



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

**Processo nº** 10865.001815/2004-21  
**Recurso nº** 163.145 Voluntário  
**Acórdão nº** **1803-00.779 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 27 de janeiro de 2011  
**Matéria** IRPJ E OUTROS  
**Recorrente** TRANSPORTADORA AMENT LTDA  
**Recorrida** 3º TURMA DRJ RIBEIRÃO PRETO (SP)

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Data do fato gerador: 31/03/1999, 30/06/1999, 30/09/1999, 31/12/1999  
 DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Por expressa determinação legal contida na Lei nº 9.430/96 e consoante dispõe a Súmula CARF nº 26, a presunção estabelecida no art. 42 deste diploma legal dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada, materializando assim a omissão de receitas ou rendimentos.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Data do fato gerador: 31/01/1999, 28/02/1999, 31/03/1999, 30/04/1999, 31/05/1999, 30/06/1999, 31/07/1999, 31/08/1999, 30/09/1999, 31/10/1999, 30/11/1999

DECADÊNCIA. IRPJ.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, constatado anterior pagamento, o *dies a quo* para contagem do prazo decadencial é o primeiro dia após a ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a existência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN (inteligência do Resp 973.733 do STJ).

DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS.

Consoante a Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal, aplicam-se integralmente as disposições do Código Tributário Nacional, no que tange à prescrição e decadência, às denominadas contribuições sociais (CSLL, PIS e COFINS), restando afastadas por eiva de inconstitucionalidade as regras contidas na Lei nº 8.212/91 que tratam destas matérias.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 1999

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por SEBASTIÃO DE MORAES, 31/01/2011 por WALTER ADOLFO MARESCH

Autenticado digitalmente em 31/01/2011 por WALTER ADOLFO MARESCH

Emitido em 03/02/2011 pelo Ministério da Fazenda

Não há qualquer nulidade no procedimento fiscal capaz de inquinar o lançamento de ofício se observadas as normas de fiscalização e apuração do imposto, sendo irrelevante sob este aspecto, a existência de litígio em relação aos processos subjacentes de exclusão do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/96).

#### AFRF. COMPETÊNCIA DE LANÇAMENTO.

A correta exegese das disposições contidas no Código Tributário Nacional, permitem deduzir que a competência privativa para o lançamento de ofício outorgada à autoridade fiscal, compreende a constituição integral do crédito tributário, consistindo este do principal (tributo) e respectivos consectários legais (multa e juros).

#### LANÇAMENTOS DECORRENTES OU REFLEXOS.

Pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se o decidido em relação ao lançamento principal ou matriz (IRPJ), aos processos decorrentes ou reflexos de CSLL, PIS e COFINS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer a decadência em relação aos fatos geradores 31/03/1999, 30/06/1999 e 30/09/1999, concernentes ao IRPJ e CSLL e, 31/01/1999 a 30/11/1999 para as exações do PIS e COFINS nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

SELENE FERREIRA DE MORAES - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

WALTER ADOLFO MARESCH - Relator.

EDITADO EM: 31/01/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (Presidente), Benedicto Celso Benício Júnior, Sérgio Rodrigues Mendes, Luciano Inocêncio dos Santos, Walter Adolfo Maresch e Marcelo Fonseca Vicentini.

## Relatório

TRANSPORTADORA AMENT LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ BELO HORIZONTE (MG), interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ.

*Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela empresa supra, segundo consta da descrição dos fatos, foi apurada a seguinte infração.*



*somente o livro Registro de Entradas, de Saídas e de ISS, sendo arbitrado o seu lucro.*

*Notificada do lançamento em 23/12/2004, a contribuinte, representada pelo sócio-gerente José Luiz Ament e pelo procurador José Alves de Godoy Neto (fls. 226 e 379/384), ingressou, em 19/01/2005, com a impugnação de fls. 368 a 378, alegando, em suma:*

