



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

Processo nº 10855.002417/2006-11
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1201-000.907 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de novembro de 2013
Matéria IRPJ
Recorrentes PEREIRA BRITO LTDA. e ELYSEO LEITE SOARES
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

OMISSÃO DE RECEITAS. ARBITRAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

É válido o lançamento por arbitramento do lucro, no caso de omissão comprovada de receitas em que reste demonstrado que a autoridade fiscal agiu com diligência e ofereceu ao contribuinte toda a possibilidade de apresentar os documentos que considerasse hábeis e idôneos para refutar tal presunção.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos voluntário e de ofício, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Cuba Netto, Roberto Caparroz de Almeida, Maria Elisa Bruzzi Boechat, João Carlos de Lima Júnior, André Almeida Blanco e Luis Fabiano Alves Penteado.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração com a exigência de recolhimento do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), incluindo multa de ofício e juros de mora relativos aos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003.

O Auto de Infração tem como fundamento a presunção de omissão de receita, decorrente da identificação de vários lançamentos a crédito não contabilizados, mas recebidos na conta bancária da Recorrente.

O procedimento fiscal foi iniciado com base no Mandado de Procedimento Fiscal n. 0811000/00091-2005 e o imposto de renda foi apurado pelo lucro arbitrado, tendo em vista que a Recorrente, embora notificada a apresentar os livros e documentos de sua escrituração, deixou de atender a tal exigência, conforme consta no Termo de Início de Fiscalização e nos respectivos termos de intimação.

Conforme descrito no Termo de Constatação, a Recorrente foi intimada pelos correio a apresentar os livros fiscais relativos à apuração do lucro presumido e os extratos bancários de todas as contas mantidas pela empresa no período de 01/01/2001 a 31/12/2003.

A fiscalização informou que foi utilizada a via postal em virtude de não ter sido localizada a empresa no endereço existente no cadastro das pessoas jurídicas da Secretaria da Receita Federal (CNPJ) e o destinatário da intimação foi o Sr. Elyseo Leite Soares, na condição de sócio e responsável.

Em resposta, a Recorrente requereu prorrogação no prazo de 60 (sessenta) dias e alegou dificuldades para obter a documentação exigida. Também apresentou cópias de dez solicitações, nas quais pediu o envio dos extratos bancários, protocoladas nos diversos bancos em que era correntista.

Em 09 de maio de 2005, a fiscalização recebeu, por meio de um documento, a informação que a Recorrente encontrava-se inativa e em processo de encerramento e que todos os livros fiscais e documentação foram entregues à Secretaria da Fazenda Estadual, para exame com vistas à baixa da empresa naquele órgão. Em relação aos extratos, a Recorrente informou que havia novamente solicitado às instituições bancárias o atendimento, com a devida urgência. Por fim, quanto aos livros fiscais, estaria diligenciando na Secretaria da Fazenda do Estado a autorização para a retirada e posterior envio.

A Recorrente não mais se manifestou e, em razão disso, em 13 de junho de 2005, a fiscalização expediu o Termo de Reintimação Fiscal, no qual informou que *a não atendimento em relação aos extratos acarretaria a emissão de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), diretamente às instituições financeiras envolvidas, além do agravamento de possíveis multas. Em relação aos livros fiscais, no caso de impossibilidade de apresentação, foi exigida a entrega de documento protocolado na*

repartição fiscal estadual, em que o responsável pela retenção esclarecesse o motivo de sua não liberação.

Quanto aos extratos bancários, apenas parte deles foi fornecida pela interessada, de forma que foram emitidas pela autoridade fiscal diversas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) para a obtenção dos dados relativos às contas da Recorrente.

De posse das informações entregues pelos bancos, a fiscalização intimou a Recorrente para comprovar a origem dos valores movimentados em suas contas bancárias e indicar os valores constantes dos extratos que não caracterizassem novas entradas, mediante a apresentação de documentos hábeis e idôneos, conforme extensa e detalhada planilha que foi entregue ao contribuinte.

