do quadro abaixo:

AC	CRÉDITOS TOTAIS R\$	Nº de Operações¹
2005	314.940,19	20
2006	2.168.270,18	336
2007	5.182.202,68	1.142
Total	7.665.413,05	1.498

1.7. Nos termos do art. 42, da Lei 9.430/96, a Fiscalizada foi intimada a comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas correntes (Banco Bradesco, Banco Itaú e UNIBANCO). O resultado do exame individualizado das alegações, justificativas e documentos que ela apresentou, bem como dos históricos discriminados nos extratos bancários, encontra-se sintetizado no quadro abaixo:

ORIGENS DOS DEPÓSITOS/CRÉDITOS ALEGADAS PELO CONTRIBUINTE						
Item	Discriminação	2005	2006	2007	Total Global	%
1	Depósitos cuja Origem Não Foi Comprovada	100.000,00	36.000,00	2.825.866,23	2.961.866,23	38,6%
2	Depósitos associados à Atividade de Hospedagem	-	575.077,54	1.326.926,18	1.902.003,72	24,8%
3	Contratos de Mútuo	186.141,92	730.192,64	594.337,96	1.510.672,52	19,7%
4	Serviços prestados a BRASTEC ((RALLY AÉREO)	-	825.000,00	185.000,00	1.010.000,00	13,2%
5	Operação de Capital de Giro	-	-	224.710,00	224.710,00	2,9%
6	Demais depósitos/créditos	28.798,27	2.000,00	25.362,31	56.160,58	0,7%
	Total Global	314.940,19	2.168.270,18	5.182.202,68	7.665.413,05	100,0%

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

1.8. A multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) foi duplicada, perfazendo 150% (cento e cinquenta por cento), nos termos do art. 44, I, §1º, da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei 11.488/02, uma vez que foi constatado que a Fiscalizada agiu com dolo ao suprimir/reduzir os tributos e contribuições de que tratam os Autos de Infração.

1.9. Os créditos constituídos importam no total consolidado de R\$ 3.374.903,03 (três milhões, trezentos e setenta e quatro mil, novecentos e três reais e três centavos) e têm a seguinte composição:

IRPJ	651.075,99
Juros de Mora	308.320,69
Multa	976.613,96
Valor do Crédito Apurado	1.936.010,64
PIS	47.999,42
Juros de Mora	23.456,79

Multa	71.999,05
Valor do Crédito Apurado	143.455,26
CSLL	212.674,79
Juros de Mora	101.647,05
Multa	319.012,17
Valor do Crédito Apurado	633.334,01
COFINS	221.536,17
Juros de Mora	108.262,74
Multa	332.304,21
Valor do Crédito Apurado	662.103,12

1.10. O relatório elaborado pela Fiscalização, TVF-Termo de Verificação de Infração (fls. 3.760/3.887), foi subdividido em partes e é integrado por planilhas (3.888/3.914), conforme descrição abaixo:

TVF:

Parte 1 - Introdução

Parte 2 – A Empresa

Parte 3 – Declaração de IRPJ

Parte 4 – Procedimento Fiscal

Parte 5 – Origens dos Depósitos/Créditos

Parte 6 – Atividade Econômica

Parte 7 – Aplicações de Recursos

Parte 8 – Arbitramento do Lucro

Parte – Termo de Constatação, Manifestação e Análise

Parte 10 – Apuração da Base de Cálculo

Parte 11 – Síntese e Conclusões

Anexos:

Planilha 1 Depósitos cuja origem não foi comprovada

Planilha 2 Depósitos associados à atividade de hospedagem

Planilha 3 Depósitos associados a supostos contratos de mútuos

Planilha 4 Depósitos referentes a serviços prestados a BRASTEC (RALLY AÉREO)

1.11. A fim de complementar o ora relatado, passa-se a descrever sinteticamente as análises e conclusões feitas pela Fiscalização em cada parte do TVF.

Parte 1 Introdução

1.11.1. A ação fiscal iniciou-se em 03/03/2010, com a ciência do Termo de Início do Procedimento Fiscal, e teve como foco a análise da relação entre a movimentação financeira e os rendimentos declarados nas DIPJ, que, nos anos-calendário 2005, 2006 e 2007, atingiu, respectivamente, os índices 2,1, 1,6 e 3,2.

1.11.2. Regularmente intimada, a Autuada apresentou sucessivos pedidos de prorrogações de prazo e suas respostas, na maioria das vezes, foram inconclusivas, com o conseqüente decurso de prazo. Apesar disso foram reunidas informações, tais como, Livro Caixa (AC 2005 e 2006), Livro Razão e Diário (AC 2007), comprovações e alegações relativas às origens dos depósitos/créditos nas contas bancárias (contratos de mútuo, recibos e notas fiscais das aplicações dos recursos) e demais esclarecimentos e documentos.

1.11.3. Em 25/11/2011, foi obtida autorização judicial para acesso e utilização do conteúdo das interceptações telefônicas e telemáticas da OPERAÇÃO PERSONA, pertinentes ao contribuinte MARNANGLO, bem como a utilização do teor de documentos apreendidos em Mandados de Busca e Apreensão nos domicílios de: WALDOMIRO ALVES ROSA (Código SP28); ERNÂNI BERTINO MACIEL (Código SP05); BRASTEC TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA (Código SP33) e FULL SERVICEVIRTUAL OFFICE (Código SP34).

1.11.4. Ficou caracterizado o elo existente entre a MARNANGLO, empresa patrimonial prestadora de serviços com sede inicialmente em Alphaville, Santana do Parnaíba/SP (no curso da ação fiscal alterou seu endereço para o município de Vassouras/RJ, adjacente ao município de Barra do Piraí/RJ) e a FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA ME, CNPJ 02.544.560/000132, com sede na Barra do Piraí/RJ. Estas empresas, juntamente com OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 86.815.420/000141 e BARRA DO PIRAÍ PROMOÇÕES E EVENTOS LTDA, CNPJ 04.349.875/000154, são gerenciadas e controladas pelo proprietário de fato, ERNÂNI BERTINO MACIEL, CPF 239.033.84704.

1.11.5. Afirma a Fiscalização que: “Através da vinculação da diversidade de informações, fatos e documentos coletados foi efetuado Arbitramento do Lucro, em face da escrituração mantida pelo contribuinte ser imprestável para determinação do Lucro Presumido nos AC 2005 e 2006, e do Lucro Real, no AC 2007, cuja análise detalhada foi efetuada ao longo deste Relatório”.

1.11.6. Às fl. 1160, encontra-se a Relação de Documentos utilizados na ação fiscal, consistindo de livros fiscais, comprovantes de despesas, documentos apreendidos na OPERAÇÃO PERSONA e telas de CNPJ.

Parte 2 – A Empresa

1.11.7. Nesse tópico, a Fiscalização examina atos constitutivos e alterações, assim como dados cadastrais disponíveis na RFB, com a finalidade de demonstrar que Ernani Bertino Maciel era quem controlava, de fato, as empresas

MARNANGLO, FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA e OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

1.11.8. A MARNANGLO foi constituída, em 28/11/2001, tendo por objeto social a “Prestação de Serviços de Assessoria Comercial, Assessoria em Informática e Participações em outras empresas”, com sede em Alphaville, Santana do Parnaíba-SP e foi cadastrada na RFB com o código CNAE nº 7020400 (Atividades em Gestão Empresarial, exceto em Consultoria Técnica Específica).

1.11.9. Fundaram a MARNANGLO, MARIA SELMY BOMTEMPO DE LIMA (participação de 1%) e HUNTINGTON VENTURES LIMITED (99%), empresa estabelecida nas Ilhas Virgens Britânicas.

1.11.10. Em 19/07/2004, após aumento do capital em 2003, passaram a constar como únicos integrantes do quadro societário, OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (171.340 quotas) e MARTA SANTOS BERTINO MACIEL (10 quotas).

1.11.11. Em 22/08/2008, foi criada uma filial da MARNANGLO, situada na Estrada Fazenda Ribeirão de Ubá, 1.555, Bairro Minuano, Barra do Pirai/RJ, tendo por objeto social a atividade de “Assessoria e Administração em Hotelaria” e códigos CNAE: 9609299 (Outras atividades de serviços pessoais não especificados anteriormente) e 8211300 (Serviços combinados de escritório e apoio administrativo).

1.11.12. Destaca a Fiscalização que o estabelecimento filial tem o mesmo domicílio fiscal da FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA e que a alteração do contrato social foi assinada pelas testemunhas Antonio Amadeu Ferreira (Procurador da Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda) e Waldomiro Alves Rosa (sócio da Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda).

1.11.13. Durante ação fiscal, em 02/02/2011, o domicílio fiscal da MARNANGLO (Matriz) foi alterado para a Av. Pref. Carlos Eugênio Mexias, 3640, térreo, Itakamovi, Vassouras/RJ.

1.11.14. A OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES foi constituída, em 07/02/1994, tendo como sócios FRANCISCO EDUARDO BERTINO MACIEL e ERNANI BERTINO MACIEL, cada qual com 50% de participação.

1.11.15. Em 03/07/2000, a participação de Ernani Bertino Maciel passou a ser de 99,90%.

1.11.16. Em 28/02/2002, o domicílio fiscal da OLINDA foi alterado para Av. Dr. Yojiro Takaoka, 4384, CV 1577, Alphaville, Santana de Parnaíba, SP (mesmo endereço virtual da MARNANGLO), constando como objeto social a "Prestação de Serviços de Assessoria Comercial, Marketing e Informática, e Participação como Quotista em Outras sociedades”

1.11.17. Os atuais sócios da OLINDA são Marta Bertino Maciel Fernandes (8,0%), Ernani Casella Bertino Maciel (46,0%) e Gloria Casella Bertino Maciel (46,0 %). Em 18/11/2009, o domicílio fiscal foi alterado para Av. Carlos Eugenio Mexias, 2640, Itakamosi, Vassouras/RJ (mesmo domicilio atual da MARNANGLO).

1.11.18. Conclui a Fiscalização que tanto as atividades da matriz como as da filial da MARNANGLO não contemplam o exercício de atividades de alojamento e alimentação (Hotéis CNAE 5510801).

1.11.19. Conclui também que, como a OLINDA é sócia da MARNANGLO com 99,99% de participação, ERNÂNI BERTINO MACIEL, CPF 239.033.84704, também é o controlador e proprietário de fato da MARNANGLO.

1.11.20. Observa ainda que a MARNANGLO é a atual proprietária da área rural e das instalações hoteleiras, cuja atividade hoteleira é explorada pela FAZENDA RIBEIRÃO.

Parte 3 Declarações de IRPJ

1.11.21. Foram transmitidas sucessivas declarações retificadoras de IRPJ (30/06/2005, 05/12/2006, 07/12/2006 e 04/09/2007) com alterações dos saldos da conta "Caixa e Bancos", no início e no final de cada um dos anos-calendário 2001, 2002, 2003 e 2004, o que produziu efeito cascata e ocasionou significativos reflexos nos saldos da conta "Caixa e Bancos", nos períodos fiscalizados de 2005, 2006 e 2007. O quadro, abaixo, foi extraído do TVF:

AC	Data da Recepção	Tipo da Declaração	Número	Situação	Tipo do Documento	Saldo de Caixa e Bancos INÍCIO DO ANO	Saldo de Caixa e Bancos FINAL DO ANO
Período Fiscalizado							
2007	30/11/2009	L REAL	1910765	LIBERADA	RETIFICADORA	0	0
2007	06/01/2009	L REAL	1854643	CANCELADA	ORIGINAL	0	0
2006	30/11/2009	L PRES.	1355127	LIBERADA	RETIFICADORA	0	0
2006	29/06/2007	L PRES.	1339209	CANCELADA	ORIGINAL	0	0
2005	04/09/2007	L PRES.	1412577	LIBERADA	RETIFICADORA	406.938,27	8.249,23
2005	07/12/2006	L PRES.	1370298	CANCELADA	RETIFICADORA	406.937,27	8.249,23
2005	30/06/2006	L PRES.	1284544	CANCELADA	RETIFICADORA	0	0
2005	07/02/2006	INATIVA	2408720	CANCELADA	ORIGINAL	0	0
2004	04/09/2007	L PRES.	1358297	LIBERADA	RETIFICADORA	357.678,60	406.938,27
2004	07/12/2006	L PRES.	1339159	CANCELADA	RETIFICADORA	357.678,60	406.938,27
2004	30/06/2005	L PRES.	1227657	CANCELADA	ORIGINAL	13.612,41	5.396,44
2003	04/09/2007	L PRES.	1312335	LIBERADA	RETIFICADORA	193.840,00	357.678,60
2003	07/12/2006	L PRES.	1299469	CANCELADA	RETIFICADORA	193.840,00	357.678,60
2003	30/06/2005	L PRES.	1264426	CANCELADA	RETIFICADORA	4.889,71	13.612,41
2003	30/07/2004	INATIVA	9135407	CANCELADA	ORIGINAL	0	1.000,00
2002	04/09/2007	L PRES.	1276063	LIBERADA	RETIFICADORA	201.000,00	193.840,00
2002	05/12/2006	L PRES.	1266448	CANCELADA	RETIFICADORA	201.000,00	193.840,00
2002	30/06/2005	L PRES.	1243041	CANCELADA	RETIFICADORA	1.000,00	4.889,71
2002	11/08/2004	INATIVA	5082799	CANCELADA	RETIFICADORA	0	1.000,00
2002	30/09/2003	SIMPLES	4401221	CANCELADA	ORIGINAL	0	1.000,00
2001	05/12/2006	L PRES.	1254148	LIBERADA	RETIFICADORA	0	201.000,00
2001	17/06/2005	L PRES.	1235028	CANCELADA	RETIFICADORA	0	1.000,00
2001	21/06/2005	L PRES.	1235019	CANCELADA	RETIFICADORA	0	1.000,00
2001	17/06/2005	L PRES.	1234987	CANCELADA	RETIFICADORA	0	1.000,00
2001	31/08/2004	INATIVA	4813646	CANCELADA	RETIFICADORA	0	1.000,00
2001	07/11/2002	SIMPLES	4470002	CANCELADA	ORIGINAL	0	1.000,00

1.11.22. Observa a Fiscalização que, somente depois de transcorridos quatro anos, contados da data de transmissão da DIPJ original do AC 2001 (07/11/2002), houve o envio da retificadora (05/12/2006), alterando o "Saldo Final de Caixa e Bancos" de R\$ 1.000,00 para R\$ 201.000,00, ou seja, no limite do prazo decadencial para os fatos geradores ocorridos no AC 2001.

Parte 4 – Procedimento Fiscal

1.11.23. No início do procedimento fiscal (03/03/2010), a Fiscalizada foi intimada a apresentar, dentre outros documentos, os livros comerciais e fiscais e a relação dos bens do ativo permanente, acompanhada da documentação pertinente, assim como a identificar suas contas bancárias e a apresentar os extratos delas.

1.11.24. Quem atendeu à intimação, foi o mandatário Waldomiro Alves Rosa (sócio da FAZENDA RIBEIRÃO), com poderes expressos para atender às exigências decorrentes do procedimento fiscal (MPF 08/2800201000600).

1.11.25. A Fiscalização afirma que o atendimento foi parcial, tendo sido apresentados o Contrato Social, Livro de Registro de Empregados, Certidão Negativa de Imóveis e Recibo de Compra de Aeronave/Certificado de Aeronavegabilidade, e salienta a justificativa de Waldomiro de que muitos dos documentos da MARNANGLO estavam em sua residência e foram apreendidos por meio de Mandado de Busca e Apreensão (OPERAÇÃO PERSONA).

1.11.26. Transcorridos 55 dias do início do procedimento fiscal, foi encaminhado o Livro Caixa do AC 2005.

1.11.27. Intimada a apresentar a autorização governamental para que a sócia HUNTINGTON VENTURE LIMITED funcionasse no Brasil e participasse com 99.0% do capital da MARNANGLO, a Fiscalizada alegou ausência da documentação e esclareceu que o sócio retirou-se da sociedade em 2004.

1.11.28. Transcorridos 75 dias e, após sucessivos pedidos de prorrogação e entrega parcial dos documentos e esclarecimentos solicitados, foi lavrado Auto de Embaraço à Fiscalização (fls. 815/818), o qual foi impugnado durante a ação fiscal (fls. 822/870).

1.11.29. Transcorridos 140 dias, foram apresentados o Livro Caixa do AC 2006 e expediente solicitando prorrogação de prazo para apresentação dos livros Razão e Diário do AC 2007.

1.11.30. Por meio do TIF nº 05, de 02/08/07, o Contribuinte foi intimado a comprovar origens dos recursos creditados /depositados em suas contas bancárias mantidas no Banco Bradesco (1493 operações); Banco Itaú (uma operação) e Unibanco (4 operações), no total de R\$ 7.665.413,05. (fls. 875/914).

1.11.31. Relata a Fiscalização que:

‘4.17. Através do expediente de 16/08/2010 a MARNANGLO encaminhou, conforme referenciado os "documentos contábeis" dos anos-calendário 2005 (numerados de 0001 a 0228) e 2006 (numerados de 0001 a 0838). Estes documentos referem-se a comprovações de aplicações de recursos, tais como: notas fiscais, recibos, comprovantes de pagamentos, de aquisição de materiais, serviços de terceiros, aluguel, etc. (fls.924; AC 2005: 1783/2038 e AC 2006: 2038/2898).