- Entende não ter contrariado quaisquer das hipóteses previstas no artigo 14 da Lei nº9.317, de 1996, notadamente o inciso V, restando temerária a sua exclusão do Simples;*
- Jamais deixou de atender às intimações fiscais, tendo preenchido as planilhas relativas às vendas e às entradas efetuadas no período de 1999 a 2003, apresentou os livros de Registro de Entradas, de Saídas e de ISS, conhecimentos de transporte e notas fiscais de compras de 1999, assim como os extratos bancários daquele ano e respectiva planilha. Posteriormente, apresentou extratos bancários e conhecimentos de fretes do período de 2000 a 2003, inclusive documentos aptos a justificar as operações denunciadas nos citados extratos;*
- A sua exclusão do Simples se deu por mera presunção de extrapolação dos limites permitidos para o enquadramento no regime, com base apenas em extratos bancários, carecendo de prova final, robusta e conclusiva;*
- O Ato Declaratório Executivo nº29, de 2004, depende ainda de julgamento da impugnação apresentada, sendo nulo o procedimento fiscal quanto à exclusão do Simples e à tributação com base no lucro arbitrado e na totalidade dos valores creditados na conta-corrente sem proceder à exclusão das quantias lançadas, declaradas e pagas pelo citado regime;*
- Ocorreu a prescrição, relativamente ao 1º, 2º e 3º trimestres de 1999 (quanto ao IRPJ e à CSLL), e ao período de 01/01/1999 a 30/11/1999 (quanto ao PIS e a Cofins);*
- Ocorreu a bitributação quanto aos valores registrados no livro próprio, informados por ocasião da declaração relativa ao ano-base de 1999, cujo imposto devidamente apurado foi pago;*
- Não devem prevalecer os autos de infração, uma vez que foi emitida, em 03/01/2005, a Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais com validade até 04/07/2005, e consta no Sistema Simples que ainda mantêm sua condição de optante por aquele sistema;*
- De acordo com o Código Tributário Nacional (CTN), art. 142, o Auditor Fiscal não tem competência para lançar tributo e, principalmente, para aplicar penalidade. Se a penalidade já foi aplicada juntamente com o auto de infração, não há como negar que houve julgamento antecipado e penalização sem defesa;*
- As leis ordinárias e os decretos que concedem à fiscalização as atribuições de lançamento e de aplicação de penalidade são inconstitucionais;*

• *É inaceitável a pretensão fazendária de que movimentação de numerário em bancos signifique renda líquida tributável. Se os depósitos apresentam curta permanência em contas-correntes e o patrimônio não aumenta na mesma proporção dos saques efetuados, não há que se cogitar que houve rendimentos tributáveis.*

A DRJ RIBEIRÃO PRETO/SP, através do acórdão 14-16.544, de 26 de julho de 2007 (fls. 444/452), julgou procedente o lançamento , ementando assim a decisão:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

*Ano-calendário: 1999*

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA.**

*Evidencia omissão de receita a existência de valores. - creditados em conta de depósito mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

**PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.**

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

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

*Ano-calendário: 1999*

**NULIDADE.**

*Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA PIS CSLL. COFINS.**

*Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal, em face da estreita relação de causa e efeito.*

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

*Ano-calendário: 1999*

**DECADÊNCIA. IRPJ.**

*Tratando-se de lançamento de ofício, o termo inicial da decadência ocorre no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

**DECADÊNCIA. CSLL. COFINS. PIS** *O prazo decadencial para lançamento das contribuições sociais é de dez anos, a contar do*

*primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido efetuado o lançamento.*

*INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.*

*É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.*

*MULTA DE OFÍCIO. PROPOSIÇÃO PELO AFRF.*

*Devem constar no auto de infração o percentual e o valor da penalidade, em razão do direito de ampla defesa.*

Ciente da decisão em 06/09/2007, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 461), apresentou o recurso voluntário em 09/09/2007 - fls. 462/473, onde reitera integralmente os argumentos da inicial.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de autos de infração relativos ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, lavrados em virtude da constatação de omissão de receitas (depósitos bancários não comprovados) no ano calendário 1999.