Foi efetuada, ainda, intimação para que a Recorrente apresentasse cópias frente e verso de sessenta cheques de sua emissão, todos com valores superiores a R\$ 100.000,00, e esclarecesse a natureza e os destinatários dos montantes.

Somente em 15 de fevereiro de 2006 a Recorrente enviou correspondência, na qual informou que considerava os livros fiscais extraviados, uma vez que sequer conseguia identificar se estes foram devolvidos pela repartição estadual quando do processo de encerramento naquele órgão. Na mesma oportunidade, informou que em relação aos cheques solicitados estava no aguardo do envio das cópias pelos respectivos bancos.

Após diversas reintimações, que alertavam para o não atendimento das informações nos prazos solicitados, em 25 de maio de 2006 o Contribuinte enviou, parcialmente, cópias dos cheques e justificativas acerca da movimentação bancária.

Mediante Termo de Intimação datado de 05 de julho de 2006, a fiscalização comunicou ao Contribuinte que havia conferido a aceitação a planilha de justificativas enviada, com o efeito de desconsiderar os valores devidamente comprovados, bem como aqueles relativos às movimentações inferiores a R\$ 10.000,00, o que resultou numa desoneração de R\$ 18.977.746,22.

Pelo mesmo termo a Recorrente foi informada que, diante da não apresentação dos livros fiscais, o lucro dos períodos seria arbitrado com base nos depósitos e créditos cuja origem ou natureza não tivessem sido esclarecidos, e que os depósitos bancários de origem não comprovada, cujo montante ultrapassasse os valores declarados, seriam tratados como omissão de receitas.

Em 24 de julho de 2006, em resposta a essa comunicação, a Recorrente aduziu vários comentários sobre a complexidade do atendimento das solicitações, as dificuldades enfrentadas e apresentou, parcialmente, 800 lançamentos que caracterizariam transferências de recursos entre as próprias contas correntes da empresa.

Conforme relatado no Termo de Constatação Fiscal, por meio da análise desses últimos dados enviados, a fiscalização realizou o cruzamento entre as contas correntes e identificou novos montantes que considerou comprovados, no total de R\$ 25.758.426,80 (incluindo aqueles previamente desonerados).

A fiscalização elaborou a planilha denominada *Depósitos e/ou créditos considerados como receita - anos 2001, 2002 e 2003*, na qual foram devidamente excluídos os valores devolvidos ou estornados e, com nessas informações, produziu a planilha *Apuração de Omissão de Receitas*, referência para o arbitramento do lucro, com o lançamento dos respectivos créditos tributários e multas de ofício.

Devidamente intimada do Auto de Infração, a Recorrente apresentou impugnação em 17 de outubro de 2006, acompanhada de documentos, na qual, em síntese, alegou que:

1. A intimação por via postal dos autos de infração lavrados foi remetida para endereço diverso daquele indicado pelo representante legal da empresa;

2. A intimação só foi coletada no antigo endereço em 05 de outubro de 2006, de modo que esta data deve ser considerada como a de ciência dos autos de infração, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa;

3. Houve cerceamento ao direito de defesa, já que o contribuinte só teve acesso ao conteúdo da autuação em 05 de outubro de 2006, de modo que o recurso foi elaborado em apenas uma semana;

4. Nulidade do auto de infração por ausência da correta descrição dos fatos pela autoridade fiscal;

5. A autoridade autuante limitou-se a somar os depósitos dos anos de 2001, 2002 e 2003, sem analisar adequadamente a documentação apresentada. Além disso, não considerou o fato de que a empresa mantém diversas contas correntes em mais de uma instituição bancária, viabilizando a obtenção de crédito mediante garantia por desconto em carteira, possibilitando a tramitação de capital entre essas contas correntes, valores esses que não representam renda, mas apenas transferência de capital;

6. Apresentou 800 lançamentos que caracterizam transferência de recursos da pessoa jurídica, tendo a autoridade autuante concluído, erroneamente, que tais documentos eram insuficientes;