4.18. Em 27/08/2010, foi lavrado o Termo de Reiteração de Intimação Fiscal nº 06, para comprovação das origens dos depósitos/créditos, (fls.926/965)

4.19. Por meio do expediente de 08/09/2010, apresentou conforme sua "referência", os "documentos contábeis do ano-calendário 2007, os quais estão numerados de 0001 a 1991". De novo, tais documentos consistem em notas fiscais, recibos, comprovantes de pagamentos, de aquisição de materiais, serviços de terceiros, aluguel, etc, ou seja, comprovantes de despesas, não ensejando os esclarecimentos relativos à origem dos recursos, (amostragem às fls.2899/3036)’

1.11.32. Transcorridos 203 dias, apresentou o Livro Razão do AC 2007 e cópia dos contratos de mútuo com a Fazenda Ribeirão, conforme quadro abaixo:

Data do Contrato	Mutuante	Valor Total R\$	Observação
01/11/2005	Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda	194.841,92	Valores de créditos referentes ao período 08/11/2005 a 28/12/2005
02/01/2006	Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda	705.192,64	Valores de créditos referentes ao período 05/01/2006 a 21/07/2006

1.11.33. Transcorridos 211 dias, apresentou o Livro Diário do AC 2007 e justificativas parciais relativas ao Termo de Intimação Fiscal nº 06. (fls.980/984).

1.11.34. Através do Termo de Intimação Fiscal nº 07, de 28/10/2010, a MARNANGLO foi intimada a apresentar documentação hábil e idônea, referente aos depósitos no montante de R\$ 1.010.000,00, com origem na BRASTEC TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA (fls. 985/987).

1.11.35. A Fiscalizada solicitou prorrogação de prazo.

1.11.36. A MARNANGLO apresentou recibos referentes aos depósitos efetuados pela BRASTEC, relativo ao "Rally Aéreo Caipira" e atendeu parcialmente ao Termo de Intimação Fiscal nº 06. (fls.991/1007).

1.11.37. Através de expediente de 03/12/2010, atendeu novamente parcialmente ao Termo de Intimação Fiscal nº 05. Juntou outros contratos de mútuo: (fls. 1008/1013).

Data do contrato	Mutante	Valor Total R\$	Observação
02/11/2006	Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda	25.000,00	Valores de créditos referentes ao período 07/11/2006 a 09/11/2006

1.11.38. Para apuração das bases de cálculo, informadas nas DIPJ dos AC 2005, 2006 e 2007, a Fiscalizada foi intimada a apresentar livros e documentos relacionados no TIF nº 08 (fls. 1018/1020).

1.11.39. A intimação foi atendida parcialmente, tendo sido juntada adição a contrato de mútuo (fls. 1018/1020):

Data do Contrato	Mutante	Valor Total R\$	Observação
04/01/2007	Barra do Pirai Promoções e Eventos Ltda	155.455,56	Valores de créditos referentes ao período 04/04/2007 a 08/12/2007
15/01/2007	Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda	1.000.000,00	Cláusula I menciona empréstimo através de Depósitos Bancários e transferências bancárias até o valor total do Contrato

1.11.40. A Fiscalizada foi intimada a apresentar documentos relacionados à alteração de seu domicílio fiscal, promovida, durante a ação fiscal, para o município de Vassouras/RJ.

1.11.41. Apresentou contrato de comodato, certidão do imóvel rural e autorização para impressão de nota fiscal, (fls. 1094/1099).

1.11.42. A Fiscalizada foi intimada a comprovar o efetivo pagamento da aquisição da aeronave da BAURUENSE, nos termos do TIF nº 13 (fl.1103/1105).

1.11.43. Apresentou Recibo de Compra e Venda e Certificado de Aeronavegabilidade (fls. 1118/1124).

1.11.44. A BAURUENSE, em procedimento fiscal de diligência, foi intimada a comprovar o recebimento de R\$ 200.000,00 pela venda da aeronave.

1.11.45. A BAURUENSE informou que, em razão do decurso de prazo prescricional e a conseqüente inutilização da documentação contábil/tributária, restou prejudicado o envio dos documentos solicitados (fls. 1110/1114).

1.11.46. Em 16/08/2011, a Fiscalização lavrou o Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 15. (fls.1127/1136), nos termos abaixo transcritos:

‘4. DA INTIMAÇÃO

Tendo em vista as constatações expostas INTIMAMOS a:

4.1. ESCLARECER as razões pelas quais foram efetuadas as sucessivas retificações das DIPJ's dos AC 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005, em que o

contribuinte alterou os valores dos "Saldos de Caixa e Bancos "; se, nas DIPJ's dos AC 2001, 2002, 2003 e em 2005, a empresa declarou como INATIVA;

4.2. APRESENTAR documentação hábil e idônea, coincidente em data e valor, que comprove a alteração do "Saldo de Caixa e Bancos" do AC2001, de RS 1.000,00 para RS 201.000,00, bem como comprovar as sucessivas alterações do "Saldo de Caixa e Bancos" dos AC 2002, 2003 e 2004, inclusive do "Saldo de Caixa e Bancos" do período em fiscalização de 2005, 2006 e 2007, que sofreram impacto destas sucessivas retificações, desde a alteração do "Saldo de Caixa e Bancos" do AC 2001;

4.3. APRESENTAR os Livros Caixa dos AC 2001, 2002, 2003 e 2004;

4.4. JUSTIFICAR as inconsistências no "Saldo de Caixa e Bancos" constantes das DIPJ's das últimas declarações retificadoras, comparativamente com os saldos extraídos dos Livros Caixa (2005/2006) e do Livro Razão (2007):

SALDO DE CAIXA E BANCOS					
AC	DIPJ			LIVRO CAIXA/RAZÃO	
	DATA DA DIPJ RETIFICADORA	INÍCIO DO ANO	FINAL DO ANO	INÍCIO DO ANO	FINAL DO ANO
2007	30/11/2009	0	0	208.544,63	24.604,01
2006	30/11/2009	0	0	7.257,21	208.544,63
2005	04/09/2007	406.938,27	8.249,23	483.991,40	7257,21

4.5. REAPRESENTAR os Livros Caixa dos AC 2005 e 2006 (Lucro Presumido), e, se for o caso, conforme demonstrado, efetuar os respectivos ajustes e correções dos saldos de caixa, assim como, que a escrituração contemple o registro de toda a movimentação financeira inclusive a bancária (parágrafo único do art.527 do RIR/1999), bem como, reapresentar os Livros Razão e Diário do AC 2007 (Lucro Real);

4.5.1. ESCLARECER as razões, mediante comprovação por meio de documentação hábil e idônea, pelas quais foram efetuados depósitos/créditos nas contas bancárias da MARNANGLO, de valores referentes à atividade de hotelaria, em 2006 e em 2007, tais como, adiantamentos de reserva de hospedagem, de cheques de hóspedes, bem como, de pagamentos de compra de insumos para atividade de hotelaria, tais como, gastos para cozinha, alimentos, bebidas, açougue, utensílios de restaurante e descartáveis, gás etc, confirmado pelas respectivas escriturações contábeis, de atividade relacionada à Hotelaria, pertence à FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA.

4.6. Com relação aos Contratos de Mútuo, APRESENTAR comprovação com base em documentação hábil e idônea que comprovem a efetividade dos empréstimos, bem como dos pagamentos destes empréstimos, tais como cópias de cheques, das transferências, de extratos bancários do Mutuante, bem como cópia da escrituração contábil do Mutuante, coincidentes em datas e valores. A ausência desta comprovação implicará na exigência do imposto devido nos termos do art.42 da Lei 9.430/96, em relação aos créditos.

4.7. Fica o contribuinte CIENTE de que a falta da apresentação dos livros contábeis e fiscais escriturados conforme disposto nos arts. 259 e 527 do RIR/1999, ensejará o ARBITRAMENTO DOS LUCROS, com base nas informações e documentos em poder da fiscalização, nos termos do art.530 do RIR/1999, sem prejuízo das demais cominações penais previstas em lei.'

1.11.47. A MARNANGLO apresentou o certificado de aeronavegabilidade e o certificado de matrícula nº 6324, emitidos pela ANAC, porém não comprovou o efetivo pagamento do montante de R\$ 200.000,00, escriturado no Livro Caixa do AC 2005 (fls. 1137/1139).

1.11.48. Concedido prazo adicional (fls.1142 e 1147/1148), a MARNANGLO, em expediente de 10/10/2011, apresentou resposta ao Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 15, que foi analisado na parte 9 - Arbitramento do Lucro, (fls.1149/1159).

Parte 5 – Origens dos Depósitos/Créditos

1.11.49. Os valores depositados/creditados nas contas bancárias, de 2005 a 2007, foram detalhados e analisados individualmente, de acordo com as informações apresentadas pelo contribuinte e as disponíveis nos históricos dos extratos bancários. O quadro abaixo sintetiza os resultados obtidos:

Seq	Discriminação	2005	2006	2007	Total Global	%
1	Depósitos cuja Origem Não Foi Comprovada	100.000,00	36.000,00	2.825.866,23	2.961.866,23	38,6%
2	Depósitos associados à Atividade de Hospedagem	-	575.077,54	1.326.926,18	1.902.003,72	24,8%
2.1	Hospedagem - Adiantamento referente Reserva	-	193.084,54	184.778,72	377.863,26	4,9%
2.2	Hospedagem - Depósito de cheque de hóspedes	-	64.457,98	300.041,91	364.499,89	4,8%
2.3	Recebimento de faturas de serviços prestados para empresas	-	11.897,92	497.071,61	508.969,53	6,6%
2.4	Hospedagem - Desconto de cheque de hóspedes	-	29.140,74	304.689,95	333.830,69	4,4%
2.5	Desconto de duplicata de serviços prestados a empresas	-	196.639,45	-	196.639,45	2,6%
2.6	Recebimento de cliente empresa	-	37.471,12	40.343,99	77.815,11	1,0%
2.7	Hospedagem - Desconto de cheque pré-datados de hóspedes	-	42.385,79	-	42.385,79	0,6%
3	Contrato de Mútuo	186.141,92	730.192,64	594.337,96	1.510.672,52	19,7%
3.1	Contrato de Mútuo - Fazenda Ribeirão 02/01/2006	-	705.192,64	-	705.192,64	9,2%
3.2	Contrato de Mútuo - Fazenda Ribeirão 15/01/2007	-	-	438.882,40	438.882,40	5,7%
3.3	Contrato de Mútuo - Fazenda Ribeirão 01/11/2005	186.141,92	-	-	186.141,92	2,4%
3.4	Contrato de Mútuo - Barra de Pirai Prom. e Eventos	-	-	155.455,56	155.455,56	2,0%
3.5	Contrato de Mútuo - Fazenda Ribeirão 02/11/2006	-	25.000,00	-	25.000,00	0,3%
4	Serviços prestados a BRASTEC (RALLY AÉREO)	-	825.000,00	185.000,00	1.010.000,00	13,2%
5	Operação de Capital de Giro	-	-	224.710,00	224.710,00	2,9%
6	Demais depósitos/créditos	28.798,27	2.000,00	25.362,31	56.160,58	0,7%
6.1	Saldo de Caixa depósito outra praça de pagamento	23.500,00	-	-	23.500,00	0,3%
6.2	Devolução de empréstimo concedido ao Sr Ernâni em 11/2004	-	-	13.000,00	13.000,00	0,2%
6.3	Liquidação de duplicata descontada anteriormente debitada em C/C	-	-	11.662,20	11.662,20	0,2%
6.4	Depósito cheque saldo de caixa	4.598,27	-	-	4.598,27	0,1%
6.5	Deposito de conta própria Bradesco	-	1.000,00	-	1.000,00	0,0%
6.6	Valor contabilizado incorretamente	700,00	-	-	700,00	0,0%
6.7	Complemento de desconto de duplicata valor creditado a menor	-	-	300,11	300,11	0,0%
6.8	Numerário em Caixa	-	1.000,00	400,00	1.400,00	0,0%
	Total Global	314.940,19	2.168.270,18	5.182.202,68	7.665.413,05	100,0%

a) Depósitos cuja Origem Não Foi Comprovada

1.11.51. Os depósitos não justificados mediante expediente e documentação hábil e idônea correspondem ao montante de R\$ 2.961.866,23 (38,6%), sendo que a maior parte deste (95,4%) concentra-se no ano calendário 2007.

1.11.52. Afirma a Fiscalização que o histórico das operações bancárias identificam: transferências de dinheiro entre agências, depósitos em conta corrente em terminais de autoatendimento, depósitos em dinheiro, depósitos em cheques, descontos de cheques, DOC, descontos comerciais, etc. A título de exemplo, ela elaborou o seguinte quadro:

Sequência	Banco	Agência	Conta n°	Data	Valor	Histórico
1497	Unibanco	169	117486	20/07/05	100.000,00	Deposito cheque caixa expresso
93	Bradesco	5551	33963	27/12/06	30.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
94	Bradesco	5551	33963	05/01/07	32.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
96	Bradesco	5551	33963	19/01/07	10.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
97	Bradesco	5551	33963	19/01/07	10.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
106	Bradesco	5551	33963	26/03/07	9.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
667	Bradesco	5551	34528	02/04/07	9.728,06	DESCONTO DE CHEQUES
668	Bradesco	5551	34528	02/04/07	1.757,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
673	Bradesco	5551	34528	03/04/07	45.057,10	RECEBIMENTO FORNECEDOR MILLS DO BRASIL EST E SERV LTDA
678	Bradesco	5551	34528	09/04/07	27.602,89	DESCONTO DE CHEQUES
683	Bradesco	5551	34528	11/04/07	30.767,71	DESCONTO COMERCIAL
110	Bradesco	5551	33963	20/04/07	10.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
111	Bradesco	5551	33963	23/04/07	89.488,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
709	Bradesco	5551	34528	24/04/07	10.146,80	DEPOSITO EM CHEQUE
726	Bradesco	5551	34528	02/05/07	29.099,21	DESCONTO DE CHEQUES
727	Bradesco	5551	34528	02/05/07	1.670,00	DOC CREDITO AUTOMATICO* CLAUDIO LENGUA DE GOLDBERG
112	Bradesco	5551	33963	04/05/07	10.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
751	Bradesco	5551	34528	14/05/07	1.575,00	DOC CREDITO AUTOMATICO* ANDRE LUIZ DE SABOYA MOLEDO E/OU
749	Bradesco	5551	34528	14/05/07	525,00	DEPÓS TRANSF AUTOAT Patrícia de Souza Carvalho e Ou
767	Bradesco	5551	34528	18/05/07	534,00	DEPÓS CC AUTOAT Ag03172maq019645seq01260
781	Bradesco	5551	34528	23/05/07	522,50	DEPÓS CC AUTOAT Ag00195maq031166seq00854
118	Bradesco	5551	33963	30/05/07	48.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
820	Bradesco	5551	34528	31/05/07	542,50	DOC CREDITO AUTOMATICO* JULIANA TOLEDO RELVAS *
119	Bradesco	5551	33963	01/06/07	45.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
836	Bradesco	5551	34528	04/06/07	9.438,69	DESCONTO DE CHEQUES
121	Bradesco	5551	33963	06/06/07	25.755,25	TRANSF ENTRE AGENC DINH
863	Bradesco	5551	34528	11/06/07	36.123,42	DESCONTO DE CHEQUES
866	Bradesco	5551	34528	11/06/07	522,50	TRANSF ENTRE AGENC DINH
872	Bradesco	5551	34528	13/06/07	1.539,50	TRANSF ENTRE AGENC DINH
882	Bradesco	5551	34528	14/06/07	552,50	TRANSF ENTRE AGENC DINH LUCIANA DE FREITAS FERREIRA
124	Bradesco	5551	33963	27/06/07	30.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
931	Bradesco	5551	34528	28/06/07	530,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
938	Bradesco	5551	34528	02/07/07	8.413,06	DESCONTO DE CHEQUES
946	Bradesco	5551	34528	05/07/07	535,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
949	Bradesco	5551	34528	06/07/07	8.598,77	DESCONTO COMERCIAL
973	Bradesco	5551	34528	16/07/07	28.355,88	DESCONTO DE CHEQUES
978	Bradesco	5551	34528	18/07/07	40.000,00	DEPÓS CC AUTOAT Ag00473maq030561seq08742
986	Bradesco	5551	34528	23/07/07	61.327,50	DESCONTO DE CHEQUES
990	Bradesco	5551	34528	30/07/07	56.352,33	DESCONTO DE CHEQUES
996	Bradesco	5551	34528	01/08/07	544,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH
130	Bradesco	5551	33963	08/08/07	10.000,00	TRANSF ENTRE AGENC DINH

b) Depósitos Associados à Atividade de Hospedagem

1.11.53. Depósitos, no montante de R\$ 1.902.003,72 (24,8%), foram associados à atividade hoteleira, com base nas alegações em expedientes datados de

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

Autenticado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/

09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por MARCOS AURELIO PERE

IRA VALADAO

Impresso em 18/09/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

22/09/2010, 24/09/2010, 30/09/2010, 24/11/2010, 22/12/2010, 07/01/2011, 17/01/2011, 29/01/2011 e 04/05/2011. Nas justificativas, as origens foram descritas como: adiantamento referente à reserva, desconto de cheques pré-datados de hóspedes, depósito de cheques de hóspedes, recebimento de cliente empresa e de serviços prestados para empresas, etc.

