



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10872.720095/2018-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.393 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2023
Recorrente CABRAL GARCIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2013

REEDIÇÃO NO RECURSO VOLUNTÁRIO DAS MESMAS RAZÕES APRESENTADAS NA IMPUGNAÇÃO. CONFIRMAÇÃO E ADOÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

A reedição no recurso voluntário das mesmas razões constantes da impugnação autoriza a confirmação e adoção da decisão recorrida, nos termos do §3º do artigo 57 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Jandir José Dalle Lucca - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Alexandre Iabrudi Catunda, Jandir Jose Dalle Lucca, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada) e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1.Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 923/924) interposto contra o v. acórdão de fls. 897/911, que julgou improcedente a impugnação de fls. 289/345 para o fim de manter as exigências constantes dos lançamentos relativos ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), à Contribuição para o Financiamento da

Seguridade Social (COFINS) e à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) do ano-calendário de 2013, nos termos constituídos nos respectivos autos de infração de fls. 150/182.

2. Para melhor compreensão a respeito da matéria versada nos autos e por bem descrever os fatos, consulte-se o Relatório da r. decisão recorrida:

Em foco impugnação contra lançamentos consubstanciados em autos de infração originados na Delegacia da Receita Federal do Brasil no Rio de Janeiro-RJ tendentes à exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) apurados na sistemática do Lucro Arbitrado, referentes aos segundo, terceiro e quarto trimestres civis de 2013, bem assim, de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS/PASEP) competentes aos meses de abril a dezembro de 2013, acrescidos de multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) e juros moratórios.

Os autos de infração foram lavrados em 25/06/2018, operando-se a ciência da autuada por via postal em 28 seguinte, e espelham crédito tributário no montante de R\$ 8.781.655,91 (principal mais acréscimos de multas e juros de mora).

As imputações fiscais encontram-se no Termo de Verificação e Constatação Fiscal do qual se extrai, em síntese, que a contribuinte foi intimada para apresentar documentação comprobatória que desse amparo à distribuição e recebimento de lucros e dividendos, extratos bancários e Livro Caixa, este em vista da informação aposta na Declaração de Informações Econômico-Fiscais (DIPJ) de que o mesmo teria sido utilizado para apuração do lucro presumido.

Referida peça também informa que concomitantemente à ação fiscal foram efetuadas diligências nas Sociedades de Propósito Específico (SPEs) que distribuíram lucros e dividendos para a fiscalizada (SPE Residencial Townhouse By Lapa Empreendimentos Imobiliários Ltda, SPE Residencial Townhouse By Copa Posto 5 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SPE Residencial Townhouse By Copa Empreendimentos Imobiliários Ltda e SPE Residencial Townhouse By Recreio Empreendimentos Imobiliários Ltda), restando apurado que nenhuma delas teria apresentado escrituração contábil.

Seguiram intimações para apresentação de documentação concernente a suas receitas e despesas, livro Diário e Razão e ainda para justificar a origem dos recursos atinentes aos créditos constantes em extratos bancários de contas-correntes mantidas na Caixa Econômica Federal e Itaú Unibanco S/A.

O Termo em referência registra que os livros Caixa e Diário não foram entregues, nem tampouco os documentos que lastreassem a atividade da empresa, bem assim, que o Livro Razão entregue em meio magnético o foi em desconformidade com a legislação. Já em relação aos depósitos bancários, assim consignou a autoridade fiscal:

Após análise da documentação entregue constatamos os fatos abaixo enumerados:

- 1 - o contribuinte informa que os depósitos efetuados em dinheiro tiveram como origem o seu sócio majoritário no período em questão JAIME GARCIA DIAS; tais fatos não foram considerados por esta fiscalização, ou seja, foram considerados tributados de origem não comprovada, visto que não foi apresentada documentação comprobatória que ampara tais fatos. Os depósitos efetuados pelo sócio através de cheque ou transferência bancária foram excluídos da base de cálculo para fins de apuração de receitas tributáveis;
- 2 - quanto aos depósitos bancários onde o contribuinte justifica serem concernentes às suas SPE esta fiscalização não excluiu da base de cálculo para fins de apuração de receitas tributáveis, visto que, durante as diligências efetuadas, as SPE não apresentaram escrituração contábil regular. Ressalte-se que, concomitantemente, foram transferidos de tais SPE vários valores a título de antecipação de lucros, e que esses valores foram excluídos da base de cálculo para fins de apuração de receitas tributáveis;
- 3 - foram apurados valores excedentes ao informado na DIPJ/2014 (omissão de receitas).

Foi constatado, um montante de R\$ 8.644.768,07 efetuados através de transferência entre contas-correntes, conforme extratos bancários e planilhas apresentadas pelo contribuinte como "Valores Originários atinentes a antecipação de lucros" (ora anexada) . ou seja, com sua origem devidamente comprovada. Abaixo discriminamos tal montante:
SPE COPA – R\$ 4.897.000,00
SPE LAPA – R\$ 1.028.000,00
SPE RECREIO – R\$ 2.719.768,07

Por conseguinte, nova planilha foi elaborada após exclusão dos depósitos bancários que não foram considerados como receitas tributáveis, que faz parte integrante deste termo nomeada: "PLANILHA DE RECEITAS TRIBUTÁVEIS".