7. Houve equívoco na apuração do PIS, pois a autoridade procedeu ao levantamento da base de cálculo trimestralmente, não respeitando o disposto no artigo 74 do Decreto nº 4.524/02, no art. 2º da Lei Complementar nº 70/91 e no art. 2º da Lei nº 9.715/98, que determinam a apuração e o pagamento mensalmente;

8. Houve decadência do direito de lançar os créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos no período de março a setembro de 2001, pois houve o transcurso do prazo de cinco anos previsto no art. 150, § 4º, do CTN;

9. A simples constatação de que valores foram depositados em conta bancária não autoriza a conclusão de que houve renda auferida, devendo a autoridade administrativa aquilatar o acréscimo patrimonial verificado no período e a renda consumida pelo contribuinte. Só mediante a constatação de acréscimo patrimonial pode o imposto de renda ser exigido;

10. A doutrina e a jurisprudência repelem o lançamento de imposto de renda com base na presunção de omissão de receitas fundada exclusivamente em depósitos bancários;

11. Não possui capacidade contributiva para fazer frente ao crédito tributário lançado. Tal incapacidade é provada pela Declaração de Bens do ano-calendário 2006, na qual ficou registrado o grande decréscimo patrimonial sofrido através dos anos;

12. A utilização da taxa Selic para fins de cálculo de juros moratórios em matéria tributária viola os princípios da legalidade, da anterioridade e da indelegabilidade da competência tributária.

Requeru, por fim, a realização de perícia, a fim de se levantar os valores que foram transferidos entre as diversas contas correntes.

Após o saneamento dos autos, em razão da necessidade de se comprovar os poderes do representante legal da empresa para a constituição de seus procuradores, a Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto resolveu converter o julgamento em diligência, para que fossem apuradas as receitas brutas e os créditos tributários do PIS e da COFINS apenas dos meses de março, junho, setembro e dezembro de 2001, 2002 e 2003.

Além disso, a Resolução também determinou que fosse elaborada peça informativa com o lançamento dos créditos na base trimestral, bem como fosse lavrado, caso julgado conveniente, novo auto de infração, com a concessão do prazo legal para a impugnação do Contribuinte.

Como resultado da diligência elaborou-se um demonstrativo, no qual foram apontados os créditos tributários do PIS e da COFINS remanescentes, para os fatos geradores acima mencionados, e lavrados dois outros autos de infração, formalizados por meio do processo administrativo n. 16024.000038/2008-18, que foi apensado aos autos. Nesses autos de infração foram constituídos os créditos tributários do PIS e da COFINS relativos aos fatos geradores dos meses de janeiro, fevereiro, abril, maio, julho, agosto, outubro e novembro dos anos de 2001, 2002 e 2003.

Intimada dos autos de infração do PIS e da COFINS referentes ao processo administrativo n. 16024.000038/2008-18, a Recorrente reiterou todos os termos da impugnação anteriormente apresentada.

Em sessão realizada no dia 06 de março de 2008, a 1ª Turma da Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto, por maioria de votos, julgou procedente em parte o lançamento, exonerando a Recorrente nos seguintes termos:

1- Em razão da decadência, os valores lançados a título de IRPJ e a respectiva multa de ofício para os fatos geradores de 31/03/2001, 30/06/2001 e 30/09/2001;

2- Os valores lançados a maior a título de PIS e de COFINS, bem como as respectivas multas de ofício sobre os valores exonerados, para os fatos geradores dos meses março, junho, setembro e dezembro de 2001, 2002 e 2003, conforme apontado no demonstrativo que compõe o acórdão.

3. Mantêm-se os créditos tributários remanescentes lançados.

4. Conforme ressaltado no voto, e com base no art. 1º, I, "a", da Portaria SRF n. 6.129/2005, antes que seja dada ciência do presente acórdão ao contribuinte, a DRF/SOROCABA deve anexar ao presente processo administrativo o processo de n. 16024.000038/2008-18, que se encontra apensado.

Tendo em vista o fato de a Recorrente possuir domicílio em Itapetininga/SP, conforme pesquisa no sistema do CNPJ, o processo foi encaminhado para a ARF daquele município.