1.11.54. A falta de previsão legal da atividade de hospedagem, no objeto social da MARNANGLO, e a ausência de documentação hábil e idônea que comprovasse a origem destes recursos, levaram à classificação dos mesmos como depósitos com origem não comprovada.

c) Depósitos Decorrentes de Contratos de Mútuo

1.11.55. Nesse tópico são analisados os contratos de mútuo que, de acordo com alegações e documentos apresentados, seriam a origem de depósitos no montante de R\$ 1.510.672,52, do qual R\$ 1.355.216,96 (705.192,64 + 438.882,40 + 186.141,92 + 25.000,00) estão relacionados à Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda. Me., e, R\$ 155.808,06, à Barra do Pirai Promoções e Eventos Ltda.

1.11.56. A Fiscalização afirma que os contratos são simulados, sustentando que foram assinados posteriormente aos depósitos, dado que as datas, valores, inclusive centavos neles previstos, coincidem com os dos depósitos. Sustenta ainda que os contratos não foram registrados em Cartório, tampouco tiveram suas firmas reconhecidas. Abaixo, um exemplo dado pela Fiscalização (Contrato firmado com a Barra do Pirai Promoções e Eventos Ltda., datado de 04/01/2007):

(...)

I) – O MUTUANTE concede ao MUTUÁRIO um empréstimo no valor de R\$

155.455,56 (cento e cinquenta e cinco mil, quatrocentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e seis centavos) a ser entregue da seguinte forma:

R\$ 19.160,02 em 04/04/2007;

R\$ 13.240,26 em 12/04/2007

R\$ 4.440,00 em 29/05/2007;

R\$ 47.670,00 em 21/08/2007;

R\$ 23.788,47 em 06/11/2007;

R\$ 10.000,00 em 22/11/2007;

R\$ 33.156,81 em 03/12/2007;

R\$ 4.000,00 em 18/12/2007

II) – O MUTUÁRIO se confessa devedora do MUTUANTE, pelo valor consignado na cláusula anterior, obrigando-se a pagá-lo até 31.12.2009, com parcelas desiguais a seu critério, ou total, sem correção monetária e juros.

(...)

d) Depósitos Efetuados pela BRASTEC.

1.11.57. Quanto aos valores depositados pela BRASTEC, no montante de R\$ 1.010.000,00, a Intimada alegou que decorrem de serviços de hospedagem, prestados pela MARNANGLO à BRASTEC, nos períodos de 07/2006 a 12/2006 e 01/2007 a 02/2007.

1.11.58. Intimada (TIF nº 07) a apresentar documentação hábil e idônea que comprovasse a prestação de serviços, tais como, notas fiscais de serviços, contrato de prestação de serviços, relação de hóspedes e discriminação dos serviços prestados, a Fiscalizada apresentou “cópia do contrato referente ao patrocínio do “RALLY AÉREO CAIPIRA”, cópia dos recibos dos pagamentos e fotos do evento.

1.11.59. A BRASTEC TECNOLOGIA E INFORMÁTICA LTDA. Foi constituída, em 05/09/2003, com o objeto social principal de montagem de microcomputadores e de importação e exportação de produtos ou equipamentos elétricos, eletrônicos, eletroeletrônicos, de telecomunicações, computadores seus periféricos e componentes.

1.11.60. Relata a Fiscalização que:

‘5.16.7 Foi comprovado exaustivamente que WALTER FLAMENGO SALLES, sócio da BRASTEC, no papel, foi laranja a serviço do grupo K/E (CID GUARDIA FILHO e ERNÂNI BERTINO MACIEL). Foram lavrados os autos de infração consubstanciados nos processos administrativos nº10803.720034/201193 e nº 10803.720033/201149, por omissão de receita (através de simulação com interposição de pessoa a BRASTEC transferiu recursos para as contas do laranja WALTER FLAMENGO SALLES, à título de supostos contratos de mútuos, cujos reais beneficiários foram CID GUARDIA FILHO e ERNÂNI BERTINO MACIEL

5.16.8. Não logrando êxito em comprovar a origem dos recursos utilizados em suas operações de comércio exterior, a BRASTEC foi declarada INAPTA, retroativamente a 14/02/2005.

(...)

5.16.9 Com débitos perante a RFB da ordem de R\$ 25,4 milhões e na situação cadastral INAPTA, recursos no montante de R\$ 1.010.000,00 foram transferidos pela BRASTEC para a MARNANGLO à título de patrocínio do RALLY AÉREO CAIPIRA.

A MARNANGLO alegou que a importância de R\$ 1.010.000,00 foi devida a prestação de serviços de hospedagem, junto à BRASTEC, isto é, a título de patrocínio do RALLY AÉREO. Foi comprovado, na OPERAÇÃO PERSONA, que a BRASTEC, na situação cadastral INAPTA, foi uma das interpostas empresas, utilizada pelo grupo K/E, que realizou operações fraudulentas de importação. Este recurso foi considerado sem comprovação da origem por falta de documentação hábil e idônea e por caracterizar SIMULAÇÃO.

5.16.10 Documento SP33IT91

Pág.36/37 (fls.3689/3690) comprova contrato de mútuo assinado entre a citada empresa BRASTEC com a MARNANGLO, com ERNÂNI BERTINO MACIEL, assinando pela mutuária (MARNANGLO), confirmando a ingerência de ERNÂNI BERTINO MACIEL perante a BRASTEC e a MARNANGLO.

Parte 6 – Atividade Econômica do Contribuinte

1.11.61. Nesse ponto a Fiscalização retoma alguns elementos apresentados no item “A Empresa” e complementa com outros, a fim de demonstrar a estreita ligação entre as empresas MARNANGLO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA. e OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., controladas, de fato, por Ernani Bertino Maciel.

1.11.62. Algumas notas fiscais emitidas pela MARNANGLO e que denotam a atividade de hotelaria foram tomadas como exemplos, sendo que algumas delas (canceladas) traziam em seu corpo o carimbo de representante exclusivo da FAZENDA RIBEIRÃO.

1.11.63. A vinculação foi também analisada sob o aspecto dos imóveis e das instalações, onde os serviços foram prestados, sendo que desde 2002 integravam o patrimônio da MARNANGLO. Dois dos imóveis foram adquiridos da OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES e, o outro, de terceiro.

1.11.64. Frisa a Fiscalização que, em 23/07/2004, a MARNANGLO procedeu à averbação de imóvel com área total de 5.371,04 m², resultante de projeto de legalização na Prefeitura Municipal de Barra do Pirai.

1.11.65. A Fiscalização cita o documento SP28IT3048, apreendido na Operação Persona e referente a contrato de locação para fins comerciais, onde a MARNANGLO cede à FAZENDA RIBEIRÃO imóvel de sua propriedade com 27 alqueires, contendo 40 apartamentos e infraestrutura hoteleira, pelo preço de R\$ 6.000,00 mensais e prazo de duração de 10 (dez) anos. Assinou, como procurador da MARNANGLO, Waldomiro Alves Rosa.

1.11.66. Abaixo, reproduz-se o quadro “RETROSPECTIVA HISTÓRICA OLINDA X FAZENDA RIBEIRÃO X MARNANGLO”, elaborado pela Fiscalização.

Da	Empresa	Discriminação	Capital / Valor R\$	Qualificação	Nomes	Participação %
1 07/02/1994	OLINDA Constituição	SP28IT30-122 - fls.3578/3603) Constituição da empresa OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES SC LTDA, com sede Rua São Vicente de Paula, 95 - 8º andar - cj 84	CR\$ 1.000.000,00	Sócio 1	Francisco Eduardo Bertino Maciel	50,0%
				Sócio 2	Ernani Bertino Maciel	50,0%
2 09/06/1995	OLINDA Compra	SP28IT30-123 - fls.3604/3617 SP28IT30-25 - fls.3593/3598 OLINDA adquire uma área de terras, desmembrada da FAZENDA MONTE ALEGRE, Matrícula nº 2.251, com 27 alqueires, 1.306.800 m ² , situada na Zona Rural do 1º Distrito do Município de Barra do Pirai/RJ	R\$ 120.000,00	Vendedor	Marcos Antonio da Silva, CPF 299.440.677-53	
				Comprador	Olinda Empreendimentos e Participações SC LTDA	

Processo nº 10803.720084/2011-71
Acórdão n.º 1102-001.321

S1-C1T2
Fl. 19

3	06/04/1998	FAZENDA RIBEIRÃO Constituição	SP28IT90-47 - fls. 3550/3554 Constituição da empresa FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA - ME, com sede a Estrada Fazenda Ribeirão de Ubatã, 1555, Barra do Piraí/RJ.	R\$ 10.000,00	Sócio 1	Marta Santos Bertino Maciel	9,900 Cotas
					Sócio 2	Ernani Bertino Maciel	100 Cotas
4	04/05/1999	OLINDA X FAZENDA RIBEIRÃO	SP28IT90-48 - fls. 3550/3567 OLINDA celebra contrato de Comodato de Imóvel com Beneficências e Equipamentos, em Imóvel com área de 10.000,00 m2, no lugar denominado Fazenda Ribeirão. Qualquer beneficência realizada pela FAZENDA RIBEIRÃO será incorporada ao Imóvel.	-	Comodante	OLINDA	
					Comodatário	FAZENDA RIBEIRÃO	
5	03/07/2000	OLINDA	SP28IT90-122 - fls. 3575/3603 1ª alteração contratual - Cessão e transferências de cotas para ERNANI BERTINO MACIEL.	R\$ 363,64	Sócio 1	Francisco Eduardo Bertino Maciel	0,4%
					Sócio 2	Ernani Bertino Maciel	99,9%
6	28/11/2001	MARNANGLO Constituição	Fls. 3087/3041 Constituição da empresa MARNANGLO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES SC LTDA, COM SEDE NA Av. Yojiro Takaoita, 4384, Loja 17, CIV 1535, Alphaville, Santa de Pádua, SP.	R\$ 1.000,00	Sócio 1	Maria Selmy Bomtempo de Lima	10 cotas
					Sócio 2	Huntington Ventures Limited	990 cotas
7	29/12/2001	MARNANGLO Aluga para FAZENDA RIBEIRÃO	SP28IT90-48 - fls. 3555/3559 Contrato de Locação de Imóvel para fins comerciais, 29/12/2001: MARNANGLO aluga para FAZENDA RIBEIRÃO: Imóvel com área de 27 alauelros com 40 apartamentos, com infra-estrutura para hotel fazenda, situado na Estrada Fazenda Ribeirão de Ubatã 1.055 e 1555, bairro Minuano, Barra do Piraí/RJ. R\$ 6.000,00/mês	-	Locador	MARNANGLO	
					Locatário	FAZENDA RIBEIRÃO	
	Data	Empresa	Discriminação	Capital / Valor R\$	Qualificação	Nomes	Participação %
16	04/11/2003	FAZENDA RIBEIRÃO	CADASTRO CNPJ - fls. 3629/3630 Realizada a entrada do sócio ERNANI BERTINO MACIEL, (lembrando que saiu da sociedade em 30/01/2002)				
1	"	MARNANGLO	Contrato Social - fls. 3082/3088 Aumento de Capital de R\$ 170.350,00	R\$ 171.350,00	Sócio 1	Maria Selmy Bomtempo de Lima	10 cotas
					Sócio 2	Huntington Ventures Limited	171.340 cotas
18	23/07/2004	MARNANGLO Averbção de Construção	Matrícula nº 2.261 - fls. 577 e 578 Averbadas as características do Imóvel situado na Estr. da Fazenda Ribeirão de Ubatã, 1555, bairro Minuano, Barra do Piraí, RJ, com área total de 5.371,04m2 (18 plantas de projeto para localização de várias construções)				
19	19/07/2004	MARNANGLO	Contrato Social - fls. 3088/3093 2ª Alteração Contratual: Cessão e transferências de quotas dos sócios da MARNANGLO (HUNTINGTON VENTURES LIMITED E MARIA SELMY BOMTEMPO LIMA) PARA OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES SC LTDA E MARTA SANTOS BERTINO MACIEL	R\$ 171.350,00	Novo Sócio 1	Marta Santos Bertino Maciel	10 cotas
					Novo Sócio 2	Olinda Empreendimentos e Participações SC LTDA	171.340 cotas
21	03/01/2005	OLINDA	Cadastro CNPJ - 3631/3632 Registradas as Inoluções da OLINDA e de Marta Bertino Maciel Fernandes. Realizadas as exclusões de Maria Selmy Bomtempo de Lima (1,0%) e Huntington Ventures Limited (99,00%)		Novo Sócio 1	OLINDA	99,99%
					Novo Sócio 2	Marta Bertino Maciel Fernandes	0,01%
22	16/10/2007	OPERAÇÃO PERSONA	Desagradada OPERAÇÃO PERSONA pela Receita Federal do Brasil, em conjunto com a Polícia Federal e o Ministério Público, com a execução de				
			Mandados de Busca e Apreensão, dentre os quais, na residência de ERNANI BERTINO MACIEL, WALDOMIRO ALVES ROSA e de Iarajás e Interpostas empresas.				
23	26/09/2008	FAZENDA RIBEIRÃO	Cadastro CNPJ - fls. 3629/3630 Realizada a exclusão do ERNANI BERTINO MACIEL (80,0%) da FAZENDA RIBEIRÃO (no CNPJ não constou a inclusão de novo sócio).		Sócio 1	Waldomiro Alves Rosa	10,0%
					Sócio 2	Marta Bertino Maciel Fernandes	10,0%
					Sócio 3	Excluído	80,0%
	Data	Empresa	Discriminação	Capital / Valor R\$	Qualificação	Nomes	Participação %
24	18/11/2009	OLINDA	Cadastro CNPJ - fls. 3631/3632 Realizada a exclusão do ERNANI BERTINO MACIEL da OLINDA e a inclusão de novo sócio		Sócio 1	Marta Bertino Maciel Fernandes	8,0%
					Novo Sócio 2	Ernani Casella Bertino Maciel	46,0%
					Novo Sócio 3	Gloria Casella Bertino Maciel	46,0%

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

Autenticado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO

Impresso em 18/09/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

1.11.67. Afirma a Fiscalização que as notas fiscais de prestação de serviços de hospedagem, emitidas pela MARNANGLO, são absolutamente incompatíveis com a atividade formalizada pelo contribuinte, primeiro, porque contrariam o disposto no contrato social e no cadastro da RFB, segundo, porque o domicílio fiscal da empresa situava-se numa sala (mesmo endereço da contratada Virtual Office Ltda. Me), na Av. Dr. Yojiro Takaoka, nº 4384, Loja 17 CV 1539, Aphaville, Santana do Parnaíba, SP, local onde a atividade desenvolvida resumia-se a recepcionar e reencaminhar todas as correspondências destinadas a MARNANGLO.

1.11.68. Questiona, relata e conclui a Fiscalização que:

‘Desta forma, como a MARNANGLO, estabelecida em Santana do Parnaíba/SP, poderia explorar a atividade de hospedagem, se o local da prestação dos serviços situava-se na Estrada Fazenda Ribeirão de Ubá, 1555, Bairro Minuano, Barra do Pirai, no estado do Rio de Janeiro, no local onde se encontra estabelecida a FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA???

6.15 Documento SP34IT344 Pág.1/8 (fls.3618/3625), apreendido na OPERAÇÃO PERSONA, no endereço situado à Av Dr. Yojiro Takaoka, 4384, loja 17, Santana do Parnaíba/SP, comprovou assinatura, em 21/11/2001, do Contrato Particular de Prestação de Serviços, entre a MARNANGLO (contratante), representada por MARIA SELMY BOMTEMPO DE LIMA, com endereço à Av. São Gabriel, 149 conj. 506, bairro Itaim, São Paulo/SP, com a VIRTUALOFFICE LTDA ME (contratada), com endereço à Av. Yojiro Takaoka, 4.384, Loja 17:

(...)

6.21 Portanto, as notas fiscais emitidas pela MARNANGLO, inclusive as notas fiscais canceladas, com o carimbo Representante Exclusivo Da Fazenda Ribeirão Hotel De Lazer comprovam que a MARNANGLO emitia notas fiscais de serviços de hospedagem, cujos serviços eram prestados pela FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER.’

1.11.69. A Fiscalização traz também dados fiscais e econômico-financeiros para corroborar com sua conclusão de que houve transferência de receita bruta e da movimentação financeira da FAZENDA RIBEIRÃO para a MARNANGLO, conforme se observa nos excertos, abaixo:

‘6.22. Com base nas informações internas da RFB a FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA. CNPJ 02.544.560/000132, com domicílio fiscal na Estrada Fazenda Ribeirão de Ubá, 1555, Bairro Minuano, Barra do Pirai/RJ, optou pelo Simples Federal em 20/05/98, tendo sido incluída no Simples Nacional em 01/07/2007.