Em decorrência, o lucro foi arbitrado com parâmetro na receita de prestação de serviços informada na DIPJ acrescida da receita omitida, assim caracterizada pela ausência de

comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de depósitos bancários, consoante artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Informa, também, que o arbitramento do lucro se deu nos moldes do artigo 530, inciso III e 532 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/99).

As exigências das contribuições COFINS e PIS/PASEP foram calculadas sobre a receita representada pelos depósitos bancários, acima delineada.

Foram elencados como infringidos e/ou incorridos, além dos preceptivos já elencados, o art. 1º da Lei Complementar nº 7, de 1970; art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 1991; art. 2º e 3º da Lei nº 7.689, de 1988; arts. 2º, 3º e 24, § 2º, da Lei nº 9.249, de 1995; arts. 2º, inciso I, 8º, inciso I e 9º da Lei nº 9.715, de 1998; arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718, de 1998; art. 537 do RIR/99; arts. 1º, 5º, 28, 29, inciso I, 61, § 3º e 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pelo artigo 14 da Lei nº 11.488, de 2007; art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001; art. 22 da Lei nº 10.684, de 2003 e art. 79 da lei nº 11.941, de 2009.

Em 27/07/2018 a autuada ingressou com impugnação por meio da qual firma entendimento da necessidade de análise conjunta das exigências envolvendo os sócios e demais SPEs (SPE Copa, SPE Copa Posto 5, SPE Lapa, SPE Recreio, Buena Gula Participações, MP Oliveira Empreendimentos, Jaime Garcia Dias, Aline Coutinho Cabral Garcia Dias e Felipe Ferreira da Costa) em vista de fatos conexos, assim compreendidos a venda de unidades hoteleiras gerando lucros nas SPEs, isentos na distribuição, além da necessária juntada ao processo nº 10872.720097/2018-01 (SPE Residencial Townhouse By Lapa Empreendimentos Imobiliários Ltda), na forma da Portaria RFB nº 1.668, de 2016.

Em seguida suscita preliminar de nulidade dos autos de infração por cerceamento do direito de defesa em vista de terem sido lavrados antes de 11/07/2018, data em que terminaria o prazo para atendimento das informações requeridas pela fiscalização, como também, por terem sido concluídos unilateralmente, sem abertura de espaço para argumentos oponentes.

Também em preliminar, pugna pela nulidade do feito em razão do ferimento do princípio constitucional do não confisco previsto no art. 150, IV da CF/88, como também a ocorrência de bitributação/duplicidade da exigência, uma vez no presente processo e outra na cadeia societária.

Ainda em preliminar, argumenta a nulidade do ato por se encontrar contaminado de erro material em face do arbitramento do lucro quando existente escrita contábil, conforme recibo gerado pelo Sistema de Validação e Autenticação de Arquivos Digitais (SVA) gerado em 10/01/2018, formalmente entregue mediante protocolo apostado na data de 29/01/2018. Também um segundo erro material consistente no fato de que os lucros recebidos das SPEs são isentos de tributação em sua totalidade e não somente os R\$ 8.644.768,07 reconhecidos pela fiscalização.

Quanto ao mérito, informa ter por atividade econômica a incorporação de empreendimentos imobiliários e ofertou suas receitas à tributação com base no lucro presumido sob regime de caixa e também recebeu lucros e dividendos, tudo com amparo em contabilidade regular, sendo que o livro Razão Contábil contendo Balanço Patrimonial e Balancete, mais técnico e com maior riqueza de detalhes, foi entregue tempestivamente em meio digital, de forma que o arbitramento do lucro revela medida totalmente injustificada e inapropriada.

Em relação aos depósitos bancários afirma que, à exceção de alguns deles, para os quais se aguardava respostas do Banco Itaú e Caixa Econômica Federal e que totalizam a quantia de R\$ 285.465,34, todos os demais encontram justificativas de origem nas operações das empresas ligadas, lucros ou aportes de sócios ou ainda empréstimos, devidamente esclarecidos em demonstrativo.

Ainda quanto ao arbitramento do lucro pugna pela não aplicação do método imposto pelo artigo 49 da Lei nº 8.981, de 1995, o qual considera lucro, nas operações imobiliárias, a diferença entre o preço de venda e o custo do imóvel devidamente comprovado, mas sim o método de aplicação de percentuais sobre a receita bruta definidos pelo artigo 16 da Lei nº 9.249, de 1995, que no caso seria de 9,6% (8% fixado para obtenção do lucro presumido majorado com 20% em face do arbitramento), já que ocorreu revogação tácita daquele quando do advento do artigo 27 da Lei nº 9.430, de 1996, atendendo, assim, também ao princípio constitucional da isonomia.

Ao final, pediu a juntada por anexação ao processo 10872.720097/2018-01, de interesse de SPE Residencial Townhouse By Lapa Empreendimentos Imobiliários Ltda como também o aguardo do encerramento das fiscalizações junto aos sócios (inclusive daqueles já excluídos de seu quadro social); o acolhimento das preliminares e, no mérito, a anulação dos autos de infração ou a revisão de ofício dos lançamentos.

3.A 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto-SP houve por bem julgar improcedente a impugnação em decisão assim ementada (fls. 897/911):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A nulidade do auto de infração somente se configura na ocorrência das hipóteses previstas na legislação.