A Recorrente foi intimada da decisão da Delegacia de Julgamento em 30 de julho de 2008 e interpôs Recurso Voluntário, em 28 de agosto de 2008, alegando, em síntese, que:

1. Mantinha diversas contas correntes em mais de uma instituição bancária viabilizando a obtenção de crédito mediante garantia por desconto em carteira, ocorrendo, portanto, a tramitação de capital entre essas contas correntes, sem que isso representasse auferimento de renda, mas apenas transferência de capital;

2. Preliminar de nulidade do auto de infração por ausência da correta descrição dos fatos pela autoridade fiscal;

3. Preliminar de nulidade do auto de infração por cerceamento de defesa, pois, apresentou 800 (oitocentos) lançamentos que caracterizam transferência de recursos da pessoa jurídica, demonstrando lisura e transparência junto à Secretaria da Receita Federal – SRF e a autoridade fiscal entendeu que tais documentos são insuficientes para demonstrar a comprovação da origem dos valores;

4. Preliminar de nulidade do auto de infração por ausência de intimação pessoal no domicílio da Recorrente, tendo em vista não existir dispositivo legal que preveja a substituição da ciência pessoal por edital ou via postal;

5. O fato de ter apresentado a defesa não implica em ciência regular do feito na forma prevista do artigo 23 da Lei nº 70.235/72;

6. O fato de a representação não ter sido regularizada demonstra que o processo está eivado de vício insanável;

7. Apresentou ao Auditor Fiscal cópias de lançamento que caracterizam transferência de recursos e que isso comprova as origens dos valores depositados;

8. Não deixou de responder nenhuma intimação do Auditor Fiscal e as solicitações para prorrogação de prazo, foram baseadas em justa comprovação da impossibilidade do atendimento, na maioria das vezes, pela morosidade dos bancos em atender as solicitações da Recorrente;

9. Não existe lei determinando o tipo de documento que deveria ser apresentado ao Auditor Fiscal para satisfazer as exigências legais e, por isso, a autoridade fiscal não tem o poder de discriminar os documentos, aceitando alguns e rejeitando outros sem justificativa plausível;

10. Na ausência de definição legal do tipo exigível, somente poderiam ser rejeitadas as falsidades e documentos fraudulentos;

11. O artigo 152, III, da Constituição Federal limita a tributação em função da capacidade contributiva;

12. Comprovou por meio de Declaração de Bens do Ano-Calendário de 2006, a incapacidade contributiva, pois, ficou registrado grande decréscimo patrimonial que vem sofrendo ao longo dos anos e que, na realidade, a Recorrente não teve a renda que pareceu ter face ao montante dos valores movimentados nos anos de 2001, 2002 e 2003;

13. O Auditor Fiscal se contentou em somar os valores depositados nos extratos bancários e em considerar sua integralidade como renda supostamente auferida, sem verificar a destinação que se deram os pagamentos efetuados;

14. Se tivesse auferido tais valores, em razão da vultuosidade, deveria, necessariamente, ter um incremento em seu patrimônio, o que não ocorreu;

15. A simples análise dos depósitos bancários não pode ser considerada suficiente para caracterizar acréscimo no patrimônio a justificar sua autuação;

16. O Auto de Infração foi lavrado em decorrência de mera presunção pela Autoridade Fiscal que considerou simples depósitos bancários como se fossem renda auferida, o que afronta a regra de incidência tributária do Imposto sobre a Renda;

17. Requereu a realização de perícia a fim de se levantar os valores demonstrados como transferência entre contas correntes e comprovar que tais valores não caracterizam auferimento de renda. Para acompanhar a perícia, indicou como assistente técnico o Sr. Nelson Luiz da Silva.

Por fim, requereu o provimento do recurso para anular a decisão recorrida e cancelar os lançamentos tributários e as multas.

O Recurso Voluntário foi acompanhado de doutrina e jurisprudência.