6.23. Retrospectiva da Receita Bruta e da Movimentação Financeira, da FAZENDA RIBEIRÃO, de acordo com os sistemas internos da RFB, indicam queda da receita bruta de cerca de R\$ 2,1 milhões para R\$ 82,6 mil (queda de 96,1%), e, queda da movimentação financeira, de cerca de R\$ 4,8 milhões para R\$ 1,8 milhões (queda de 61,4%), no AC 2007, em relação ao AC 2006:

FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER					
	2003	2004	2005	2006	2007
RECEITA BRUTA	1.151.464,84	902.262,07	1.194.677,63	2.147.976,47	82.862,87
MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA	2.345.952,88	2.261.319,42	1.289.807,13	4.829.375,85	1.861.434,96

6.24 Informações da receita bruta e da movimentação financeira da MARNANGLO demonstram crescimento significativo da receita da ordem de R\$

384,9 mil para R\$ 1,5 milhão (acréscimo de 292,4%) e de aumento da movimentação financeira de cerca de R\$ 2,1 milhões para R\$ 5,3 milhões (acréscimo de 148,0%), no AC 2007, em relação a AC 2006

MARNANGLO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES					
	2003	2004	2005	2006	2007
RECEITA BRUTA	72.000,00	72.000,00	202.000,00	384.927,32	1.610.863,84
MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA	170.390,35	1.654,85	420.182,65	2.158.360,45	6.363.026,24

6.25 À luz dos fatos apurados, tais como, objeto social, domicílio fiscal, notas fiscais de serviços emitidas pela MARNANGLO, de serviços prestados de hospedagem pela FAZENDA RIBEIRÃO, e, comparando-se o desempenho das duas empresas, concluímos que houve transferência de receita bruta e da movimentação financeira da FAZENDA RIBEIRÃO para a MARNANGLO, no AC 2006, e de maneira significativa no AC 2007; e que, portanto, perante a RFB executou atividades relacionadas a prestação de serviços de alojamento e de alimentação de estabelecimentos hoteleiros.

Por fim, no item 6.26.22, do TVF, a Fiscalização afirma que:

6.26.22 De fato. ERNANI BERTINO MACIEL nunca deixou de gerenciar, controlar e dirigir a MARNANGLO. OLINDA E FAZENDA RIBEIRÃO, utilizando a distância para salvaguardar seus interesses, principalmente porque sua ocupação principal constava na DIRPF. como servidor das carreiras de auditoria e fiscalização, na medida em que o mesmo atuou, até abril de 2006, como AuditorFiscal da Receita Federal do Brasil:’

Parte 7 – Aplicações de Recursos

1.11.70. Neste tópico a Fiscalização analisa a aplicação dos recursos, com base em documentos apresentados pela MARNANGLO (expediente de 16/08/2010), tais como, notas fiscais, recibos, comprovantes de pagamentos de materiais, serviços de terceiros e aluguel, bem como em documentos apreendidos na Operação Persona.

1.11.71. No ano calendário 2005, os gastos mais significativos (total de R\$ 364.143,00) constituíram-se de despesas com material e serviços aplicados em construção (47,3%) e pagamento de pessoal alocado a obras (25,2%), representando 72,5% do total dos recursos aplicados.

1.11.72. Relata a Fiscalização que, de acordo com a planilha de controle da MARNANGLO (documento SP28IT2925), os recursos mais significativos, incluindo os investimentos (47,4% aeronave, veículo e contrato de mútuo), materiais e serviços de construção (20,4%) e folha de pagamento da obra (19,9%), foram os seguintes:

Discriminação	R\$
Investimentos (aeronave, Toyota Fielder, contrato de mútuos com a Fazenda Ribeirão).	343.000,00
Despêndios com construção.	148.048,82
folha de pagamento, encargos, FGTS, de pessoal lotado na Obra.	144.117,15
Combustíveis de aeronave e de veículos.	39.130,11
Serviços de hangaragem de aeronave.	21.250,00
Folha de pagamento ON	13.200,00
Leasing.	8.000,00
Pagamento de tarifas aeronáuticas à Infraero.	3.426,88
Aluguel de Sala Virtual.	2.160,00
Total	725.330,96

1.11.73. No ano-calendário 2006, contribuíram para o montante de R\$ 1.373.972,19, as despesas com material e serviços aplicados na construção (42,7%), folha de pagamento de pessoal alocado a obras (22,9%) e serviços de terceiros (8,4%).

1.11.74. Conforme controle da MARNANGLO, os recursos foram aplicados de maneira mais significativa em materiais e serviços de construção (66,6%) e folha de pagamento do pessoal da obra (24,3%), totalizando R\$ 1.276.595,17.

1.11.75. Afirma a Fiscalização que:

‘7.10 Documento SP28IT3056 Pág. 1/1 (fls.3568/3569) comprova a emissão de cheques, no campo de DÉBITOS, referentes as APLICAÇÕES de recursos para o c/c 33.9636 – OBRAS no montante de 1.591.199.90. no AC 2006.’

As ORIGENS das aplicações de recursos em OBRAS, no AC 2006. Foram provenientes de TED transferidos pela BRASTEC e justificados como valores recebidos devido ao patrocínio do RALLY AÉREO CAIPIRA ,R\$ 825.000.00), de recursos do HOTEL FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA (R\$ 690.000.00) e em menor proporção de caixas/bancos e transferências MARNANGLO:

(...)

1.11.76. No ano-calendário 2007, de um total de R\$ 787.501,20, a Fiscalização ressalta os gastos com manutenção predial (261.361,11) e elétrica e, principalmente, os dispêndios com a atividade hoteleira no montante de R\$ 459.317,61.

1.11.77. Afirma a Fiscalização que, de acordo com o Livro Razão do AC 2007, os dispêndios em cozinha, alimentos, sacolão e padaria, no montante de R\$ 236.915,18, comprovam o total envolvimento da MARNANGLO com a atividade hoteleira.

1.11.78. Nesse sentido, e, também para comprovar a estreita ligação entre as duas empresas, são dadas, como exemplos, notas fiscais emitidas pela H.S. Coutinho Ind. E Com Ltda. (Casa do Arroz), contra a Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda. Me., documentos para os quais foram solicitadas, dentre outras alterações, a mudança da razão social (FAZENDA RIBEIRÃO para MARNANGLO).

Parte 8 – Arbitramento do Lucro

1.11.79. Nesse tópico, a Fiscalização busca apresentar as razões de fato e de direito, com ênfase para aspectos pontuais da escrituração dos anos-calendário 2005, 2006 e 2007, que a motivaram a arbitrar o lucro, nos termos do art 530, II, “a” e “b”, do RIR/99.

1.11.80. A escrituração do Livro Caixa do AC 2005 (Lucro Presumido) não possui sistemática de registro que demonstre efetivamente as movimentações financeira e bancária, bem como os saldos individualizados, correspondentes à conta Caixa e a cada uma das contas bancárias mantidas no Banco Bradesco, Banco Itaú e Unibanco. Situação semelhante foi constatada no Livro Caixa do AC 2006 (Lucro Presumido).

1.11.81. Segundo a Fiscalização, a MARNANGLO alterou dolosamente o saldo da conta Caixa do ano-calendário 2001 e dos anos subsequentes, a fim de justificar, em 01/04/2005, a aquisição de uma aeronave, no montante de R\$ 200.000,00. Os documentos comprobatórios (fluxo de caixa da MARNANGLO) foram apreendidos na Operação Persona.

Abaixo, encontram-se transcritos trechos do TVF:

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

Autenticado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO

Impresso em 18/09/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(...)

b) O contribuinte alterou intencionalmente o saldo de caixa (incluindo bancos) do final do AC 2001, de R\$ 1.000,00 para R\$ 201.000,00 através da declaração retificadora transmitida em 05/12/2006, que por sua vez, produziu efeito cascata nos saldos de caixa, dos AC 2002 A 2007; AC 2002 (saldo final de caixa alterado de R\$ 4.989,71 para R\$ 193.840,00; DIPJ retificadora de 05/12/2006); AC 2003 (saldo final de caixa alterado de R\$ 13.612,41 para R\$ 357.678,60; DIPJ retificadora de 07/12/2006); AC 2004 (saldo final de caixa alterado de R\$ 5.396,44 para R\$ 406.938,27; DIPJ retificadora de 07/12/2006); causando significativa influência no saldo inicial de caixa do período fiscalizado de 2005 (saldo de caixa zero para R\$ 406.937,27; DIPJ retificadora de 07/12/2006), com reflexos nos AC 2006 e 2007.

(...)

d) A MARNANGLO efetuou sucessivas alterações dos "Saldos de Caixa e Bancos" através de DIPJ retificadoras, retroativamente ao AC 2001, 2002, 2003 até AC 2004, quando a empresa informava na DIPJ sua situação de INATIVA, cujas alterações influenciaram o saldo inicial de caixa do AC 2005, que foi alterado de R\$ 5.396,44 para R\$ 406.938,27 e posteriormente para R\$ 483.991,40, início do período fiscalizado, conforme demonstrado a seguir (fl. 1163):

(...)

g) No período em fiscalização, os "Saldos de Caixa e Bancos" constantes das DIPJ's, das últimas declarações retificadoras, apresentaram divergências em relação aos "Saldos de Caixa e Bancos" extraídos dos Livros Caixa (2005/2006) e do Livro Razão (2007):

DIVERGÊNCIAS NOS SALDOS DE CAIXA E BANCOS						
MD nº 2.203-2 de 24/08/2001						
DIPJ				LIVRO CAIXA/RAZÃO		
AC	DATA DA DIPJ RETIFICADORA	INÍCIO DO ANO	FINAL DO ANO	INÍCIO DO ANO	DO ANO	FINAL DO ANO
2007	30/11/2009	0	0	208.544,63	24.604,01	
2006	30/11/2009	0	0	7.257,21	208.544,63	
2005	04/09/2007	406.938,27	8.249,23	483.991,70	7.257,21	

k) Os saldos de caixa extraídos dos fluxos de caixa apreendidos estão discriminados a seguir, refletindo a situação anterior às retificações de declarações

ANO	SALDO INICIAL R\$	SALDO NO FINAL DO ANO R\$
2001	1.000,00	1.000,00
2002	1.000,00	6.160,00
2003	6.160,00	5.151,40
2004	5.151,40	44.108,28
2005	44.108,27	60.419,23
2006	60.419,23	66.495,47

1.11.82. Intimada a comprovar o efetivo pagamento da aeronave, no montante de R\$ 200.000,00, a MARNANGLO apresentou apenas um recibo no valor de R\$ 200.000,00 e o Certificado de Aeronavegabilidade, documentos insuficientes para comprovar o efetivo pagamento.

1.11.83. Em procedimento de diligência fiscal, a BAURUENSE TECNOLOGIA E SERVIÇOS LTDA. foi intimada a comprovar o efetivo recebimento, pela venda da aeronave, tendo ela informado que em face do decurso de prazo prescricional e da inutilização da documentação contábil, não pôde atender à intimação.

1.11.84. No AC 2006 (Lucro Presumido), a Fiscalização aponta outras divergências entre valores escriturados no Livro Caixa e os constantes dos extratos bancários, que foram agrupadas sob os seguintes títulos: "Créditos Bancários não

registrados no Livro Caixa”, Créditos Bancários Registrados como Saída no Livro Caixa ao invés de Entrada”,

“Créditos Bancários Divergentes Comparativamente com o Livro Caixa”.

1.11.85. No AC 2007, frisa a Fiscalização que a MARNANGLO adotou a forma de tributação pelo Lucro Real e que os Livros Razão e Diário do citado ano-calendário só foram apresentados após transcorridos, respectivamente, 203 e 211 dias, do Termo de Início do Procedimento Fiscal, lavrado em 30/09/2010. Afirma ainda que:

A Escrituração do Livro Caixa do AC 2005 revelou evidentes indícios de fraude, contendo vícios e eficiências que a tornaram imprestável; que por sua vez contaminou a escrituração do Livro Caixa do AC 2006, que também continha erros, vícios e deficiências; além disso, o efeito cascata produzido pela alteração dos saldos de caixa dos AC 2001, 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006, acabou comprometendo também a escrituração dos Livros Razão e Diário do AC 2007, tornando-o imprestável para verificação do cumprimento das obrigações tributárias.

1.11.86. Abaixo, estão reproduzidos os principais motivos que levaram a Fiscalização a arbitrar os lucros dos AC 2005, 2006 e 2007:

‘8.4.1. Pelo exposto, a Escrituração do Livro Caixa, nos AC 2005 e 2006 (Lucro Presumido) não possui sistemática de registro, que demonstre efetivamente as movimentações financeiras e bancárias, bem como os saldos individualizados correspondentes à conta Caixa e a cada uma das contas bancárias mantidas no Banco Bradesco, Banco Itaú e Unibanco, estando em desconformidade com o parágrafo único do art.527 do Regulamento do Imposto de Renda RIR/1999, que estabelece que a pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no Lucro Presumido deverá manter Livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária.

8.4.2. O contribuinte apresentou intencionalmente sequência de declarações retificadoras retroagindo ao AC 2001, em que alterou o saldo de caixa no final do ano de R\$ 1.000,00 para R\$ 201.000,00. A retificação da DIPJ do AC 2001 provocou efeito cascata nos saldos de caixa dos AC 2002, 2003, 2004, cujas DIPJ também foram retificadas, causando significativo impacto no caixa inicial do AC 2005 e influenciando a escrituração dos AC 2006 e 2007. O inciso II do art.530 do RIR/1999 identifica as hipóteses para arbitramento do lucro, quando a escrituração revelar indícios de fraudes, ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável.

8.4.3. Conforme fluxo de caixa arrecadado na OPERAÇÃO PERSONA, na residência de WALDOMIRO ALVES ROSA, foi comprovada a falta de recursos para suportar a aquisição da aeronave, em 11/04/2005, no montante de R\$ 200.000,00; para tanto o contribuinte transmitiu a retificadora da DIPJ do AC 2001, que produziu efeito cascata nos AC 2002, 2003, 2004; e que impactou na escrituração do período fiscalizado de 2005, 2006 e 2007.

8.4.4. O contribuinte não apresentou justificativas e tampouco documentação comprobatória do saldo inicial de caixa do AC 2005, resultante do efeito cascata que se iniciou em 2001. Nos termos do inciso III do Art. 527 do RIR/1999 a pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deveria manter os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

8.4.5. Este procedimento adotado viciou a escrituração do período fiscalizado AC 2005, 2006 e 2007. Além dos erros cometidos pelo contribuinte na escrituração do Livro Caixa do AC 2006, tornaram os Livros Caixa dos AC 2005, 2006 e os Livros Diário e Razão do AC 2007, imprestáveis para verificação do cumprimento das obrigações tributárias.

8.4.6. Para maior clareza reproduzimos os art. 527 e 530 do RIR/1999:

(...)

Parte 9 – Termo de Constatação, Manifestação e Análise

1.11.87. Neste tópico a Fiscalização analisa e traz resultados e conclusões acerca das respostas que o contribuinte deu à intimação para esclarecimentos e apresentação de livros e documentos, efetivada por meio do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 15, de 19/08/2011 (fls. 1127/1135).

1.11.88. Os questionamentos versaram sobre as inconsistências e deficiências da escrituração e da documentação comprobatória, descritas anteriormente.

1.11.89. Ao final, justifica e conclui a Fiscalização que pelo fato de o Contribuinte não ter acrescentado novos esclarecimentos ou comprovações, inclusive novos livros que permitissem a apuração do IRPJ, de conformidade com as opções feitas, quais sejam, Lucro Presumido para os anos-calendário 2005 e 2006 e Lucro Real, para 2007, procedeu-se ao arbitramento dos lucros.

Parte 10 – Apuração da Base de Cálculo

1.11.90. Nesse tópico a Fiscalização traz elementos fáticos e de direito relacionados às bases de cálculo do IRPJ (lucro arbitrado) e das contribuições CSLL, PIS e COFINS. Os valores depositados, depois de analisados individualmente, foram totalizados e agrupados em “Depósitos cuja Origem não foi Comprovada”, “Depósitos Associados à Atividade de Hospedagem”, “Depósitos Associados a Supostos Contratos de Mútuo”, e “Serviços Prestados à BRASTEC (Rally Aéreo), conforme tabela apresentada no item 9.4 do TVF:

Parte 11 – Síntese e Conclusões

1.11.91. Nesse item a Fiscalização faz um resumo de cada parte do TVF e traz os motivos de fato e de direito que a levaram a aplicar multa de ofício qualificada de 150 % (cento e cinquenta por cento).