O atendimento aos preceitos estabelecidos na legislação do processo administrativo fiscal, especialmente a observância do amplo direito de defesa do contribuinte e do contraditório, afastam a hipótese de ocorrência de nulidade do lançamento.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 30/06/2013, 30/09/2013, 31/12/2013

LUCRO ARBITRADO. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS.

O lucro da pessoa jurídica prestadora de serviços de corretagem e avaliação de imóveis será arbitrado quando o contribuinte, devidamente intimado, não apresentar os livros e documentos de sua escrituração e tomará como base de cálculo a receita bruta conhecida, sobre a qual incidirá o percentual de 38,4% (trinta e oito virgula quatro por cento).

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL

A partir do ano-calendário de 1997, caracterizam-se também como 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.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Subsistindo o lançamento principal, na seara do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, igual sorte colhe os lançamentos que tenham sido formalizados em legislação que toma por empréstimo a sistemática de apuração daquele (CSLL) ou que define o evento comum, no caso a apuração de receita auferida pela pessoa jurídica, como fato gerador das contribuições incidentes sobre o faturamento (COFINS e PIS).

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

4.Inconformada, a Recorrente interpôs o Recurso Voluntário de fls. 923/924, via do qual resumidamente reedita os argumentos lançados na sua impugnação fls. 289/345.

5.É o relatório.

Fl. 5 do Acórdão n.º 1402-006.393 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10872.720095/2018-11

Voto

Conselheiro Jandir José Dalle Lucca, Relator.

6.O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos legais de admissibilidade.

7.Cuidam os autos de lançamentos de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) do ano-calendário de 2013, levados a efeito pelas seguintes razões descritas no Termo de Verificação Fiscal de fls. 129/149:

EXERCÍCIO 2014— ANO CALENDÁRIO 2013

I - CONSIDERAÇÕES INICIAIS

Trata-se de pessoa jurídica que, juntamente com seu sócio marjoritário, JAIME GARCIA DIAS, CPF nº 000.535.047-63, foram objeto de requisição de informações do Ministério Público através do Ofício MPF/PFURJ/GA13/CS nº 630/2016.

Por conseguinte, foi iniciada Diligência Fiscal em 13/06/2016, através do TDPF nº 07.1.09.00.2016-00302-3, por via postal com AR.

Durante a auditoria em questão foi constatada movimentação financeira bastante elevada em suas contas correntes, bem como valores elevados referentes a recebimento e distribuição de lucros e dividendos. Sendo assim, o contribuinte foi intimado e reintimado a apresentar seus extratos bancários juntamente com a documentação concernente aos referidos lucros e dividendos. No entanto, contribuinte só logrou apresentar alguns extratos bancários.

O contribuinte não havia informado nenhum valor referente ao IRPJ e CSLL nas DCTF.

Ante o exposto, a Diligência Fiscal foi transformada em Fiscalização através do TDPF nº 07.1.09.00.2017-00149-0.

O contribuinte CABRAL GARCIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, tem como atividades econômicas:

CNA E (2.1): 41.10-7/00 — Incorporação de Empreendimentos Imobiliários.

A sociedade tem como objeto social a prestação de serviços de corretagem e avaliação de imóveis próprios; compra e venda de imóveis próprios; incorporação de imóveis próprios; construção de casas, prédios, edifícios e condomínios.

A forma de tributação que o contribuinte optou foi LUCRO PRESUMIDO — Regime de Caixa.

A Declaração de Informações Econômico-Fiscais - DIPJ/2014 referente ao ano calendário 2013 considerada foi a sob nº 0000203434, transmitida em 03/06/2014 — Declaração Original.

II — PROCEDIMENTOS DE AUDITORIA

Com o objetivo de dar cumprimento à ação fiscal que determina o TDPF 07.1.09.00-2017-00149-0, -ano calendário 2013, compareci no domicílio fiscal do contribuinte para lavratura do Termo de Início do Procedimento Fiscal - Fiscalização, em 31/03/2017, onde o mesmo foi reintimado a apresentar documentação comprobatória que ampara a Distribuição de Lucros e Dividendos, bem como o Recebimento de Lucros e Dividendos.

Após lavraturas de outros Termos de Reintimação Fiscal o contribuinte apresentou Balancetes Analíticos Mensais, juntamente com cópias de folhas de extratos bancários com indicação de créditos e débitos informando serem concernentes a distribuição e recebimento de lucros e dividendos.

O contribuinte foi intimado e reintimado a apresentar seu Livro Caixa tendo em vista que havia utilizado o mesmo para preencher sua DIPJ/2014, conforme consta na "Ficha 01 — Dados Iniciais".

No entanto, o contribuinte não logrou apresentar nenhum livro contábil/ fiscal.

Vale ressaltar que a partir da edição da IN/SRF nº 104/98, as pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido passaram a poder, no reconhecimento de suas receitas, adotar o regime de competência ou caixa.

A pessoa jurídica incorporadora de imóveis optante pela tributação do imposto de renda com base no lucro presumido segundo o regime de caixa reconhecerá a receita de venda de unidades imobiliárias na medida de seu recebimento, independentemente de sua conclusão ou entrega de unidade (Solução de Consulta Disit/SRRF01 nº 28 de 25 de junho de 2013).