Alega a recorrente em síntese:

a) a decadência em relação aos fatos geradores anteriores aos últimos cinco anos da lavratura do auto de infração realizada em 20/12/2004;

b) da nulidade do procedimento fiscal quanto a exclusão do simples e arbitramento do lucro;

c) da bitributação pois foi desconsiderada a receita declarada em livro próprio cujo imposto foi devidamente recolhido;

d) da existência de certidão negativa atestando a regularidade até aquela data e inexistência de exclusão do cadastro como empresa optante do SIMPLES;

e) que falece competência ao auditor fiscal para aplicar desde já a penalidade podendo quando muito propor a aplicação desta;

f) que o método de presumir omissão de receitas apenas como base em depósitos bancários é imprestável pois não representa a efetiva mensuração da renda tributável.

Assiste parcial razão à interessada.

Com efeito, conforme se depreende dos elementos constantes dos autos, o procedimento fiscal abrangeu os anos calendários de 1999 a 2003, mas constam do presente processo somente o lançamento relativo aos fatos geradores relativos ao ano calendário 1999.

Considerando que a ciência do auto de infração se deu via postal em 23/12/2004 (fl. 364) e que foi adotado o regime de tributação pelo lucro arbitrado, constata-se que efetivamente ocorreu a decadência para grande parte dos fatos geradores constantes do lançamento de ofício.

Tal constatação se faz considerando que em regra para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação pacificou-se no âmbito deste colegiado julgador o entendimento de que independentemente de prévio pagamento, aplicava-se exclusivamente a regra do art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional.

Considerando no entanto, a publicação do acórdão contido no Resp 973.733 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil que deve ser reproduzido por força do disposto do novel art. 62-A do Regimento Interno do CARF, o que em nada altera o desfecho do presente processo, mesmo considerando a sensível alteração contida no julgado em relação ao *dies a quo* para início da contagem da decadência.

É o que se observa da ementa do Resp 973733 do STJ que encontra-se assim redigida:

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL.*

*ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).*

*2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).*

*3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal*

(Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

Já o art. 62-A do Regimento Interno do CARF, tem a seguinte redação:

*Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.*

*§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.*

*§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes. (grifamos)*

No presente caso houve anterior pagamento embora efetuado pela sistemática do SIMPLES (Lei nº 9.317/96), não havendo qualquer registro de dolo, fraude ou simulação que pudesse deslocar, segundo o entendimento exarado pelo Acórdão do STJ, a contagem para a regra preconizada no art. 173, I do CTN.

Desta forma resta fulminado o lançamento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, relativo aos fatos geradores 31/03/1999, 30/06/1999 e 30/09/1999, correspondentes aos 1º, 2º e 3º Trimestres de 1999.

No que tange às denominadas contribuições sociais – CSLL, PIS e COFINS, aplicam-se igualmente as disposições do Código Tributário Nacional, pois de acordo com a Súmula Vinculante nº 08, editada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, restaram afastadas por inconstitucionalidade as disposições da Lei nº 8.212/91, na parte que trataram sobre prescrição e decadência.

Destarte, impõe-se reconhecer a decadência dos fatos geradores 31/03/1999, 30/06/1999 e 30/09/1999, para a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, e dos fatos geradores de 31/01/1999 a 30/11/1999 para as exações do PIS e COFINS.

No que tange a suposta nulidade do procedimento fiscal em virtude da exclusão do SIMPLES e arbitramento do lucro, não assiste razão à recorrente.

Com efeito, o procedimento fiscal foi levado a efeito de acordo com as normas legais vigentes, sendo que o mesmo é totalmente inquisitório mas tendo sido a empresa regularmente intimada para apresentação de livros e documentos que pudessem comprovar a origem dos recursos movimentados em sua conta bancária e também possibilitassem a apuração do lucro real em virtude da exclusão do SIMPLES (Lei nº 9.317/96).

Conforme se observa, a empresa não atendia sequer as obrigações acessórias para sua manutenção no sistema simplificado – SIMPLES pois não mantinha em boa guarda toda a documentação (extratos bancários), causa inclusive da demora na conclusão do procedimento fiscal que acabou lhe beneficiando em face da decadência, e tampouco mantinha escrituração contábil ou livro caixa, contendo a escrituração de sua movimentação financeira.

O fato de ter sido apresentada manifestação de inconformidade em relação à exclusão do SIMPLES (Lei nº 9.317/96), não inquina de nulidade o procedimento fiscal e tampouco os autos de infração que foram lavrados em consequência do mesmo.