Os autos foram encaminhados ao CARF para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Roberto Caparroz de Almeida, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos pressupostos legais, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Também reconheço o Recurso de Ofício da Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto, que exonerou parte dos créditos lançados, em montante superior ao limite de R\$ 1.000.000,00 previsto na Portaria MF nº 3/2008, nos seguintes termos:

1. Em razão da decadência, os valores lançados a título de IRPJ e a respectiva multa de ofício para os fatos geradores de 31/03/2001, 30/06/2001 e 30/09/2001;

2. Os valores lançados a maior a título de PIS e de COFINS, bem como as respectivas multas de ofício sobre os valores exonerados, para os fatos geradores dos meses março, junho, setembro e dezembro dos meses de 2001, 2002 e 2003, conforme apontado no demonstrativo que compõe o acórdão.

De modo a enfrentar todas as questões alegadas pela Recorrente, passo a analisá-las por tópicos, conforme segue.

1. Das Preliminares suscitadas

A Recorrente, em suas alegações, levanta, basicamente três preliminares de nulidade, a saber:

a) Preliminar de nulidade do auto de infração por ausência da correta descrição dos fatos pela autoridade fiscal.

Quanto a este tópico não restam dúvidas de que a alegação da Recorrente não deve prosperar, pois a fiscalização, conforme se depreende claramente da leitura dos autos, foi bastante diligente na condução dos trabalhos e na elaboração do Termo de Constatação, no qual foi apresentada toda a fundamentação legal e fática dos lançamentos, bem como planilhas detalhadas acerca dos valores tributados, de forma que se deve afastar a preliminar suscitada.

b) Preliminar de nulidade do auto de infração por cerceamento de defesa.

Neste ponto a Recorrente alega que apresentou 800 (oitocentos) lançamentos que caracterizariam transferência de recursos da pessoa jurídica, demonstrando lisura e transparência junto à Secretaria da Receita Federal – SRF e a autoridade fiscal entendeu que tais documentos são insuficientes para demonstrar a comprovação da origem dos valores.

Entendo que não assiste razão à Recorrente, pois consta dos autos a informação de que a autoridade lançadora analisou detalhadamente esses lançamentos, que foram entregues praticamente no término da fiscalização e, ainda assim, excluiu da base de cálculo dos autos de infração os valores que considerou devidamente comprovados (quase sete milhões de reais, conforme demonstrado no relatório).

Aliás, durante todo o procedimento de fiscalização, a autoridade lançadora buscou informar ao Contribuinte, por meio de diversos termos de intimação, o montante dos créditos exonerados, além de ter aberto a possibilidade, efetivamente utilizada pela Recorrente, de até o último instante apresentar documentos que lhe fossem favoráveis, como se depreende, por exemplo, da intimação de fls. 538, efetuada mais de ano após o início dos trabalhos.

Nesse sentido, o Contribuinte teve tempo mais do que suficiente – e oportunidade – de apresentar todos os documentos hábeis e idôneos de seu interesse, que foram devidamente apreciados pela fiscalização, de forma que a preliminar de cerceamento de defesa deve ser afastada.

c) Preliminar de nulidade do auto de infração por ausência de intimação pessoal no domicílio da Recorrente, tendo em vista não existir dispositivo legal que preveja a substituição da ciência pessoal por edital ou via postal.

Alega a recorrente que houve substituição da ciência pessoal pela via postal, com suposta “ciência fictícia”, que seria vedada pelo artigo 23 do Decreto n. 70.235/72.

Curiosamente, a própria Recorrente reproduz o referido dispositivo como fundamento para a sua pretensão, que expressamente estabelece:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I -pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II -por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (grifamos)

(...)

Conforme se pode depreender dos documentos de fls. 1034 e 1035 do processo eletrônico, a agência da Receita Federal de Itapetininga foi diligente ao pesquisar nos sistemas informatizados o endereço declarado pelo responsável da empresa, Sr. Elyseo Leite Moraes, que foi, portanto, regularmente notificado da decisão de 1ª instância, sem qualquer vício ou prejuízo à sua defesa.

Aliás, o endereço utilizado para a notificação da decisão combatida foi o mesmo de intimações anteriores, razão pela qual também deve ser afastada qualquer arguição de nulidade.