Ressalta-se, também, que a parcela excedente de lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados entre 01/01/2008 e 31/12/2013 não ficará sujeita à incidência do IRRF, nem integrará a base de cálculo do Imposto sobre a Renda e da CSLL do beneficiário, pessoa física ou jurídica, residente ou domiciliado no País ou no exterior (§ 8º do art. 48 da IN/SRF nº 93/1997) e (art. 28 da IN/SRF nº 1397/2013).

A não incidência acima mencionada somente se aplica se os lucros tiverem sido apurados em balanço, caso contrário, a distribuição de rendimentos a título de lucros ou dividendos, acima daqueles apurados como base de cálculo do IRPJ sobre o lucro presumido diminuída de todos os impostos e contribuições a que estiver sujeita a pessoa jurídica (§ 8º do art. 48 da IN/SRF nº 93/1997):

I — será computado na base de cálculo do Imposto sobre a Renda e da CSLL, se o beneficiário for pessoa jurídica domiciliada no País;

II — estará sujeita à incidência do IRRF calculado:

- a) de acordo com a Tabela Progressiva Mensal e integrará a base de cálculo do Imposto sobre a Renda na Declaração de Ajuste Anual do ano calendário do recebimento, se o beneficiário for pessoa física residente no País.**

Ante o exposto, o contribuinte está obrigado a proceder a escrituração contábil fiscal com observância dos métodos e critérios contábeis vigentes em 31 de dezembro de 2007.

Dando prosseguimento a auditoria, foram efetuadas diligências concomitantemente nas SPE que distribuíram lucros e dividendos a CABRAL GARCIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, conforme abaixo discriminados:

TDPE-D	CNPJ	NOME DA EMPRESA
2017-00242-0	18.125.843/0001-80	SPE RESIDENCIAL TOWNHOUSE BY LAPA EMP. IMOB. LTDA
2017-00243-8 LTDA	18.191.257/0001-33	SPE RESIDENCIAL TOWNHOUSE BY COPA POSTO 5 EMP. IMOB.
2017-00244-6	18.193.878/0001-56	SPE RESIDENCIAL TOWNHOUSE BY RECREIO EMP. IMOB. LTDA
2017-00245-4	18.712.076/0001-05	SPE RESIDENCIAL TOWNHOUSE BY COPA EMP. IMOB. LTDA

Vale ressaltar que nenhuma das referidas SPE apresentou escrituração contábil fiscal, apesar de regularmente intimadas e reintimadas.

Em 24/01/2018, o contribuinte foi intimado a colocar à disposição toda documentação comprobatória concernente as suas receitas e despesas.

Em 07/02/2018, o contribuinte foi intimado a apresentar o Livro Diário, devidamente assinado e registrado, concernente ao ano calendário 2013, bem como Livro Razão impresso visto que, em 29/01/2018, o mesmo entregou o Razão Contábil em meio digital em pen drive onde, no entanto, esta fiscalização não conseguiu validá-lo.

Em 08/02/2018, o contribuinte solicitou prorrogação de prazo para entrega da documentação solicitada em 24/01/2018. Naquela data, foi concedido prazo de 30 (trinta) dias.

Vale enfatizar que em 20/03/2018, o contribuinte informou que "após buscas no arquivo morto não localizou diário e razão impressos.

Informou, também, que:

"no que tange a apresentação dos documentos de Receitas e Despesas "originais" temos a informar: os contratos de venda de unidades hoteleiras guardam sensível relação comercial

com o adquirente das unidades imobiliárias. As vendas foram realizadas pelas SPEs a qual deve zelar pela guarda desses contratos. Eventuais receitas foram devidamente reconhecidas pela Cabral Garcia as quais podem ser atendidas pontualmente logo que intimada. Vale destacar que a empresa atravessa severa crise financeira o que a impossibilita de dispêndios com xerografia e autenticações cartoriais. Enfatize-se que a Cabral Garcia beneficiou-se dos lucros isentos distribuídos pelas SPEs, conforme admitido pela legislação fiscal. Neste sentido, o contribuinte coloca à disposição da agente fiscal toda documentação pertinente às suas operações para sendo o caso as verifique por amostragem e determine cópias necessárias. O fiscalizado esclarece ainda que prossegue na busca dos comprovantes das despesas originais. Tão logo os tenha será colocado à disposição da gente fiscal na sede da empresa."

Vale ressaltar que, desde setembro de 2017, no domicílio fiscal esta auditora fiscal não logrou encontrar nenhum representante legal, nem tampouco foi nomeado qualquer procurador.

Por conseguinte, todos os termos de intimação fiscal, a partir de setembro de 2017, foram encaminhados por via postal com aviso de recebimento.

Registre-se que tais fatos dificultam o andamento das ações fiscais em curso no Grupo Econômico a que pertence a Fiscalizada, visto que trata-se de 01 fiscalização de pessoa física, 05 fiscalizações de pessoa jurídica e 05 diligências efetuadas nos sócios das referidas PJ.

Vale lembrar que esta situação dificulta, também, a concessão de prorrogação de prazos que porventura os contribuintes solicitam.

III - INFRAÇÕES APURADAS

ARBITRAMENTO DO LUCRO — FALTA DE APRESENTAÇÃO DOS LIVROS CONTÁBEIS - RECEITA BRUTA DECLARADA — PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM GERAL

-

OMISSÃO DE RECEITAS — DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

O art. 42 da Lei 9430/96, deixa claro que a partir de 1º de Janeiro de 1997, a existência de depósitos bancários não escriturados ou de origem não comprovada foi erigida à condição de presunção legal de omissão de receita, assim dispõe o citado dispositivo legal:

"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 omitido 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 específica, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos".