1.11.92. Inicialmente a Fiscalização aponta, como um dos elementos de prova da conexão entre as empresas MARNANGLO, OLINDA, FAZENDA RIBEIRÃO e BARRA DO PIRAÍ, o conteúdo do documento SP28IT309 (fls. 2459/3460), apreendido na residência de Waldomiro Alves Rosa (Operação Persona), e frisa que ERNANI BERTINO MACIEL é o elo de ligação entre elas. Abaixo, transcreve-se o referido conteúdo:

EMPRESA OLINDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES SC
LTDA. CNPJ 86.815.420/000141

Sócios: Ernâni Bertino Maciel 07/02/1994

RG : 19.156.353 SSP/SP – CPF : 239.033.84704

Participação 99,90%

Marta Santos Bertino Maciel 28/02/2002

RG : 33.921.1465 SSP/SP CPF : 083.664.16712

Participação 0,10%

Procurador : Waldomíro Alves Rosa

RG : 6.140.521 SSP/SP CPF 768.471.52834

MARNANGLO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

CNPJ 04.870.142/000141

Sócios : Olinda Empreendimentos e Participações SC Ltda.19/ 07/2004

CNPJ 86.815.420/000141

Participação 99,99%

Marta Santos Bertino Maciel 28/02/2002

RG : 33.921.1465 SSP/SP CPF : 083.664.16712

Participação 0,01%

BARRA DO PIRAI PROMOÇÕES E EVENTOS LTDA

CNPJ 04.349.875/000154

Sócios : Ernâni Bertino Maciel 22/08/2003

RG : 19.156.353 SSP/SP CPF 239.033.84704

Participação 33,333%

Marta Santos Bertino Maciel 22/ 08/2003

RG : 33.921.1465 SSP/SP CPF : 083.664.16712

Participação 33,333%

Waldomíro Alves Rosa 22/08/2003

RG : 6.140.521 SSP/SP CPF : 768.471.52834

Participação 33,333%

Procurador: Marco Antonio Amedeu Ferreira

RG : 04.465.1131 IFP/RJ CPF : 613.407.74704

FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA ME

CNPJ 02.544.560/000132

Sócios : Ernani Bertino Maciel 21/01/2003

RG : 19.156.353 SSP/SP CPF : 239.033.84704

Participação 80,00%

Marta Santos Bertino Maciel 21/01/2003

RG : 33.921 .1465 SSP/SP CPF : OB3.664.16712

Participação 10,0 0%

"Waldomíro Alves Rosa 21/01/2003

RG : 6.140.521 SSP/SP CPF : 768.471.52834

Participação 10.00%

Procuradores: Marco Antonio Amedeu Ferreira

RG : 04.465.1131 IFP/RJ CPF : 613.407.74704

Patrícia Lage da Fonseca

RG : 901.000.2476 IFP/RJ CPF : 848.533.01704”

1.11.93. Prosseguindo com as justificativas para a aplicação da multa qualificada de 150%, argumenta a Fiscalização que:

a) a MARNANGLO demonstrou ânimo em fugir da tributação, declarando nos anos-calendário 2005, 2006 e 2007 receita de 3,2 milhões de reais, enquanto que os depósitos bancários atingiram 7,9 milhões;

b) houve a deliberada intenção de alteração dos saldos da conta Caixa retroagindo ao AC 2001, de modo a garantir saldo suficiente, em 2005, para a aquisição da aeronave, comprovado cabalmente em documento (fluxo de caixa) apreendido na Operação Persona, onde WALDOMIRO ALVES ROSA faz a observação de que "Não tem caixa para compra" (referindo-se a aeronave aerocomander, em 04/2005) e o submete à análise e crítica de ERNÂNI BERTINO MACIEL

c) ato contínuo foi deflagrado seqüência de retificações das DIPJ, alterando os saldos de caixa;

d) informações sobre a Receita Bruta e a movimentação financeira, disponíveis no banco de dados da RFB, evidenciam, nos AC 2006 e 2007, a transferência de receitas e despesas, de responsabilidade da FAZENDA RIBEIRÃO, para a escrituração contábil da MARNANGLO, que não tem por objeto social a atividade de hotelaria,

e) a ação conjunta e intencional da referida transferência teve o intuito de reduzir a tributação da FAZENDA RIBEIRÃO e, conseqüentemente, evitar a sua exclusão do SIMPLES, que tinha, como limite de Receita Bruta, o valor de 2,4 milhões de reais.

f) quanto aos contratos de mútuo é inegável que houve transferência de recursos da FAZENDA RIBEIRÃO para a MARNANGLO, conforme se verifica nos extratos bancários, todavia, como poderia a FAZENDA RIBEIRÃO assinar, em 15/01/2007, contrato de mútuo, no valor de um milhão de reais, que justificasse o depósito do referido valor, se, no AC de 2007, informou, na DIPJ do ano-calendário 2007, Receita Bruta de R\$ 82.652,87.

g) as razões para que se considere que houve simulação nos contratos de mútuo são as seguintes:

‘As cópias simples apresentadas, dos referidos contratos não foram registradas em Cartório e não tinham firma reconhecidas;

Análise dos depósitos e dos contratos comprovaram que houve SIMULAÇÃO, pois, todos os supostos contratos foram assinados após as transferências dos depósitos, ou seja, os contratos contemplavam depósitos futuros com a precisão de centavos;

WALDOMIRO ALVES ROSA é o procurador da MARNANGLO para representar a empresa perante as demandas referentes ao MPF autorizado, relativa a esta fiscalização;

WALDOMIRO ALVES ROSA assinou os supostos contratos de mútuo, como procurador da MARNANGLO;

WALDOMIRO ALVES ROSA é sócio (10,0%) da FAZENDA RIBEIRÃO, porém quem assinou os supostos contratos de mútuos foi o procurador da FAZENDA RIBEIRÃO, MARCO ANTONIO AMEDEU FERREIRA, CPF 613.407.74704;

O suposto contrato de mútuo entre a MARNANGLO e a BARRA DO PIRAI foi assinado, pelo denominado também procurador da MARNANGLO: MARCO ANTONIO AMEDEU FERREIRA e pelo sócio da BARRA DO PIRAI: WALDOMIRO ALVES ROSA;

Em outras palavras, ERNÂNI BERTINO MACIEL, o proprietário de fato das empresas MARNANGLO, FAZENDA RIBEIRÃO e BARRA DO PIRAI, através de seus procuradores WALDOMIRO ALVES ROSA (como sócio da BARRA DO PIRAI, BA FAZENDA RIBEIRÃO e procurador da MARNANGLO) e de MARCO ANTONIO AMEDEU FERREIRA (procurador da FAZENDA RIBEIRÃO e da MARNANGLO), tenta provar através de informações de suas próprias empresas, que houve a transferência de recursos por conta de contratos de mútuos, entre suas empresas.

Além disso, como pode a FAZENDA RIBEIRÃO viabilizar empréstimo de R\$ 438,8 mil no AC 2007, se a receita bruta declarada atingiu R\$ 82,6 mil???

Portanto, os contratos de mútuos, as transferências bancárias e a escrituração não comprovam que a origem dos recursos decorreram dos supostos empréstimo, caracterizando SIMULAÇÃO.

h) foi comprovado que a MARNANGLO recebeu cerca de R\$ 1,0 milhão (de 28/07/2006 a 13/02/2007) da interposta empresa BRASTEC (empresa INAPTA com efeitos desde 14/02/2005), desvendada na OPERAÇÃO PERSONA, a serviço do grupo K/E, comandado por CID GUARDIA FILHO e ERNÂNI BERTINO MACIEL, cujo recurso foi justificado como patrocínio do RALLY AÉREO CAIPIRA. Este aporte de recursos teve a finalidade de financiar OBRAS, no imóvel rural onde estão localizadas as instalações da FAZENDA RIBEIRÃO, no município de Barra do Pirai/RJ, de propriedade da MARNANGLO (a FAZENDA RIBEIRÃO paga aluguel para MARNANGLO, pela utilização das instalações hoteleiras).

1.11.94. Conclui a Fiscalização que:

Descumprida a obrigação principal pelo não pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica IRPJ, mediante artifício doloso de utilizar a conta corrente da MARNANGLO junto aos bancos BRADESCO, ITAU e UNIBANCO (anos 2005, 2006 e 2007) e de, sistematicamente, intencionalmente e reiteradamente, omitir, ao

conhecimento da RECEITA FEDERAL DO BRASIL, os valores apurados de tributos a pagar, no intuito retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador, incorreu na imposição da penalidade qualificada.

1.11.95. Após discorrer sobre o direito aplicável e enquadrar os fatos na multa qualificada prevista no art. 44, I, §1º, da Lei 9.430/96, ressalta a Fiscalização:

11.60.17 Para fugir da tributação e conseqüente exclusão do SIMPLES, (cuja receita bruta estava limitada a R\$ 2.400.000,00 por ano) a FAZENDA RIBEIRÃO HOTEL DE LAZER LTDA, repassou suas receitas e as despesas referentes a exploração do hotel para a MARNANGLO. Desta forma, a FAZENDA RIBEIRÃO que tinha o nome ligado a ERNÂNI BERTINO MACIEL ficou blindada, perante o Fisco, o mesmo acontecendo com o imóvel rural e as instalações hoteleiras que foram adquiridas pela OLINDA (enquanto ERNÂNI BERTINO MACIEL era sócio) e que foram transferidas para MARNANGLO (sendo o sócio majoritário a OLINDA). Todas as mutações patrimoniais, societárias e geográficas tiveram o objetivo de manter distância das conseqüências tributárias e penais, ficando cabalmente caracterizado o dolo.'

Anexos

1.12. Integram o TVF, quatro planilhas que agrupam os depósitos bancários em:

Planilha 1 – Depósitos cuja origem não foi comprovada

Planilha 2 – Depósitos associados à atividade de hospedagem

Planilha 3 – Depósitos associados a supostos contratos de mútuos

Planilha 4 – Depósitos referentes a serviços prestados a BRASTEC (RALLY AÉREO)

Outros Fatos do Processo

1.13. Às fls. 3925/3950, foram juntados outros documentos com as seguintes naturezas:

Folha(s)	Natureza dos documentos
3925/3927	Correspondência de Waldomiro Alves Rosa, postada em 09/12/2011, onde declara sua renúncia à qualidade de mandatário da MARNANGLO
3928	Despacho do Auditor Fiscal responsável pelo procedimento fiscal, onde informa o encerramento da ação fiscal, com ciência via postal em 09/12/2011, com proposta de encaminhamento dos autos à ARF/Barra do Pirai/RJ, para prosseguimento
3929	Despacho da GEFIS-DIFIS-SRRF08 encaminhando o processo à ARF/Barra do Pirai/RJ para aguardar, no prazo legal, o pagamento/parcelamento ou impugnação dos créditos constituídos
3930/3942	Documento expedido pela ARF/Barra do Pirai/RJ e assinado pela representante legal da MARNANGLO (Marta Bertino Maciel Fernandes), dando ciência dos Autos de infração, em 18/01/2012, bem como outros documentos que a qualificam como tal.
3943/3945	Formulário de solicitação de cópia do processo, com autorização para que Waldomiro Alves Rosa a receba, assinado por Marta Bertino Maciel Fernandes e por Waldomiro, atestando o recebimento, acompanhado de cópia dos documentos pessoais.
3946/3950	Memorando da Superintendência da 7ª Região Fiscal, para a DRF de Vassouras/RJ, noticiando a ciência do sujeito passivo, por edital (publicado em 27/01/2012), acompanhado de documentação comprobatória.
3951/3980	Memorando do Chefe da GEFIS-DIFIS/SRRF 08/MF/SP, para o Chefe da ARF/Barra do Pirai/RJ, solicitando a juntada, ao processo, do Termo de Informação Fiscal – Arrolamento de Bens e Direitos e do Termo de Informação Fiscal – Auto de Infração, acompanhados dos respectivos documentos comprobatórios.

Da Impugnação

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

Autenticado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/

09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por MARCOS AURELIO PERE

IRA VALADAO

Impresso em 18/09/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

1.14. Às fls. 3981/4005, a Empresa impugnou o lançamento. Alega em síntese que:

1.14.1. a ciência dos Autos de Infração ocorreu em janeiro de 2012, para fatos geradores ocorridos nos períodos de julho de 2005 a dezembro de 2007, portanto, com a inclusão indevida de períodos cujos créditos tributários estavam atingidos pela decadência;

1.14.2. o IRPJ e a CSLL são apurados em bases correntes, com fatos geradores mensais ou trimestrais, e, portanto, estão sujeitos ao lançamento por homologação,.

1.14.3. dessa forma, o prazo decadencial de cinco anos é contado da ocorrência do fato gerador;

1.14.4. o prazo de cinco anos foi estendido à contribuições sociais, nos termos da Súmula Vinculante nº 08, do STF;

1.14.5. portanto, os créditos tributários de que tratam os Autos de Infração, quais sejam, IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, estão decaídos por força do artigo 150, do CTN, não cabendo a aplicação da regra geral prevista o artigo 173, I, do CTN;

1.14.6. a qualificação da multa de ofício, em lançamento fundamentado em presunção legal, e por infrações ordinárias, sem provas da ocorrência do evidente intuito de fraude, é improcedente, descabida e não exclui a aplicação do prazo decadencial previsto no § 4.º do Artigo 150 do CTN,;

1.14.7. há erro na identificação do sujeito passivo, pois, caso se considere que são verídicas as afirmações de que a Fazenda Ribeirão transferiu receitas para a Marnanglo, o lançamento deveria ter sido feito contra aquele contribuinte e não exigir tributo que sabidamente não era devido pela Marnanglo.

1.14.8. a ação fiscal teve início em 03/03/2010 e foi concluída, em 06/12/2011, conforme consignado no TVF, por outro lado, o processo contém dezenas de referências e conclusões que estão fundamentadas em documentos e mídias cuja autorização para o procedimento de fiscalização restou formalizado em 02/12/2012;

1.14.9. conclui-se, portanto, que a análise de toda a documentação ocorreu entre os dias 02 e 05 de dezembro de 2005 (3 e 4 caíram no sábado e domingo), ou antes da autorização judicial.

1.14.10. todos os depósitos e créditos bancários estão registrados nas contas das disponibilidades da empresa (Caixa e Bancos), estão devidamente identificadas e tiveram como contrapartida não somente a conta da Receita Bruta, como entendeu a Fiscalização;

1.14.11. os créditos lançados nos extratos bancários decorrem das operações da empresa e também de operações financeiras, tais como Empréstimos, Descontos de Títulos de Crédito (Duplicatas, Cheques, Notas Promissórias, etc), Mútuo com outras Pessoas Jurídicas e outras;

1.14.12. as contrapartidas dos créditos foram realizadas nas contas representativas dos Créditos a Receber, Clientes, Empréstimos e Financiamentos Bancários, Títulos Descontados, Empréstimos de Outras Pessoas Jurídicas, Mútuos, Receitas Diferidas (nos casos de reservas e recebimento antecipado de diárias);

1.14.13. a simples comparação da Receita Bruta com a movimentação financeira, sem a devida análise das origens dos recursos (outras contrapartidas), nada representa;

1.14.14. qualquer contribuinte Pessoa Física ou Pessoa Jurídica, por mais simples que seja, apresenta movimentação financeira superior às receitas porque em suas contas bancárias são creditados, além das receitas, valores relativos a empréstimos, descontos de títulos e duplicatas, reembolso de despesas, recebimentos de créditos decorrente de receitas de exercícios anteriores, devolução de valores emprestados, etc.

1.14.15. as operações de mútuo, devidamente identificadas nos extratos bancários, realizadas de fato e registradas na contabilidade da empresa nas contas representativas de Mútuo e Empréstimos não foram consideradas pela simples falta de registro em cartório dos contratos de mútuo e pela comparação do valor mutuado com a receita do mutuante;

1.14.16. a desconsideração do Mútuo não está suportada por análise técnica da capacidade financeira do Mutuante (Disponibilidades Financeiras, Lucros Acumulados, Potencial e Efetividade de repasses de Recursos tomados de terceiros, etc), além de contrariar a prova da efetividade da operação que está identificada no histórico dos lançamentos nos extratos bancários, fato que pode ser comprovado a qualquer momento e também por diligência específica junto ao mutuante, que o impugnante requerer nesta impugnação;

1.14.17. a Fiscalização não investigou a Fazenda Ribeirão, simplesmente negou a existência dos fatos reais que estão devidamente comprovados e desconsiderou os mútuos, tributando-os como receitas omitidas;

1.14.18. as operações de desconto comercial e de desconto de títulos de crédito identificadas nos extratos bancários como operações de crédito foram indevidamente inseridas na Planilha 1 Depósitos cuja origem não foi comprovada (sequências: 666, 667, 678,683, 723,726, 775, 776, 836, 863, 887, 888, 916, 917, 937, 938, 973, 986, 990, 1015, 1021, 1066, 1075, 1083, 1089, 1093, 1113, 1154, 1253, 1259, 1272, 1287, 1359, 1360 – folhas 3888 a 3902) e na Planilha 2 — Depósitos associados a atividade de hospedagem (sequências: 182,183, 189, 226, 230, 231,257, 305, 306, 326, . 43, 373, 374, 382, 397, 400, 406, 456, 490, 520, 544. Folhas 3903 a 3913);

1.14.19. os depósitos referentes aos serviços prestados à Brastec (Rally Aéreo) foram registrados como receitas, todavia, embora o Auditor não as tenha aceito como oriundas da prestação de serviços de hospedagem, e, também, a forma como foram contabilizadas e tributadas, incluiu-as na apuração do Lucro Arbitrado, com fundamento na presunção de omissão de receitas de que trata o art. 42, da Lei 9.430/96, o que vale dizer que os créditos não são receitas, mas devem ser tributados como receita presumida;

1.14.20. apesar de bastante simplificada a contabilidade da empresa levanta o Balanço Patrimonial e apura o Demonstrativo de Resultado registra detalhadamente toda a movimentação financeira em uma conta única de Caixa e Bancos, fato que não desqualifica a escrita contábil como reiteradamente decidido pelas Delegacias de Julgamento e pelo Conselho de Contribuintes, além do mais toda a movimentação financeira pode ser comprovada a qualquer momento e por diligência específica que o impugnante requerer nesta impugnação;

1.14.21. não há a possibilidade de arbitramento do lucro, uma vez que a escrituração contábil está de acordo com o previsto no art. 251 e parágrafo único do RIR/99 e faz prova a favor do contribuinte como determina o artigo 26 do Decreto 7.574/2011;

1.14.22. a escrituração do livro caixa registra toda a movimentação em dinheiro e das contas bancárias da empresa, todos os lançamentos nos extratos bancários estão correspondidos no Livro Caixa;

1.14.23. por se tratar de conta única CAIXA o saldo apurado em cada dia representa o somatório dos saldos disponíveis em dinheiro, dos cheques a depositar e os aldos de todas as contas bancárias mantidas no Bradesco, Itaú e Unibanco, fato que não desqualifica a escrita contábil como reiteradamente decidido pelas Delegacias de Julgamento e pelo Conselho de Contribuintes, além do mais toda a movimentação financeira pode ser comprovada a qualquer momento e por diligência específica que o impugnante requerer nesta impugnação;

1.14.24. a ocorrência de erro eventual também não é razão para a desclassificação da escrita e arbitramento do lucro (transcreve ementa no Acórdão 10192.182/98);

1.14.25. se ocorreu o aumento indevido do saldo de caixa em 2001, no montante de R\$ 200.000,00, esse valor deve ser desconsiderado no fluxo de caixa de modo a apurar a ocorrência de saldo credor nos períodos posteriores.