Por fim, no que tange à solicitação de perícia indefiro o pedido, posto que entendo presentes nos autos todos os elementos necessários à análise do caso, com a consequente possibilidade de livre convicção dos julgadores, conforme prescreve o artigo 18 do Decreto n. 70.235/72:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.

2. Das questões de mérito

No mérito, aduz a Recorrente basicamente dois argumentos centrais, a saber:

- a) Que o Auditor teria se contentado em somar os valores dos depósitos e considerá-los, integralmente, como tributáveis;
- b) Que a simples análise dos depósitos bancários não é suficiente para caracterizar o acréscimo patrimonial.

Quanto à primeira alegação, parece-me claro que, ao longo dos procedimentos, a fiscalização intimou, reiteradamente, o Contribuinte, para que este demonstrasse a origem e a aplicação dos recursos oriundos dos extratos bancários. Advertiu-o, por diversas vezes, que a não apresentação dos documentos e livros fiscais – que a própria empresa declarou extraviados, conforme demonstrado no relatório – implicaria no arbitramento do lucro.

Conforme se depreende dos autos e do Termo de Constatação Fiscal, houve o cruzamento de todas os dados e informações fornecidos pelo Contribuinte com os extratos obtidos a partir dos RMF, o que resultou, de acordo com a autoridade lançadora, na exclusão de mais de 25 milhões de reais da base de cálculo combatida, fato que, por si só, demonstra que os lançamentos não foram efetuados a partir da simples soma dos depósitos, como demonstram os fatos descritos no referido termo:

Em 19/01/2006 enviamos ao responsável pela empresa nosso Termo de Intimação Fiscal de mesma data (doc. de fls.183 e 184, com planilha anexa de fls. 185 a 336, ciência em 21/01/2006, A.R. no verso da fl. 184). Neste termo novamente abrimos o prazo de 20 (vinte) dias para a apresentação dos livros fiscais, a despeito de todos os demais prazos já estabelecidos e não cumpridos, alertando que face ao tempo decorrido não aceitaríamos qualquer nova solicitação de prorrogação de prazo. Novamente alertamos quanto à desclassificação da escrita fiscal e aplicação do regime de apuração do lucro arbitrado com base nas informações disponíveis.

Anexamos também planilha com 302 (trezentas e duas) páginas onde relacionamos os depósitos e/ou créditos em diversas contas correntes de movimentação da empresa no período sob fiscalização. Informamos ao representante que nessa planilha não constaram as transferências entre as referidas contas que pudemos constatar pela análise dos extratos, bem como créditos provenientes de empréstimos bancários e resgates de aplicações e outros créditos que não significaram novos aportes de recursos. Face ao volume de lançamentos, exigimos que fossem informadas a natureza e a origem dos recursos para os valores iguais ou maiores do que R\$ 10.000,00 (dez mil reais), alertando que tal informação deveria ser corroborada por documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores.

Alertamos ao representante que caso identificasse na planilha valores que circularam entre as referidas contas correntes, que não caracterizassem novas entradas e que não tivessem sido identificadas por nós, deveria fazê-lo agora, comprovando igualmente por meio de documentação hábil e idônea. Comunicamos também que como os extratos apresentados não espelharam todas as contas correntes mantidas pela empresa, como fora exigido, requisitamos diretamente aos bancos os extratos, o que resultou em 11 (onze) contas cujos extratos não nos haviam sido fornecidos. (grifamos)

Entendo que, ao assim proceder, agiu a autoridade lançadora com a devida diligência e o cuidado que devem nortear as hipóteses de omissão de receitas, no sentido de perquirir e dar oportunidade para que o Contribuinte apresente documentos, notadamente os relativos a custos ou despesas.