De posse dos extratos bancários entregues pelo contribuinte foram consolidados todos os créditos apurados nas contas correntes da empresa.

Em 28/03/2018, o contribuinte foi intimado, especificamente, a apresentar parte da documentação solicitada em 24/01/2018 concernente aos créditos constatados em suas contas correntes mantidas junto aos bancos ITAÚ UNIBANCO S/A e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL S/A, de acordo com Planilha anexada ao Termo de Intimação Fiscal em questão, conforme a seguir demonstrado:

DOCUMENTAÇÃO COM PROBATÓRIA, COINCIDENTE EM DATA E VALORES, QUE ESCLAREÇA A EFETIVA ORIGEM DOS RECURSOS REPRESENTADOS PELOS CRÉDITOS CONSTANTES NOS EXTRATOS BANCÁRIOS E NAS PLANILHAS CONSOLIDADAS REFERENTES ÀS CONTAS-CORRENTES ABAIXO DISCRIMINADAS ONDE DEVERÃO SER APRESENTADOS NOTAS FISCAIS,

CONTRATOS E OUTROS DOCUMENTOS QUE POSSAM AJUDAR A ESCLARECER A ORIGEM DOS RECURSOS EM QUESTÃO.

- CONTA-CORRENTE Nº 00980-0 MANTIDA JUNTO À AGÊNCIA Nº 8113 DO BANCO ITAÚ UNIBANCO S/A – **em planilha consolidada;**
- CONTA-CORRENTE Nº 000000001-7 MANTIDA JUNTO À AGÊNCIA Nº 4749 DO BANCO CAIXA ECONÔMICA FEDERAL S/A - **em planilha consolidada.**

Após análise da documentação entregue constatamos os fatos abaixo enumerados:

1 - o contribuinte informa que os depósitos efetuados em dinheiro tiveram como origem o seu sócio majoritário no período em questão JAIME GARCIA DIAS; tais fatos não foram considerados por esta fiscalização, ou seja, foram considerados tributados de origem não comprovada, visto que não foi apresentada documentação comprobatória que ampara tais fatos. Os depósitos efetuados pelo sócio através de cheque ou transferência bancária foram excluídos da base de cálculo para fins de apuração de receitas tributáveis;

2 - quanto aos depósitos bancários onde o contribuinte justifica serem concernentes às suas SPE esta fiscalização não excluiu da base de cálculo para fins de apuração de receitas tributáveis, visto que, durante as diligências efetuadas, as SPE não apresentaram escrituração contábil regular. Ressalte-se que, concomitantemente, foram transferidos de tais SPE vários valores a título de antecipação de lucros, e que esses valores foram excluídos da base de cálculo para fins de apuração de receitas tributáveis;

3 - foram apurados valores excedentes ao informado na DIPJ/2014 (omissão de receitas).

Foi constatado, um montante de R\$ 8.644.768,07 efetuados através de transferência entre contas-correntes, conforme extratos bancários e planilhas apresentadas pelo contribuinte como "Valores Originários atinentes a antecipação de lucros" (ora anexada) . ou seja, com sua origem devidamente comprovada. Abaixo discriminamos tal montante:

SPE COPA — R\$ 4.897.000,00

SPE LAPA — R\$ 1.028.000,00

SPE RECREIO — R\$ 2.719.768,07

Por conseguinte, nova planilha foi elaborada após exclusão dos depósitos bancários que não foram considerados como receitas tributáveis, que faz parte integrante deste termo nomeada: "PLANILHA DE RECEITAS TRIBUTÁVEIS".

Ante o exposto, consideramos que alguns dos depósitos mantidos em contas correntes não tiveram sua origem devidamente comprovada com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, razão pela qual será efetuada a tributação dos valores de depósitos bancários, como de origem não comprovada, e caracterizados como OMISSÃO DE RECEITAS, conforme define o artigo 42 da Lei 9.430/96, de acordo com Quadro Demonstrativo de Receitas de forma consolidada mensalmente, discriminado a seguir com base na nova planilha de receitas tributáveis "PLANILHA DE RECEITAS TRIBUTÁVEIS" (anexa):

DEMONSTRATIVO CONSOLIDADO DAS RECEITAS APURADAS

MÊS	DEPÓSITO BANCÁRIO APURADO	DEPÓSITO TRIBUTÁVEL APURADO	RECEITA TRIBUTÁVEL DECLARADA/ TRIMESTRE	OMISSÃO RECEITA EM R\$
JAN	0,00	0,00	0,00	0,00
FEV	0,00	0,00	0,00	0,00
MAR	0,00	0,00	0,00	0,00
ABR	359.269,04	149.269,00	0,00	149.269,00
MAI	833.682,67	745.682,67	0,00	745.682,67
JUN	1.835.988,20	1.752.142,73	426.814,03	1.325.328,70
JUL	1.624.040,43	814.040,43	0,00	814.040,43
AGO	2.780.666,59	1.837.692,59	0,00	1.837.692,59
SET	13.085.995,00	6.418.577,80	1.000.000,00	5.418.577,80
OUT	2.925.800,00	2.925.800,00	0,00	2.925.800,00
NOV	3.630.000,00	3.450.000,00	0,00	3.450.000,00
DEZ	7.084.100,00	6.551.100,00	0,00	6.551.100,00
TOTAL	34.159.541,93	24.644.305,22	1.426.814,03	23.217.491,19
		(A)	(B)	(A) – (B) = (C)