1.14.26. cabe ao fisco a prova inequívoca de que toda a escrituração é imprestável.

1.14.27. a ocorrência do saldo credor implica a tributação prevista no artigo 281 do RIR/99 e não é fato suficiente para desclassificar toda a escrita contábil dos períodos subsequentes.

1.14.28. tal prática implicaria condenar o contribuinte eternamente ao Lucro Arbitrado.

1.14.29. os lançamentos em 2005 não consideraram os efeitos dos ajustes dos RS 200.000,00 no saldo de Caixa e são posteriores à aquisição da aeronave em maio de 2005:

1.14.30. nada foi exigido pela suposta ocorrência além da utilização do fato para tentar justificar a continuidade arbitramento do Lucro para os períodos posteriores;

1.14.31. além do Ajuste de R\$ 200.000,00 cujo efeito fiscal não foi investigado pelo Auditor Fiscal (saldos credores posteriores) e dos erros sanáveis no ano de 2006, também o arbitramento do Lucro do Ano de 2007 não apresenta nenhum fundamento técnico ou legal para a sua aplicação, restando apenas a infundada tentativa de condenar o contribuinte eternamente ao Lucro Arbitrado pela suposta ocorrência do ajuste de 2005.

1.14.32, sendo absurda a tentativa de desclassificação da escrita contábil, com o conseqüente arbitramento dos lucros, deve-se apurar os resultados tributáveis, nos termos do artigos 288 e 287, §2º, ambos do RIR/99.

1.14.33. o IRPJ e a CSLL, apurados nas Declarações do IRPJ, não foram compensados quando da apuração dos tributos lançados, assim como as contribuições do PIS e da COFINS, conforme demonstração abaixo:

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA		
Período de Apuração	Imposto de Renda Declarado DIPJ	Imposto de Renda No Auto de Infração.
3.º Trim 2005	7.104,00	5.760,00
4.º Trim 2005	864,00	11.869,61
1.º Trim 2006	864,00	23.293,20
2.º Trim 2006	7.584,00	25.867,67
3.º Trim 2006	25.200,00	34.166,40
4.º Trim 2006	58.474,18	100.634,63
1.º Trim 2007		116.382,96
2.º Trim 2007		112.526,55
3.º Trim 2007		109.947,57
4.º Trim 2007	21.816,58	110.627,40
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO		
Período de Apuração	CSLL Declarada DIPJ	CSLL No Auto de Infração.
3.º Trim 2005	4.262,40	2.880,00
4.º Trim 2005	518,40	5.360,00
1.º Trim 2006	518,40	8.787,96
2.º Trim 2006	4.550,40	9.560,30
3.º Trim 2006	11.232,00	12.049,92
4.º Trim 2006	23.210,71	31.990,39
1.º Trim 2007		36.714,89
2.º Trim 2007		35.557,96
3.º Trim 2007		34.784,27
4.º Trim 2007	13.089,95	34.988,22

1.14.34 como restou demonstrado, a tentativa para a qualificação da multa não encontra base técnica e legal,

1.14.35. a Fiscalização, apoiando-se na Operação Persona e utilizando-se de dados estatísticos superficiais, não investigou, desconsiderou sem base legal a escrita fiscal, desconsiderou mútuos efetivamente realizados, tributou receitas do Rally devidamente declaradas e tributadas, além de não compensar no Auto de Infração os Impostos e contribuições declarados pela empresa.

1.14.36. observa-se a tentativa de penalizar a Marnanglo por fatos ocorridos com terceiros, ligados ou não à empresa, com o arbitramento do lucro e a aplicação simultânea da multa qualificada.

1.14.37. quanto à presunção de Omissão de Receitas cabe reportarmos à Súmula n.º 14 do Primeiro Conselho de Contribuintes de 2006 que assim dispõe: "A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo." consagrando o entendimento, daquele colegiado, sobre as condições legais para a qualificação da multa (transcreve ementas julgados)

1.14.38. requer a realização de diligência para confirmação de suas afirmações através do exame de seus registros contábeis, evitando assim a juntada dos livros nesta impugnação, assim como o exame dos livros e contas dos Mutuantes com fundamento no artigo 63 do Decreto n.º 7.574/2011.

1.15. Do exposto, requer o cancelamento dos Autos de Infração do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, decorrentes da fiscalização do Imposto de Renda e, o arquivamento definitivo do processo administrativo fiscal e de arrolamento de bens;

1.15.1. Requer ainda, a ciência da data de realização do julgamento deste processo, bem como a possibilidade de sua participação direta no julgamento, com a entrega de memoriais aos julgadores e a sustentação oral da impugnação.

Do Despacho da DRJ Intempestividade da Impugnação e da Manifestação de Inconformidade.

1.16. Impugnado os Autos de Infração, ou autos foram enviados à DRJ/SÃO PAULO/SP1 e distribuídos à 3ª Turma, para julgamento.

1.16.1. Todavia, a análise preliminar da peça impugnatória, em face dos fatos relatados pelo Auditor Fiscal responsável pelo procedimento fiscal, nos documentos “Termo de Informação Fiscal –Arrolamento de Bens e Direitos” e “Termo de Informação Fiscal – Auto de Infração”, às fls. 3952/3981, levou o então e atual Relator do processo a concluir pela intempestividade da impugnação, nos termos do Despacho nº 9 –3ª Turma da DRJ/SP1, de 29/06/2012, conforme fls. 4061/4063.

1.16.2. Cientificado do referido despacho, o Contribuinte arguiu a tempestividade da impugnação, apresentando suas razões de fato e de direito no documento “Manifestação de Inconformidade”, às fls. 4079/4085. Alega em síntese que:

1.16.3. o Sr. Waldomiro, não tendo mais poderes para representar a MARNANGLO, não poderia tomar ciência, como de fato não tomou, de qualquer documento a ela endereçado;

1.16.4. o estatuto da OAB e o artigo 45 do CPC não são aplicáveis, uma vez que o Sr. Waldomiro não é advogado;

1.16.5. refuta-se a conclusão contida no item 13, do Despacho da DRJ, de que o Sr. Waldomiro teria o objetivo de retardar a ciência dos Autos de Infração;

1.16.6. a sócia Marta Maciel Fernandes compareceu em 18/01/2012 para ter vista dos Autos em função de ter tomado ciência do Processo na página da Receita Federal do Brasil, no Comprot, tendo a impugnação sido apresentada tempestivamente em 17/02/2012;

1.16.7. não obstante as considerações do julgador e as conclusões da Autoridade lançadora, obviamente equivocadas, a Autoridade lançadora fez publicar Edital, publicado no DOU de 27/01/2012;

1.16.8. a intempestividade da impugnação foi fundamentada nos artigos 5º, parágrafo único, 14 e 15, do Decreto 70.235/72, mas tal conclusão é totalmente improcedente, visto que a Agente dos Correios não é autorizada a receber correspondência e a alegação da mesma de que o Sr. Waldomiro devolveu a correspondência é absolutamente inverídica,

1.16.9. somente pode ser devolvido aquilo que foi recebido, o que não ocorreu;

1.16.10. o Sr. Waldomiro não recebeu a correspondência 1.16.11. (discorre sobre os institutos da citação e da intimação e transcreve o art. 23, II, § 2º, I, do Decreto 70.235/72);

1.16.12. não há como exigir do contribuinte a produção de prova negativa, ou seja, demonstrar que não recebeu a correspondência em determinada data;

1.16.13. (transcreve a Súmula nº 9 do CARF);

1.16.14. a alegação da Agente dos Correios é absolutamente inverídica, posto que as correspondências endereçadas à MARNANGLO são sempre retiradas na caixa postal da agência dos Correios, não sendo, entregues pessoalmente;

1.16.15. no caso de AR, é depositado na caixa postal aviso de que consta correspondência com AR a ser retirada;

1.16.16. o Sr. Waldomiro não tomou conhecimento de que tal AR estava na agência dos Correios, tendo a Agente sido absolutamente imprudente ao assinar o AR, haja vista que não era competente para tanto;

1.16.17. o encargo do evidente equívoco da Agente dos Correios, assinando o recebimento não pode ser transferido para a MARNANGLO;

1.16.18. o Julgador entendeu que a ciência foi efetivada por via postal, afastando a data efetiva da ciência ocorrida em 18/01/2012, data da vista aos autos pela sócia Marta;

1.16.19. obviamente, a Autoridade lançadora tomou conhecimento da vista aos autos naquela data, e, não obstante publicou Edital no dia 27/01/2012;

1.16.20. essa publicação se fez em virtude da reconhecida não entrega do AR, sendo, portanto, descabidas as alegações de devolução do AR pelo Sr. Waldomiro, posto que, se considerado como recebido, não faz sentido a publicação do Edital sob a alegação de salvaguardar os interesses da Fazenda Nacional.

1.17. Por todo o exposto, requer seja reformado o Despacho 9 3ª Turma da DRJ/SP1, afastando-se a intempestividade, e julgado o mérito da impugnação."

O acórdão recorrido (fls. 4.158 a 4.221) julgou procedente em parte a impugnação, para, preliminarmente, acolher a alegação de decadência do crédito tributário relativo IRPJ e CSLL apurado no 3º trimestre de 2005 e o PIS e COFINS referente aos períodos de julho de 2005 e novembro de 2005, a teor da regra prevista no art. 173, I do Código Tributário Nacional (CTN). No mérito, acolheu os argumentos da Contribuinte para cancelar partes dos débitos que já tinham sido declarados em DCTF ou que foram objeto de parcelamento, por considerar que os créditos tributários já estavam constituídos em data anterior aos lançamentos.

Tendo em vista a exoneração parcial do crédito tributário não ultrapassou o valor de alçada, previsto na Portaria do Ministério da Fazenda nº 3/2008, não houve interposição de recurso de ofício.

Em recurso voluntário (fls. 4.245 a 4.308), a Contribuinte, preliminarmente, sustenta a tempestividade da impugnação e, no mérito, reproduz as suas alegações de impugnação, especialmente no que se refere à **(a)** decadência dos tributos lançados, considerada a data dos respectivos fatos geradores (anos-calendário de 2005 e 2006) e a ciência dos lançamentos (ocorrida apenas em janeiro de 2012); **(b)** ausência de autorização à RFB para obtenção de informações da Operação Persona; **(c)** improcedência de arbitramento do lucro, considerada a possibilidade de auditoria da apuração da Contribuinte nos anos-calendário de 2005 e de 2006 pelo lucro presumido e de 2007 pelo regime do lucro real; **(d)** improcedência da presunção de omissão de receita, considerado o fato de serem conhecidas as origens dos valores respectivos; e **(e)** ilegitimidade da imposição da multa qualificada, ante a ausência de comprovação de intuito de dolo ou fraude pela Contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

Inicialmente, esclareço que fui designado pelo Presidente da 1ª Câmara redator *ad hoc* após a extinção formal da 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, tendo em vista a não formalização do acórdão pelo relator originário, conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho.

Tendo participado do julgamento em questão, observo que, na ocasião, foi disponibilizado pelo relator minuta do voto proferido. Tendo efetuado a sua revisão para fins de formalização do presente voto, verifico tratar-se de reprodução fiel do quanto foi apresentado em sessão e que representa, portanto, as razões que orientaram o Colegiado a reconhecer parcialmente a decadência e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Nestes termos, o voto a seguir é a reprodução do mencionado voto, com mínimos ajustes de redação que se fizeram necessários.

O recurso interposto atende aos pressupostos de admissibilidade, pelo que dele se toma conhecimento.

a. Da tempestividade

Da leitura do Termo de Informação Fiscal (Fls. 3.957 a 3.968), o auto de infração foi lavrado contra a Contribuinte em **06/12/2011**. A RFB encaminhou intimação via postal ao endereço do domicílio tributário do contribuinte (SEDEX – Controle nº SI094218446BR), o qual, segundo constou no sistema de rastreamento dos correios, foi **entregue em 09/12/2011** (fls. 3.957).

Conforme consta no Aviso de Recebimento, a intimação foi recebida por Adriana Macedo (fls. 3.957), a qual é a responsável pela Agência dos Correios (AGC) Itakamosi, Município de Vassouras/RJ.

Em expediente datado de 14/12/2011, a responsável pela AGC, Sra. Adriana Macedo, informou à Fiscalização que:

“(...) de boa fé recebi este sedex para a empresa Marnanglo Empreendimentos e Parti. Ltda, dia 09 deste. O Sr Waldomiro Alves Rocha responsável pela correspondência devolveu-me dizendo que não é mais o procurador e que não poderia recebê-las.”

Em 09/11/2012, mesmo dia em que consta no AR como data do recebimento da intimação, o Sr. Waldomiro Alves Rosa, que até aquele momento era o responsável por prestar informações na ação fiscal, renunciou aos poderes que lhe foram conferidos pela Contribuinte. Abre-se aqui um parêntese: a despeito de citada renúncia, supervenientemente, o

Sr. Waldomiro recebeu as intimações do despacho sobre a intempestividade da impugnação e da decisão de mérito proferida pela DRJ (fls. 4.066 e 4.243).

Em vistas das informações prestadas pela Sra. Adriana, responsável pelo AGC, a RFB determinou que a intimação dos lançamentos fosse feita por edital em 20/01/2012 (fls. 3.950). Em 17/02/2012, a Contribuinte apresentou impugnação aos lançamentos (fls. 3.981 a 4.005).

Mediante despacho proferido às fls. 4.061 a 4.063, a DRJ entendeu que a impugnação teria sido intempestiva ao considerar ter sido válida a intimação postal efetuada no dia 09/12/2011.

Contra o referido despacho, a Contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 4.072 a 4.085) alegando, em síntese, que (i) o Sr. Waldomiro não tinha poderes para receber a referida intimação; (ii) ainda que tivesse poderes, a intimação, por uma falha dos Correios, nunca teria sido entregue a ele; e (iii) mesmo que a intimação tivesse ocorrido, a data da intimação por edital deveria prevalecer.

Em que pese o acórdão recorrido manter o entendimento de que a intimação ocorrida no dia 09/12/11 teria sido válida, o Colegiado *a quo* entendeu que a intimação por edital, neste caso, deveria prevalecer apenas para fins de contagem de prazo para a apresentação da impugnação. *Verbis*:

2.1. Como a intempestividade da impugnação só veio a ser declarada e, conseqüentemente, comunicada ao Contribuinte, após o processo ter sido encaminhado para julgamento, há que se conhecer da arguição de intempestividade e, sendo o caso, também da impugnação inicialmente apresentada, nos termos do art. 16, §4º, “c”, do Decreto 70.235/72, c/c ADN/COSIT nº 15/96.

2.2. Alega a Impugnante que Waldomiro não tinha poderes para tomar ciência dos Autos de Infração e que, independentemente, desse fato, a correspondência não lhe foi entregue, sendo inverídico o que afirma a Agente dos Correios.

2.3. Alega ainda que a Agente dos Correios não estava autorizada a assinar o AR e receber as correspondências endereçadas à MARNANGLO, tendo ela agido imprudentemente ao proceder da forma como procedeu.

2.4 Sustenta que as correspondências são *sempre retiradas na caixa postal da agência dos Correios, não sendo entregues pessoalmente* e que, no caso de AR, é depositado na caixa postal aviso de que consta correspondência com AR a ser retirada, não tendo o Sr. Waldomiro tomado conhecimento *de que tal AR estava na Agência dos Correios*.

2.5. Tendo em vista tais alegações, cabem algumas considerações, sem prejuízo do que já foi consignado no Despacho nº 9 – 3ª Turma da DRJ/SP1.

2.6. Em primeiro lugar, é certo que, por parte da RFB, não houve qualquer irregularidade na intimação realizada por via postal, uma vez que o endereço para o qual foi enviada a correspondência é o do domicílio fiscal eleito pelo sujeito passivo, conforme consta nos cadastros da RFB.

2.7. Por outro lado, as provas que já existiam nos autos e as alegações contraditórias do Contribuinte são mais do que suficientes para atestar que a Marnanglo, empresa atuada, tomou ciência em 09/12/2011.

2.8. A alegação de que as correspondências eram “sempre” retiradas na Agência dos Correios de certa forma se opõe às reclamações que Waldomiro fez aos Correios, em virtude de outras intimações que a RFB havia feito à Marnanglo e que foram devolvidas, pelos Correios, sob o motivo de mudança de endereço do destinatário. Na Carta, Waldomiro diz que a MARNANGLO não mudou de endereço e exige providências para que aqueles fatos não se tornassem a repetir. Por outro lado, tal alegação corrobora com a conclusão do Auditor Fiscal de que a Agente dos Correios estava autorizada a receber as correspondências para a MARNANGLO.