Por outro lado, o ato de exclusão se deu pela constatação de prática reiterada de infração à legislação tributária (omissão de receitas no ano calendário 1999 - neste processo e AC 2000 a 2003 no processo 10865.001207/2005-06), concluindo-se que a exclusão decorre dos fatos constatados nos processos tributários e não ao contrário.

Sendo assim, confirmados os fatos aventados nos processos que culminaram na exigência de tributos objeto do lançamento de ofício, fatalmente será confirmada a exclusão da sistemática do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/96).

Outrossim, não havendo possibilidade de apuração do imposto pelo regime do lucro real, impõe-se como única alternativa a exigência através do arbitramento do lucro conforme preconiza o art. 530, incisos I e II do Regulamento do Imposto de Renda.

Tampouco merece acolhida a alusão a bitributação na qual a recorrente obviamente se refere à duplicidade de exigência de imposto.

Na sistemática do arbitramento do lucro, deve ser considerada a receita bruta declarada e também a receita bruta omitida, compensando-se eventual imposto já recolhido.

No entanto, por equívoco da autoridade fiscal autuante, o lançamento de ofício restringiu-se à receita bruta omitida (depósitos bancários sem origem), não havendo portanto de se falar em duplicidade de exigência do imposto já recolhido.

Quanto a suposta incompetência do auditor fiscal para realizar o lançamento do crédito tributário por inteiro (imposto + multa + juros de mora) a tese esposada é confusa e foi devidamente rebatida pela decisão de primeira instância que adoto pelos seus próprios fundamentos.

A competência outorgada pelo art. 142 do Código Tributário Nacional à autoridade fiscal, no caso o Auditor Fiscal da Receita Federal obviamente é completa e não comporta restrições como quer fazer crer a recorrente.

A autoridade fiscal competente para realizar o lançamento do crédito tributário no caso o Auditor Fiscal da Receita Federal tem plena competência para exercer o poder/dever de constituir o crédito tributário por inteiro, compreendendo o tributo e respectivos consectários legais - multa e juros de mora.

Não há outra autoridade para aplicar a penalidade, cabendo ao julgador administrativo apenas o exame da legalidade e adequação do lançamento ao ordenamento jurídico tributário vigente, não podendo substituir-se na função de autoridade lançadora que é privativa da autoridade fiscal conforme determina o Código Tributário Nacional.

Quanto ao mérito não assiste razão à recorrente, não merecendo reparos a **decisão de primeira instância.**

Com efeito, a presunção legal contida no art. 42 da Lei nº 9.430/96, não comporta restrições de qualquer ordem, sendo que é ônus exclusivo do contribuinte, comprovar e justificar a origem dos recursos movimentados em sua conta bancária, cabendo à autoridade fiscal tão somente relacionar os créditos e intimar regularmente o contribuinte.

Conforme se constata, a autoridade fiscal cumpriu as determinações da norma legal, efetuando ajustes nos valores e expurgando aqueles que foram considerados comprovados ou não representavam novo ingresso de recursos.

Cabia então ao contribuinte, efetuar a comprovação demonstrando a origem dos créditos e depósitos, correlacionando-os eventualmente com a receita bruta já declarada e comprovando a origem um a um dos créditos/depósitos.

Verifica-se que tal propósito ficou sensivelmente prejudicado com a notória desorganização de sua escrituração e documentação, fato que evidentemente acabou voltando-se contra a própria contribuinte.

Não cabe outrossim, qualquer discussão sobre a validade dos depósitos/créditos bancários como materialização da omissão de receitas, pois a norma legal assim determina (art. 42 da Lei nº 9.430/96), dispensando qualquer comprovação de acréscimo patrimonial ou renda consumida.

É o que dispõe também a Súmula CARF nº 26, a saber:

*Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.*

Ante o exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso e reconhecer a decadência em relação aos fatos geradores 31/03/1999, 30/06/1999 e 30/09/1999, concernentes ao IRPJ e CSLL e, 31/01/1999 a 30/11/1999 para as exações do PIS e COFINS.

*(assinado digitalmente)*

Walter Adolfo Maresch - Relator