(B) BASE DE CÁLCULO DO ARBITRAMENTO DO LUCRO – RECEITA BRUTA DECLARADA – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM GERAL

(C) BASE DE CÁLCULO DA OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Por conseguinte, diante da ausência de escrituração contábil regular e dos documentos que lastreiam a atividade da empresa, torna-se inevitável a aplicação dos artigos 530, inciso III, e 532 do RIR/99, que prevê o arbitramento do lucro tributável ante a falta de apresentação dos livros contábeis, bem como dos documentos comprobatórios.

Sendo assim, foi efetuado o lançamento de ofício, tendo como base de cálculo do IRPJ o lucro arbitrado, nos termos do artigo 537 do RIR/99.

DEMONSTRATIVO CONSOLIDADO DOS VALORES RECOLHIDOS / DECLARADOS EM DCTF

Vale ressaltar que foram considerados, para efeito de apuração do crédito tributário em questão, valores relativos ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS a compensar que haviam sido declarados na Declaração de Créditos e Débitos Tributários Federais (DCTF).

TRIMESTRE	IRPJ DCTF	IRPJ RECOLHIDO	CSLL DCTF	CSLL RECOLHIDO
1º	0,00	0,00	0,00	0,00
2º	0,00	0,00	0,00	0,00
3º	0,00	0,00	0,00	0,00
4º	0,00	0,00	0,00	0,00

IV - CONSIDERAÇÕES FINAIS

Face o exposto, foi lavrado Auto de Infração formalizado no processo administrativo fiscal sob nº 10872.720095/2018-11, cuja base de cálculo foi apurada e demonstrada de acordo com: "Quadro Demonstrativo Consolidado das Receitas Apuradas e "Quadro Demonstrativo Consolidado dos Valores Declarados em DCTF e Recolhidos".

8.A Recorrente resume o seu inconformismo com base nas seguintes alegações, *ipsis litteris*:

Visível a adoção da lei do menor esforço por parte da DRJ de Ribeirão Preto em analisar profundamente o recurso apresentado. De plano, assim como fez o agente responsável pela ação fiscal, a Delegacia de Julgamento divagou em meio a teses inaplicáveis quando o contribuinte, uma vez que este, seguindo rito de certificação digital, apresenta toda contabilidade válida, acompanhada de provas materiais dos fatos econômicos que a cerca. Também ignora a correlação dos depósitos bancários. Não se pode ignorar a dualidade de depósitos e transferências bancárias entre empresas interligadas. É via de mão dupla inexoravelmente. Só se credita numa certa conta, tendo outra conta corrente ofertada ao débito. Logo o apurado pela fiscalização é eivado de erros insanáveis ignorados pela Delegacia de Julgamento. Portanto, o contribuinte recorre ao Egrégio Conselho, com fito de debelar injustiça fiscal flagrante, mantendo na íntegra o recurso anexado as folhas 289 a 345 com as demais provas outrora anexadas.

9.O reexame de tais argumentos, neste momento processual, indica que a r. decisão recorrida se encontra bem fundamentada, tendo apreciado com precisão as questões de fato e de direito submetidas pela parte e, dessa forma, merecendo ser confirmada, a qual passo a transcrever:

Presentes a legitimidade processual e a tempestividade recursal tenho que a impugnação atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim sendo, dela conheço.

Não vejo como prosperar a aventada nulidade do ato administrativo já que cerceamento do direito de defesa seguramente não ocorre, vez que a oportunidade processual da autuada se manifestar sobre a exigência fiscal se dá após sua formalização, de sorte que não constituem ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, ou inobservância do devido processo legal, a existência de eventuais lacunas no procedimento fiscal precedente, de caráter inquisitório, fase em que aos particulares cabe colaborar e respeitar os poderes legais dos quais a autoridade administrativa está investida.

Em realidade, não se formou ainda a relação jurídica processual, e os particulares não atuam como parte. Isto somente acontece com o ato do lançamento ou de imposição de penalidade, e a respectiva impugnação.

A esse respeito, assim leciona James Marins (*Direito Processual Tributário Brasileiro: Administrativo e Judicial*, ed. Dialética, São Paulo, 2001, pp. 222/223):

“O procedimento administrativo fiscalizador interessa apenas ao Fisco e tem finalidade instrutória, estando fora da possibilidade, ao menos enquanto mera fiscalização, dos questionamentos processuais do contribuinte. É justamente a presença, ou não, de uma pretensão deduzida ante ao contribuinte, o que separa o procedimento, atinente exclusivamente ao interesse do Estado, do processo, que vincula além do Estado, o contribuinte. Só quando houver vinculação do contribuinte se fará lícito aludir a processo, antes não. Corroborando tal assertiva, basta se atinar para que nem todo procedimento fiscalizatório irá conduzir necessariamente a uma exação, havendo clara separação entre os dois momentos.”