2.9. Ressalte-se que não é incomum as empresas fazerem acordo com os Correios para que as correspondências destinadas para o endereço em que estão estabelecidas sejam redirecionadas para caixas postais, cabendo a elas, empresas, o dever de verificar, frequentemente, o conteúdo das mesmas.

2.10. Abaixo, encontram-se transcritos a ementa e trechos do voto de acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região (www.trf5.jus.br/Jurisprudencia/), onde se observa que o procedimento adotado pela Agente dos Correios, qual seja, o de assinar o AR pela MARNANGLO, é mais comum do que se poderia pensar, não podendo tal fato, que decorre de acordo entre a Fiscalizada e terceiro (Correios), invalidar a intimação regularmente feita pela RFB.

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA n.º 92807/RN - 2005.84.01.0011699

EMENTA

AUTO DE INFRAÇÃO. NOTIFICAÇÃO REMETIDA AO DOMICÍLIO FISCAL ELEITO PELO CONTRIBUINTE. REDIRECIONAMENTO PARA CAIXA POSTAL EM FUNÇÃO DE CONTRATO COM AGÊNCIA DOS CORREIOS. PRAZO DE RESPOSTA A PARTIR DA DATA FIRMADA NO AVISO DE RECEBIMENTO.

– Tendo sido a notificação remetida ao domicílio tributário eleito pelo contribuinte, não há ilegalidade na contagem do prazo para oferecimento de resposta da ação fiscal com base na data do recebimento da intimação pela agência dos Correios com a qual o apelante tinha contrato de manutenção de caixa postal, para onde eram redirecionadas as correspondências remetidas à empresa alvo da fiscalização.

– Aplicação do Decreto 70235/72 (art. 23, § 2º, parte inicial do inciso II).

– Apelação improvida.

Voto:

(...)

Invocou a recorrente o fato de, costumeiramente, receber as notificações da Fazenda Nacional em sua sede, pessoalmente, através de seu representante legal, enquanto que, na situação ora em debate, a intimação foi direcionada à sua caixa postal e recebida pela gerente dos Correios onde a mesma se localizava.

Nesse caso, não se poderia ter como notificada a empresa alvo da fiscalização pelo simples recebimento firmado pela funcionária dos Correios.

(...)

Assim, se houve o redirecionamento da correspondência fiscal à Caixa Postal existente em nome do impetrante junto à agência dos Correios Franqueada São Manoel, tal fato ocorreu sem que a Fazenda Nacional concorresse para tanto.

(...)

Portanto, o fato de a intimação não ter sido entregue pessoalmente à impetrante decorreu de prática corrente entre a agência de Correios e o assinante da Caixa Postal ali localizada, não havendo como se atribuir à Receita Federal, que sequer conhecia esse procedimento adotado, a responsabilidade pelo decurso do prazo para a apresentação de resposta pelo contribuinte.

(...)

Nada mais há de se esperar do Fisco. Se a rotina dos Correios era a de redirecionar as correspondências destinadas à (...) para a sua Caixa Postal, conforme acerto realizado entre eles, cabia à impetrante averiguar, com a frequência necessária, a existência de objetos a ela remetidos,

(...)

2.11. Frise-se que referido acórdão foi reformado, por meio de segundo acórdão que deu efeitos modificativos aos embargos de declaração opostos pela impetrante, mas apenas para considerar incerto o momento em que a gerente de Correios efetivamente entregara o Auto de infração à empresa, o que implicou alteração do termo inicial do prazo de impugnação, passando ele a ser de 15 dias, contados da data de expedição da notificação (art. 23, § 2º, II, do Decreto 70.235/72), em vez da data de recebimento aposta no AR, como havia sido considerado no acórdão embargado.

2.12. No tocante à carta de renúncia ao mandato que Waldomiro enviou à RFB, a questão já foi tratada no Despacho nº 93ª Turma da DRJ/SP1, todavia, é bom que se diga que na intimação, por via postal, não há a exigência de que a pessoa que a recebe seja o representante legal da autuada ou seu mandatário, bastando que ela seja preposto, ou mesmo, como ocorre em algumas situações, que ela apenas se encontre no domicílio eleito pelo sujeito passivo, como se dá quando o recebimento é feito por porteiro de edifício condominial. É assim que vem se orientando a jurisprudência dos tribunais.

2.13. Note-se ainda que Waldomiro sempre atuou como preposto da Autuada, pois, conforme restou comprovado nos autos, Waldomiro, enquanto sócio formal da Fazenda Ribeirão, empresa que tem o mesmo domicílio tributário da Marnanglo, jamais deixou de receber ordens de Ernani Bertino Maciel, que, na realidade, era quem decidia pelas duas empresas.

2.14. Como bem observou a Fiscalização, a carta de renúncia enviada por Waldomiro e postada na mesma data em que a Agente dos Correios assinou o AR, é a prova cabal de que, em 09/12/2011, a MARNANGLO tomou ciência dos Autos de Infração, fato que, aliás, acabou por ser confirmado pela Agente dos Correios, quando em correspondência enviada à RFB, afirma, expressamente, que Waldomiro devolveu a documentação, sob alegação de que não era mais o procurador da MARNANGLO.

2.15. Conclui-se, portanto, que, sob o aspecto do aperfeiçoamento do ato de lançamento, não há como afastar a data, de 09/12/2011, como sendo a da ciência dos

Autos de Infração, o que, aliás, já se havia concluído no Despacho nº 93ª Turma da DRJ/SP1.

2.16. Contudo, apesar do ora exposto, e, melhor analisando a questão sob o aspecto processual, é forçoso reconhecer que as intimações que se sucederam, quais sejam, a pessoal, realizada pela Agência da Receita Federal do Brasil em de Barra do Pirai/RJ, e a por edital, com publicação no Diário Oficial da União, produziram o efeito de alterar o termo inicial da contagem do prazo de impugnação.

2.17. Assim, tendo em vista que a intimação pessoal foi realizada, em 18/01/2012, há que se considerar tempestiva a impugnação apresentada, em 17/02/2012, e dela deve-se conhecer, nos termos dos artigos 14 e 15 do Decreto 70.235/72.”

Considerando-se os fatos de que não há prova efetiva de que a agente dos Correios efetuou a entrega dos lançamentos ao Sr. Waldomiro e de que a própria RFB reconheceu o insucesso da intimação postal mediante a realização da intimação editalícia, reconhece-se a tempestividade da impugnação apresentada e a conseqüente regularidade do processo administrativo.

b. Da decadência

Conforme se depreende do trecho acima transcrito, apesar de ter reconhecido que a data da intimação por edital seria o marco inicial para a contagem do prazo para a apresentação da impugnação, o acórdão recorrido considerou válida a intimação da Contribuinte via postal relativa aos lançamentos para fins de decadência. Nesses termos, considerou-se 09.12.2011 o termo *ad quem* do prazo decadencial. Confira-se:

“2.36. A ciência, por via postal, ocorrida em 09/12/2011, foi considerada válida, razão pela qual, para efeitos de contagem do prazo decadencial, essa é a data da constituição do crédito.”
(grifei)

Com a devida vênia à proposta do acórdão recorrido, o Decreto n. 70.235/1972 não diferencia os efeitos da intimação dos lançamentos de acordo com a respectiva modalidade ou circunstâncias em que realizada. Apenas a intimação válida dos lançamentos inicia a contagem do prazo para a apresentação de impugnação e, concomitantemente, interrompe o prazo de contagem da decadência. Ou a intimação é válida ou a intimação não é válida, para todos e quaisquer fins. Note-se, nesse sentido, que o art. 23 do Decreto n. 70.235/1972 prevê a intimação editalícia apenas para as hipóteses em que não houver sucesso nas demais modalidades de intimação (pessoal, postal ou eletrônica)

Admitida como válida a intimação editalícia em janeiro de 2012, é essa que deverá determinar a interrupção do prazo decadencial dos lançamentos.

Considerada a inexistência de comprovação pela Contribuinte de pagamento antecipado e a acusação de fraude e simulação, aplica-se ao caso a regra de decadência prescrita no art. 173, I do CTN, razão pela qual se impõe o reconhecimento da decadência em relação aos fatos geradores ocorridos até 30.11.2006.

c. Da utilização de informações da Operação Persona

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

Autenticado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por JOAO OTAVIO OPPERMANN THOME, Assinado digitalmente em 18/09/2015 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO

Impresso em 18/09/2015 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Aduz a Contribuinte que a Fiscalização não possuía autorização para utilizar informações da investigação denominada Operação Persona a ela relacionadas. Segundo a Contribuinte, a RFB detinha apenas autorização para fiscalizar o Sr. Ernani Bertino Maciel, pessoa esta que não se confunde com a Contribuinte.

O acórdão *a quo* negou pedido de nulidade do lançamento, pois entendeu que a Fiscalização detinha autorização para se utilizar das provas levantadas na Operação Persona. *Verbis*:

“2.48. Inicialmente cabe esclarecer que a autorização judicial deu-se em 25/11/2011, conforme fls. 3.700/3702, sendo que o pedido formulado pela RFB teve o fim específico de instruir o procedimento fiscal contra a Marnanglo. Antes disso, a RFB já havia obtido autorização para utilizar documentos apreendidos na Operação Persona e havia lavrado outros Autos de Infração, inclusive de IRPF contra Ernani Bertino Maciel, apontado pela Fiscalização como quem verdadeiramente decidia pela Marnanglo.

2.49. O Ofício 5038/201157LBB, da 4ª Vara Federal Criminal 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, às fls. 3.700/3.702, não deixa dúvidas quanto à possibilidade e legalidade da utilização das provas colhidas no processo criminal para instruir processo administrativo, desde que preservado o sigilo dos dados.

2.50. Ademais, deve-se frisar que os documentos obtidos, no âmbito da Operação Persona, são provas pré-constituídas e de conhecimento da Marnanglo, visto que foram apreendidos na residência de Waldomiro Alves Rosa, procurador da Marnanglo e sócio formal da Fazenda Ribeirão.”

Da análise do despacho proferido pelo MM Juiz Federal da 4ª Vara Criminal Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, às fls. 3.701, verifica-se que há autorização específica para a utilização das provas apuradas naquele processo para fins de instrução de ação de fiscalização da RFB. Confira-se:

“Some-se que o pedido é próprio e delimitado, com o fim específico de **instruir procedimento de fiscalização do contribuinte MARNANGLO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA (CNPJ 04.870.142/0001-60)**, bem como processo administrativo no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Assim, como estamos diante de pedidos de utilização de provas emprestadas em relação a fatos direta ou indiretamente relacionados com os fatos apurados nesse procedimento criminal, entendo cabível a autorização de uso desses dados sigilosos devendo ser mantido o sigilo em relação a terceiros.” (*grifei*)

Portanto, os argumentos da Contribuinte de que a (i) a fiscalização não detinha autorização para utilizar as provas apuradas na ação criminal; e (ii) que a autorização restringia-se à pessoa do Sr. Ernani Bertino Maciel não merecem prosperar.

Rejeita-se, pois, a arguição de nulidade dos lançamentos.

d. Do arbitramento de lucros

Cinge-se a controvérsia à possibilidade ou não de apuração dos tributos lançados sob o regime de arbitramento, previsto no art. 50, II do RIR/99, o qual dispõe que:

“Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando:

(...)

II – a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros e ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real;”

Da leitura do referido artigo depreende-se que é fundamental que, para a aplicação da sistemática do lucro arbitrado, reste demonstrado que os vícios, erros ou deficiências tornaram a escrituração contábil imprestável para identificar a movimentação financeira ou determinar o lucro real ou presumido apurado pelo contribuinte.

A posição uníssona dessa Corte é no sentido de que a aplicação o arbitramento do lucro é medida excepcional, extrema, ou seja, se faz necessário que a autoridade fiscal percorra todos os caminhos disponíveis para tentar compor o lucro real com as informações contábeis apresentadas. Depois de exauridas todas as possibilidades, sem sucesso, aplica-se, então, o arbitramento. *Verbis*:

“IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA E OUTROS Anos-calendários: 2005 e 2006 ARBITRAMENTO DO LUCRO. MEDIDA EXTREMA. NÃO CONTABILIZAÇÃO PARCIAL DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA, INCLUSIVE BANCÁRIA. PRESTABILIDADE DOS LIVROS FISCAIS. O arbitramento do lucro é medida extrema que somente deve ser utilizada pela autoridade lançadora do tributo se comprovadamente inexistirem meios que viabilizem a apuração do lucro real. A simples constatação de contas correntes bancárias não contabilizadas não se constitui, por si só, em motivo bastante e suficiente à desclassificação da escrita e ao consequente arbitramento do lucro. (...)” (grifei) (CARF. 1ª Seção de Julgamento. 1ª Câmara. 1ª Turma Ordinária. Julgado em 06/03/2013. Relator Benedicto Celso Benício Júnior)

No mesmo sentido:

“(...) ARBITRAMENTO DE LUCRO. GLOSA DE CUSTOS. Quando as irregularidades apuradas pela autoridade lançadora podem ser qualificadas e quantificadas, os valores apurados devem ser adicionados ao lucro líquido na determinação do lucro real vez que o arbitramento de lucro é uma medida extrema que se justifica somente quando impraticável o aproveitamento da escrita.” (grifei) (CARF. 1ª Seção de Julgamento. 4ª Câmara. 1ª Turma Ordinária. Julgado em 07/11/2012. Relator Maurício Pereira Faro)

No mesmo sentido:

“IRPJ - FALTA DE MOTIVAÇÃO VÁLIDA PARA ARBITRAMENTO DO LUCRO - NULIDADE - A técnica do arbitramento da base tributável é medida extrema e a sua adoção requer motivação válida e bem fundamentada na impossibilidade de se aferir a verdadeira base de cálculo dos tributos por outros meios. Quando o contribuinte dispõe de escrita contábil e fiscal aptas, o arbitramento não pode ser aplicado, senão o regime pelo qual a empresa optou.” (grifei) (CARF. 1ª Seção de Julgamento. 3ª Turma Especial. Julgado em 07/11/2012. Relatora Meigan Sack Rodrigues)

A questão a ser analisada, portanto, é saber se os apontamentos efetuados pela Fiscalização permitem considerar, de fato, a escrita comercial imprestável e, portanto, passível da aplicação da sistemática do lucro arbitrado.

Para o período de 2006, em que a Contribuinte adotou o regime do Lucro Presumido, há de se avaliar se o livro caixa apresentado à Fiscalização continha inconsistências que implicariam na impossibilidade de verificar a movimentação financeira da empresa.

Disponha o art. 40 da então vigente Instrução Normativa SRF nº 93/97 que o IRPJ seria exigido pelo lucro arbitrado quando *“o contribuinte, não obrigado a tributação do lucro real, deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, nos quais deverá estar escriturada toda a movimentação financeira, inclusive bancária”*.

Portanto, para o ano de 2006, em que a Contribuinte adotou o lucro presumido, o Livro Caixa poderia suprir a falta da escrituração comercial convencional, desde que toda a movimentação financeira fosse escriturada.

O acórdão recorrido apontou que os seguintes vícios no Livro Caixa da Contribuinte ensejaram o arbitramento do lucro. Confira-se (fls. 4.205 e 4.206):

“2.66. Resumidamente, os vícios que acabaram por determinar o regime de tributação pelo lucro arbitrado foram os seguintes:

a) a escrituração dos Livros Caixa dos anos-calendário 2005 e 2006 não possui sistemática de registros que demonstre efetivamente a movimentação financeira e bancária, bem como os saldos individualizados correspondentes à Conta Caixa e a cada uma das contas bancárias mantidas no Banco Bradesco, Banco Itaú e Unibanco.

b) a fim de prover a Conta Caixa de saldo suficiente para a compra de uma aeronave, em 11/04/2005, no valor de R\$ 200.000,00, a Fiscalizada alterou, dolosamente, no final do ano de 2006, o saldo existente daquela conta no ano-calendário 2001 e sucessivamente nos AC 2002, 2003, 2004, causando significativa influência no saldo inicial de 2005 (zero para 406.937,27), com repercussão nos saldos do anos-calendário 2006 e 2007, devendo ser ressaltado que ela havia se declarado inativa nas DIPJ originais dos anos-calendário 2001 a 2004.

c) os saldos de Caixa e Bancos, constantes das últimas DIPJ retificadoras, apresentam divergências significativas com os registrados nos livros Caixa (2005/2006) e Razão (2007).

d) o documento SP28IT3060 (“Fluxo de Caixa” da MARNANGLO), apreendido na residência de Waldomiro Alves Rosa (Operação Persona) comprova a insuficiência de saldo de caixa para a compra da aeronave e revela que o comando da MARNANGLO era exercido por Ernani Bertino Maciel;

e) o pagamento da aeronave foi registrado na Conta Caixa, como tendo sido feito em dinheiro, fato que não foi comprovado pelo Contribuinte, que se restringiu a apresentar o Certificado de Aeronavegabilidade e recibo de compra, no valor de R\$ 200.000,00, por outro lado, a Bauruense Tecnologia e Serviços LTDA., vendedora da aeronave, também não comprovou o recebimento, tendo ainda alegado impossibilidade de atender à intimação, em razão do decurso do prazo prescricional e inutilização da documentação contábil;

f) no ano-calendário de 2006, há divergência entre valores escriturados no Livro Caixa e os dos extratos bancários, tais como:

- depósitos bancários de valores significativos não registrados no Livro Caixa, sendo que alguns deles referem-se ao suposto contrato de mútuo com a Fazenda Ribeirão;

- créditos bancários que foram registrados como saídas ao invés de entradas;

- créditos bancários registrados com valores diferentes no livro Caixa;

g) a alteração dos saldos de caixa dos AC 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006 também comprometeu a escrituração dos livros Razão e Diário do AC 2007.”