Quanto ao critério para a apuração da base de cálculo, a conduta fiscal também foi transparente e cuidadosa, conforme se pode perceber da transcrição abaixo (item 20 do Termo de Constatação):

*Em relação à planilha em que o procurador listou diversos lançamentos que teria identificado como de transferências entre contas correntes da empresa, apesar de não ter apresentado nenhuma documentação comprobatória, nem sequer indicado o banco e conta corrente de onde teria se originado cada lançamento relacionado, procedemos a uma nova análise e aceitamos em sua totalidade tais valores como justificados. Comunicamos ao representante que, como tais movimentações indicadas em sua planilha haviam se referido a valores maiores ou iguais a R\$ 10.000,00 (como havíamos exigido), procedemos à identificação de todos os valores inferiores a este e que tinham as mesmas características, resultando numa diminuição total no valor de R\$ 18.977.746,22 (dezoito milhões, novecentos e setenta e sete mil, setecentos e quarenta e seis reais e vinte e dois centavos) em relação à planilha com os valores a serem esclarecidos. **Mais uma vez lembramos que se fossem identificados novos valores com as mesmas características, deveriam ser apontados no mesmo prazo estabelecido no início do termo de intimação.** Neste termo comunicamos ao representante da empresa que, face à não apresentação dos*

livros fiscais, cristalizadas na correspondência em que o procurador afirma tê-los considerados extraviados (ver item 15 a retro), procederíamos à apuração do lucro com base no lucro arbitrado e que os valores cuja natureza e origem não fossem devidamente esclarecidas e que ultrapassassem os valores declarados, teriam o tratamento de omissão de receitas. (grifamos)

Portanto, ao contrário do que alega a Recorrente, parece-me indubitável que os lançamentos não recaíram sobre o montante total dos depósitos, mas sim sobre aqueles relativos a receitas omitidas e não comprovadas.

Em relação aos oitocentos lançamentos apresentados quase ao término da fiscalização, também é incontroverso que foram analisados e considerados pela autoridade lançadora, conforme demonstrado a seguir (itens 21 e 22 do Termo de Constatação):

Em 24/07/2006 o procurador da empresa enviou-nos a correspondência de fl. 365 e planilha anexa de fls. 366 a 374, onde tece vários comentários sobre a complexidade do atendimento de nossas exigências e apresenta 800 (oitocentos) lançamentos que caracterizariam transferências de recursos entre as contas correntes da empresa. Mais uma vez deixou de apresentar qualquer documentação que corroborasse esta última afirmativa sobre a natureza dos lançamentos e também deixou de relacionar ao menos de que banco e conta corrente se originaram tais lançamentos;

Em relação a esses novos lançamentos, apesar da não apresentação de qualquer documento ou informação mais consistente, procedemos a nova análise e cruzamento entre as diversas contas correntes, tendo identificado um total de R\$ 25.758.426,80 (aqui incluído o valor já citado no item 20 retro) que desconsideramos em relação à planilha originalmente enviada à empresa para justificação da natureza e origem dos depósitos; (grifamos)

Podemos perceber que, ao contrário do que alega a Recorrente, a fiscalização não lançou, simplesmente, os valores relativos aos depósitos bancários, mas os considerou como indiciários da omissão de receitas e, nesse sentido, adotou as providências necessárias para identificar os montantes que efetivamente deveriam ser tributados, segundo a determinação do artigo 42 da Lei n. 9.430/96:

Art.42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitidos será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

(...)

Assim, entendo que a fiscalização logrou êxito em comprovar a omissão de receitas, agindo com diligência e oferecendo ao Contribuinte toda a possibilidade de apresentar os documentos que considerasse hábeis e idôneos para refutar tal presunção, conforme de pode facilmente depreender dos diversos termos de intimação e reintimação lavrados durante o curso dos trabalhos de auditoria.

Ademais, a autoridade lançadora elaborou extensa planilha, com 248 páginas e denominada “Depósitos e/ou créditos considerados como receita – anos 2001, 2002 e 2003”, em que demonstra, pormenorizadamente, os créditos que serviram de base aos lançamentos.

Ante o exposto, conheço do Recurso Voluntário e no mérito NEGO-LHE provimento, mantendo integralmente a decisão de primeira instância, razão pela qual também conheço do Recurso de Ofício para NEGAR-LHE provimento, aceitando a exoneração dos créditos decorrentes da decadência e os valores lançados a maior, a título de PIS e COFINS.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Relator