Coerentemente com essa interpretação o art. 14 do Decreto 70.235, de 1972, preceitua que “a impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento”. Com a apresentação da impugnação o procedimento se torna processo, estabelecendo-se o conflito de interesses: de um lado o fisco que acusa a existência de crédito tributário, fundando sua pretensão de recebê-lo e, de outro, o contribuinte, que opõe resistência por meio da apresentação de impugnação. É a partir desse momento que, iniciada a fase processual, passa a vigorar, na esfera administrativa, o princípio constitucional da garantia ao devido processo legal, no qual está compreendido o respeito à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, nos termos do art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal.

Assim, não há cogitar em nulidade ante o fato da conclusão do procedimento fiscal ter se operado sem a oitiva da fiscalizada.

Quanto à afirmação de que os autos de infração advieram quando ainda corria prazo de atendimento para apresentar esclarecimentos e documentos afetos às justificativas da origem dos recursos representados nos depósitos bancários, observa-se que a intimação para tanto se deu em 28/03/2018, com prazo fixado de 20 (vinte) dias, fl. 46.

Portanto, quando da lavratura dos autos de infração, em 25/06/2018, de há muito já havia sido ultrapassado o prazo fixado, o qual não se interrompe com pedidos de prorrogação.

Assim, uma vez mais não se sustenta a arguição de preterimento do direito de defesa, seja porque o ato administrativo não se operou no transcurso do prazo regularmente concedido pela autoridade atuante para a apresentação das justificativas/documentos, seja porque, conforme já dissertado, a atuada conta com a oportunidade dessa apresentação na fase contenciosa.

Também não encontra abrigo, no processo administrativo fiscal, a preliminar de nulidade ante a tese de ofensa ao princípio constitucional do não confisco previsto no art. 150, IV da Carta de 1988. Na verdade, questionamento dessa estirpe sequer pode ser apreciado por este Colégio Julgador, pois essa competência é privativa do Poder Judiciário (Constitucional Federal, art. 102). É dizer, inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente, ou por declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, ou em controle difuso, neste caso, após a publicação de resolução do Senado Federal. A propósito, o Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal Federal (PAF), assim o dispõe:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

Nem tampouco prospera a preliminar de nulidade em vista da sua interpretação de ocorrência da mesma exigência nos processos de seus sócios.

Consoante relatado, a matéria aqui analisada encontra-se suficientemente delimitada numa vertente de todo autônoma, qual seja, depósitos em conta bancária **de sua exclusiva**

titularidade para os quais se exigiu a justificativa da origem dos recursos. Assim, se dentre eles há suprimentos efetuados pelos sócios, ou existir outra estrita correlação nessas específicas operações, a matéria então se transmuda em mérito e, como tal, deve ser enfrentada.

A propósito, muito embora não seja possível a juntada dos processos, cabendo observar que a invocada Portaria RFB 1.668, de 2016, trata da reunião de processos somente quanto a exigências de um mesmo sujeito passivo e desde que formalizadas com base nos mesmos elementos de prova, registro que os procedimentos administrativos levantados em nome das SPEs (dentre os quais o requisitado processo nº 10872.720097/2018-01) estão pautados para a mesma sessão de julgamento deste.

Quanto à última preliminar de nulidade, derivada de apontado erro material em face do arbitramento do lucro quando existente escrita contábil e da desconsideração dos lucros recebidos das SPEs serem isentos de tributação, vejo confusão com o mérito e, assim, passa a ser analisado.

A opção pelo regime de tributação do imposto de renda com base no lucro presumido requer o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano-calendário (Lei nº 9.430, de 1996, art. 26, § 1º), o que não é substituído pela simples transmissão da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) indicativa dessa sistemática de apuração.

No caso dos autos não houve qualquer pagamento nos moldes legais, formalizador da pretensa opção pelo regime de tributação do imposto de renda pelo lucro presumido. Poder-se-ia admitir, quando muito, diante dessa omissão, a eficácia da opção pela transmissão de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) na qual esteja indicado débito deste imposto com código de receita afeto a este regime (2089), eis que esta declaração encontra-se revestida do atributo de confissão irretratável de dívida assim conferido pelo art. 5º, § 1º, do Decreto-Lei nº 2.124, de 1984, todavia, também essa circunstância não foi aqui constatada.

De toda forma, ainda que a opção estivesse formalizada nos moldes inicialmente deduzidos, a pessoa jurídica não estaria desobrigada de manter escrituração contábil, embora pudesse alcançar o benefício da dispensa se mantivesse Livro Caixa, no qual haveria de estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária. Esta é a dicção do artigo 45 da Lei nº 8.981, de 1995, a ver:

Art. 45. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter:

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial; II -

III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária.

A autuada não logrou localizar seu Livro Caixa, impossibilitando de todo a sustentação do eleito regime de apuração pelo lucro presumido, nem tampouco os livros contábeis Razão e Diário, muito menos a documentação de suporte que pudesse ensejar a apuração pelo lucro real.

Conseqüentemente, o arbitramento do lucro restou medida acertada, mesmo porque é a sistemática legalmente posta à disposição pelo legislador para suprir a impossibilidade procedimental de obtenção do lucro, base que serve ao cálculo do imposto de renda da pessoa jurídica.