Aduz a Contribuinte que não haveria elementos para o arbitramento do lucro, pois não havia necessidade de que as contas bancárias fossem identificadas de forma individualizada no livro caixa e as retificações das DIPJs deveriam ser aceitas, pois substituem, para todos os efeitos, as declarações originais.

Em que pesem as razões aduzidas pela Contribuinte, as constatações arroladas pela Fiscalização e, reproduzidas pelo acórdão recorrido, são suficientes para considerar que o Livro Caixa padecia de severas inconsistências, justificando o arbitramento do lucro do período. Às fls. 3839, a Fiscalização aponta diversas situações em que o livro caixa não reproduz os valores constantes nos extratos bancários ou aponta como saída de valores que, na realidade, referiam-se a entradas. Cite-se, por exemplo, outra inconsistência na escrituração do livro caixa, citada pelo acórdão recorrido, *verbis*:

“(…) na data de 07/11/2006, “a fiscalizada afirma (fl. 1156) que, por meio do cheque nº 15, no valor de R\$ 45.000,00, do Branco Bradesco, efetuou pagamento de mútuo à Fazenda Ribeirão e que o registro contábil encontra-se na página 36 do livro caixa.

2.98. Todavia, o que o livro Caixa mostra, à fl. 1.216, são dois lançamentos, de R\$ 45.000,00, que se anulam, pois um deles está registrado como entrada e, o outro, como saída, conforme demonstrado no quadro abaixo:

Data	Histórico	Entrada	Saída
07/11/2006	BCO CTA MOVIMENTO - BRADESCO CHEQUE 0015	45.000,00	*****
07/11/2006	VALOR REFERENTE À QUITAÇÃO PARTE CONTRATO DE MUTUO FAZ. RIBEIRÃO	*****	45.000,00

”

Em relação ao período de 2007, em que a Contribuinte optou pelo regime do lucro real, a par (a) dos vícios relativos à apuração do saldo inicial do caixa do respectivo ano e (b) de os livros fiscais terem sido confeccionados e entregues à Fiscalização em períodos superiores a 100 dias contados da respectiva intimação, o arbitramento do lucro se justifica também pelo fato de as receitas da Contribuinte (e boa parte de suas respectivas despesas) sequer estarem atreladas ao desenvolvimento de sua atividade fim de assessoria e consultoria, o que torna controversos os lançamentos contábeis respectivos. Nesse ponto, pede-se vênica para transcrever trecho do acórdão recorrido, *verbis*:

2.67. Afirma a Fiscalização que, em face dos vícios indicados no Termo de Constatação e das respostas dadas pelo Contribuinte a seus questionamentos, ele foi intimado a reapresentar os Livros Caixa dos AC 2005 e 2006 e os livros Razão e Diário do AC 2007, porém, não trouxe novos esclarecimentos ou comprovações com base em documentação hábil e idônea.

2.68. Além disso, a Fiscalização frisa com veemência, e, em diversas situações ao longo de seu relato, que quem decidia pelas empresas Marnanglo Empreendimentos e Participações Ltda. e a Fazenda Ribeirão Hotel de Lazer Ltda., era Ernani Bertino Maciel, que também comandava as empresas Barra do Pirai Promoções e Eventos Ltda. e Brastec Tecnologia e Informática Ltda., as quais deram causa a créditos que compõem o presente lançamento.

2.69. De fato, a análise do que consta nos autos leva à conclusão de que a escrituração da Marnanglo não reproduz com fidelidade os fatos geradores dos tributos lançados, não apenas pelos vícios pontuais apontados, mas pelo fato de que as receitas oriundas da prestação de serviços em hotelaria eram atribuídas, ora à Marnanglo ora à Fazenda Ribeirão, segundo os interesses de Ernani Bertino Maciel.

2.70. A Impugnante não explica, em momento algum, os motivos que a levaram a desviar-se de seu objeto social e passar a prestar serviços de hotelaria, emitindo notas fiscais, por meio de seu único estabelecimento, que, à época dos fatos geradores, situava-se no município de Santana do Parnaíba/SP, enquanto quem estava habilitada a prestar os serviços e, portanto, a emitir os documentos fiscais, se não houvesse intromissão em sua atividade, era a Fazenda Ribeirão, que, embora não tenha deixado de fazê-lo, não o fez com exclusividade, conforme mostram os dados trazidos pela Fiscalização.

2.71. Note-se que o terreno e as instalações hoteleiras pertenciam à MARNANGLO, que no entanto firmara, ao menos formalmente, contrato de aluguel com a FAZENDA RIBEIRÃO, a fim de que esta explorasse, comercialmente, a atividade de hotelaria.

2.72. Vide, abaixo, algumas cláusulas do referido contrato, no qual Waldomiro Alves Rosa, formalmente sócio da Fazenda Ribeirão, assina pela Marnanglo como mandatário desta:

(...)

2.73. Como se vê, a prestação de serviços de hotelaria, nos anos-calendário 2005, 2006 e 2007, era realizada num único espaço físico, sendo que, formalmente, havia duas empresas, ambas sob o comando de Ernani Bertino Maciel, explorando a atividade e, no caso da MARNANGLO, irregularmente, já que no período 2005 a 2007, ela sequer havia aberto filial e seu objeto social era outro. De acordo com os registros disponíveis no banco de dados da RFB (fls. 3628), a abertura do estabelecimento filial, no município de Barra do Piraí/RJ, ocorreu, em 16/09/2008, depois, portanto, da ocorrência dos fatos geradores de que trata o processo.

2.74. Pelo que vem sendo exposto, fica claro que as afirmações feitas pela Fiscalização acerca das transferências de recursos de uma empresa para outra, inclusive a desconsideração dos contratos de mútuo e da natureza de receitas que supostamente teriam origem no patrocínio do Rally Aéreo, sem excluir a transferências de despesas, não podem ser afastadas.

2.75. Não há, portanto, como desconsiderar o fato de que a contabilidade da Marnanglo não é merecedora de fé, a ponto de desclassificá-la, e, por via de consequência, arbitrar o lucro com base na receita conhecida, após análise individual dos depósitos bancários.

2.76. Às fls. 3801/3.813, a análise da situação econômica e financeira das empresas Marnanglo e Fazenda Ribeirão (item 6 do TVF), lastreada nos depósitos bancários e em dados das declarações enviadas à RFB, referentes aos anos-calendário 2003, 2004, 2005, 2006 e 2007, demonstra que tanto a receita bruta quanto a movimentação financeira tiveram variações inversas, quando se comparam os dados de uma empresa com os da outra.

2.77. A receita bruta e a movimentação financeira da MARNANGLO tiveram grande crescimento, já com relação à FAZENDA RIBEIRÃO, aconteceu o contrário, ambas diminuíram significativamente.

2.78. A análise mostra também a grande desproporção entre a receita bruta e a movimentação financeira, e isso vale para as duas empresas, ou seja, além da transferência de recursos de uma empresa para outra, há evidente indicação de que elas omitiram receitas nas declarações que enviaram à RFB, conforme se verifica no quadro, abaixo, extraído do TVF.

(...)

2.79. Esses dados também confirmam que a atividade hoteleira era explorada, ao menos formalmente, pelas duas empresas, e, conseqüentemente, revelam a impossibilidade de se realizar, com a confiabilidade necessária, o confronto das receitas e despesas com vistas à apuração do lucro real do ano-calendário 2007, e, em que pese a menor complexidade, do lucro presumido dos anos 2005 e 2006.

2.80. Portanto, reafirma-se aqui que agiu acertadamente a Fiscalização ao arbitrar o lucro com base em depósitos bancários, procedimento este que contou com a participação do sujeito passivo, dado que, por meio de intimações específicas, ele foi instado a esclarecer e a comprovar a origem de cada depósito.”

Legítimo, portanto, o arbitramento de lucros nos anos-calendário de 206 e de 2007.

e. Da Omissão de Receitas

Da leitura do Termo de Verificação Fiscal (fls. 3.778), a Contribuinte foi intimada a comprovar a origem dos depósitos selecionados pela Fiscalização, os quais totalizavam o montante de R\$ 7.665.413,05.

A Contribuinte, por sua vez, do total questionado, deixou de justificar cerca de R\$3 milhões conforme tabela constante no TVF, a qual está reproduzida a seguir (fls. 3.779):

ORIGENS DOS DEPÓSITOS/CRÉDITOS ALEGADAS PELO CONTRIBUINTE						
Item	Discriminação	2005	2006	2007	Total Global	%
1	Depósitos cuja Origem Não Foi Comprovada	100.000,00	36.000,00	2.825.866,23	2.961.866,23	38,6%
2	Depósitos associados à Atividade de Hospedagem	-	575.077,54	1.326.926,18	1.902.003,72	24,8%
3	Contratos de Mútuo	186.141,92	730.192,64	594.337,96	1.510.672,52	19,7%
4	Serviços prestados a BRASTEC (RALLY AÉREO)	-	825.000,00	185.000,00	1.010.000,00	13,2%
5	Operação de Capital de Giro	-	-	224.710,00	224.710,00	2,9%
6	Demais depósitos/créditos	28.798,27	2.000,00	25.362,31	56.160,58	0,7%
	Total Global	314.940,19	2.168.270,18	5.182.202,68	7.665.413,05	100,0%

Do valor justificado, a Contribuinte alega que os depósitos tiveram origem (i) no desempenho da atividade de hotelaria; (ii) em contratos de mútuo; (iii) em serviços prestados para a Brastec; e (iv) em operação de capital de giro.

Quanto ao primeiro tópico acima (atividade de hospedagem), conforme informações prestadas pela Contribuinte, os depósitos diziam respeito a adiantamento de reservas, depósito de cheque de hóspedes, faturas de serviços de hospedagem e desconto de cheques e duplicatas de clientes.

A Fiscalização entendeu que, dada a ausência no objeto social da Contribuinte da atividade de hotelaria, e da ausência de comprovação respectiva, as justificativas apresentadas não poderiam ser acolhidas.

A par da ausência de efetiva comprovação acerca da origem dos valores depositados, mediante apresentação de documentação hábil e idônea em que haja coincidência de datas e valores, o afastamento da tributação dos montantes em referência apenas se justificaria se a Contribuinte tivesse comprovado à Fiscalização o oferecimento à tributação dos montantes respectivos ou a não incidência/isenção tributária na hipótese. Mesmo diante dos esclarecimentos apresentados pela Contribuinte, os quais, reitera-se, estão desacompanhados de adequada comprovação, ainda assim a exigência dos tributos deveria ser mantida, ante a ausência de tributação respectiva pela Contribuinte.

O mesmo ocorre com os serviços prestados em favor da empresa BRASTEC. A par da ausência de efetiva comprovação da prestação dos serviços, a Contribuinte não se desincumbiu do ônus de demonstrar que os valores em referência já tinham sido submetidos à tributação em data anterior aos lançamentos.

Considerando-se que o acórdão *a quo* já exclui dos lançamentos os valores confessados em DCTF, a fim de se evitar duplicidade de lançamentos, não há dúvidas que tais depósitos, seja pela ausência de justificativa, seja pelo reconhecimento pela Contribuinte de que se tratam de receitas tributáveis, devam ser considerados como receitas omitidas.

Quanto aos contratos de mútuo, por não se tratarem potencialmente de receitas, mas de lançamentos a crédito em contas patrimoniais, há de se analisar se as justificativas e documentos apresentados caracterizam os depósitos como uma operação de mútuo.

Sobre o tema, há diversos lançamentos no livro caixa da Contribuinte com a denominação “DEPÓSITO EM DINHEIRO FAZENDA RIBEIRÃO” (fls. 3.786). Conforme demonstrado pela Fiscalização, a FAZENDA RIBEIRÃO pertencia ao mesmo grupo econômico da Contribuinte.

Para justificar os depósitos, a Contribuinte apresentou contrato de mútuo firmado com a FAZENDA RIBEIRÃO, sem autenticação em cartório (fls. 3.789), por meio do qual constam os mesmos valores e datas cujos depósitos foram questionados. A Fiscalização aponta que o contrato não prevê a incidência de juros e entende que o instrumento respectivo foi elaborado apenas para atender à solicitação do procedimento fiscal, em manifesta simulação.

O fato de o contrato não ter registro em cartório não é suficiente, de per si, para afastar a justificativa apresentada pela Contribuinte. Contudo, a ausência de prova a respeito da data em que o contrato foi celebrado entre as partes, - acrescida das circunstâncias de que **(a)** foi celebrado entre partes relacionadas, **(b)** com a indicação de valores não usuais (definidos em centavos); **(c)** sem a previsão de cláusulas ordinárias em contratos de empréstimo (como a fixação de juros); **(d)** sem o adequado registro correspondente em contabilidade; **(e)** cujos recursos foram aportados por terceiros e não pelo respectivo mutuante, que sequer teria condições financeiras para tanto, conforme apontado pela Fiscalização; - são indicativos seguros de que os valores em referência caracterizam omissão de receitas e não empréstimos.

Por fim, em relação ao demais depósitos, a Contribuinte não apresentou documentos que comprovassem a origem e ilidissem a presunção legal de omissão de receitas.

Rejeita-se, pois, o recurso voluntário nessa parte.

f. Do Agravamento da Multa

A prática de ocultar do fisco, mediante apresentação de declaração de valor muito inferior ao do efetivo montante da obrigação tributária principal, para eximir-se de seu pagamento, sem qualquer justificativa pelo contribuinte, constitui fato que evidencia intuito de fraude e implica qualificação da multa de ofício, nos termos do art. 71 da Lei n. 4.502/64.

No caso, constatou-se a apresentação de DCTFs e DIPJs com valores expressivamente inferiores àqueles verificados nas movimentações bancárias do Contribuinte, o que evidenciada substancial diferença entre a receita declarada e a efetivamente recebida.

Citada conduta conduziu a Fiscalização a (acertadamente) lavrar a autuação com multa qualificada, nos termos do art. 44, II da Lei n. 9.430/96, lavrar a autuação com multa qualificada, nos termos do art. 44, II da Lei n. 9.430/96 c/c art. 71 da Lei n. 4.502/64.

Esse entendimento encontra respaldo em precedentes da Câmara Superior de Recursos Fiscais, *verbis*:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE. - Os argumentos da autuada para sustentar nulidade dos lançamentos devem ser rejeitados, quando as provas dos autos mostrarem o contrário do alegado. Da mesma forma este Colegiado não acolhe alegações de nulidade, quando os argumentos destoam de pacífica e conhecida jurisprudência da casa.

IRPJ - DECADÊNCIA - CONTAGEM DO PRAZO - Na existência de dolo, a regra de decadência do IRPJ, desloca-se do art. 150 do CTN para o art. 173 do CTN, hipótese em que o prazo tem início no 1º dia do exercício seguinte àquele em que o tributo era exigível. Para os fatos geradores trimestrais, entende-se por exercício, para fins de contagem do prazo de decadência a que se refere o art. 173 do CTN, o ano-calendário seguinte àquele em que ocorrido o fato gerador. Assim, as exigências relativas aos fatos geradores trimestrais ocorridos em 31.03.99; 30.06.99 e 31.10.99 devem ser canceladas. O tributo, cujo fato gerador ocorreu em 31.12.99, poderia ser exigido a partir de 1º de janeiro de 2000, logo o prazo decadencial inicia-se 1º de janeiro de 2001.

CSLL - DECADÊNCIA - A Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, têm natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com o Código Tributário Nacional no que se refere à decadência, mais precisamente no art. 150, § 4º.

IRPJ/CSLL - ARBITRAMENTO DO LUCRO - RECEITA BRUTA CONHECIDA A PARTIR DE DOCUMENTOS DE EXPORTAÇÃO - VALIDADE - É válido lançamento fiscal para exigência dos tributos e contribuições tendo como base o lucro arbitrado a partir de receitas auferidas, provadas por regulares documentos de exportação (Notas Fiscais, Conhecimentos de Embarque e Registros no Siscomex), não tendo o contribuinte apresentado elementos materiais capazes de afastar a conclusão fiscal.

MULTA QUALIFICADA - SONEGAÇÃO PATENTE - Auferir vultosas receitas de exportação sem declará-las à administração tributária e sem qualquer pagamento de tributos e contribuições, escondendo-as mediante apresentação de Declaração de Inatividade é conduta dolosa que se amolda perfeitamente à figura delituosa da sonegação, justificando a qualificação da penalidade.

Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar

de decadência do IRPJ nos três primeiros trimestres de 1999. Pelo voto de qualidade, ACOLHER a preliminar de decadência da CSLL nos três primeiros trimestres de 1999, vencidos os Conselheiros Albertina Silva Santos de Lima, Luiz Martins Valero (Relator) e Jayme Juarez Grotto. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes, e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.”

Marcos Vinicius Neder de Lima - Presidente.

(i)

Conclusão

Diante de todo o exposto, orienta-se voto no sentido de conhecer do recurso voluntário da Contribuinte para (a) acolher em parte a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos até 30.11.2006; (b) rejeitar a preliminar de nulidade e (c) no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

João Otávio Oppermann Thomé – Redator *ad hoc*