Também pontuou a defesa que o arbitramento do lucro não se justificaria diante da existência de contabilidade regular. Encadeando-se os fatos ocorridos durante o procedimento fiscalizatório, observa-se:

- Em agosto de 2017 a contribuinte foi intimada a apresentar o Livro Caixa, requisição reiterada em outubro de 2017, fls. 31 e 363;
- Em novembro de 2017, foi intimada para apresentar os livros contábeis Diário e Razão, oportunidade na qual foi alertada de que o não cumprimento poderia implicar no arbitramento do lucro, fl. 365;
- Em janeiro de 2018, também foi intimada à apresentação da documentação comprobatória de suporte à escrituração contábil, fl. 39;
- Em fevereiro de 2018, foi intimada para apresentar o Livro Diário, devidamente assinado e autenticado, e também o Livro Razão em meio físico (impresso), quando então a autoridade fiscal informou-lhe que, em relação a este, *o pen drive entregue com tal escrituração não “abriu”*, fl. 42;

Consoante já relatado, os autos de infração foram lavrados no final do mês de junho de 2018, daí restar concluso que a fiscalização não deu por atendidas suas requisições de apresentação dos livros em meio físico (papel).

Também se depreende deste quadro que à contribuinte foi oportunizado tempo suficiente para a elaboração de sua escrita (se inexistente) ou restauração (se existente), mais precisamente **10 (dez) meses**.

Como visto, a fiscalizada fora cientificada que a entrega de sua contabilidade em meio digital (via *pen drive*) traduziu inconsistência, cabendo observar que a fiscalização não exigiu que se desse nessa forma, ao contrário, expressamente instou a apresentação em meio físico, mesmo porque, como cediço, a obrigatoriedade de Escrituração Contábil Digital (ECD) para as empresas optantes pelo Lucro Presumido instaurou-se a partir de 2014 quando distribuíssem lucros ou dividendos sem a incidência do imposto de renda retido na fonte em valor superior à base de cálculo resultante da presunção diminuída de todos os impostos e contribuições que sobre ela incidiram (Instrução Normativa RFB nº 1.420, de 2013) ou então, a partir de 2016, quando não utilizada a prerrogativa de utilização do Livro Caixa (Instrução Normativa RFB nº 1.594, de 2015).

As razões de defesa insistem na tese de contabilidade regular, asseverando, inclusive, que o sistema de Validação e Autenticação de Arquivos Digitais (SVA) gerou-lhe um contundente e irretocável recibo, contendo até mesmo uma *chave criptográfica validada*.

Consoante já frisado, somente a partir de 19 de dezembro de 2013, data do advento da IN/RFB nº 1.420, todas as pessoas jurídicas de direito privado (com exceção das optantes pelo regime de tributação do Simples Nacional, as inativas, isentas, imunes e aquelas optantes pelo regime do lucro presumido que distribuíssem lucros ou dividendos acima da base de cálculo resultante da presunção) passaram a ser obrigadas à transmissão da ECD. Até então, vigorava a IN/RFB nº 787, de 20 de novembro de 2007, que assim estatuiu:

Art. 1º Fica instituída a Escrituração Contábil Digital (ECD), para fins fiscais e previdenciários, de acordo com o disposto nesta Instrução Normativa.

Parágrafo único. A ECD deverá ser transmitida, pelas pessoas jurídicas a ela obrigadas, ao Sistema Público de Escrituração Digital (Sped), instituído pelo Decreto nº 6.022, de 22 de janeiro de 2007, e será considerada válida após a confirmação de recebimento do arquivo que a contém e, quando for o caso, após a autenticação pelos órgãos de registro.

Art. 2º A ECD compreenderá a versão digital dos seguintes livros:

I - livro Diário e seus auxiliares, se houver; II - livro Razão e seus auxiliares, se houver;

III - livro Balancetes Diários, Balanços e fichas de lançamento comprobatórias dos assentamentos neles transcritos.

Parágrafo único. Os livros contábeis e documentos de que trata o caput deverão ser assinados digitalmente, utilizando-se de certificado de segurança mínima tipo A3, emitido por entidade credenciada pela Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira (ICP-Brasil), a fim de garantir a autoria, a autenticidade, a integridade e a validade jurídica do

documento digital. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 926, de 11 de março de 2009)

Art. 3º Ficam obrigadas a adotar a ECD, nos termos do art. 2º do Decreto nº 6.022, de 2007:

I - em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2008, as sociedades empresárias sujeitas a acompanhamento econômico-tributário diferenciado, nos termos da Portaria RFB nº 11.211, de 7 de novembro de 2007, e sujeitas à tributação do Imposto de Renda com base no Lucro Real; (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 926, de 11 de março de 2009)

II - em relação aos fatos contábeis ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2009, as demais sociedades empresárias sujeitas à tributação do Imposto de Renda com base no Lucro Real. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 926, de 11 de março de 2009)

§ 1º Fica facultada a entrega da ECD às demais sociedades empresárias.

(Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 926, de 11 de março de 2009)

(.....)

Art. 4º A ECD deverá ser submetida ao Programa Validador e Assinador (PVA), especificamente desenvolvido para tal fim, a ser disponibilizado na página da RFB na Internet, no endereço < www.receita.fazenda.gov.br/sped >, contendo, no mínimo, as seguintes funcionalidades:

I - validação do arquivo digital da escrituração; II - assinatura digital;

III - visualização da escrituração; IV - transmissão para o Sped;

V - consulta à situação da escrituração.

Art. 5º A ECD será transmitida anualmente ao Sped até o último dia útil do mês de junho do ano seguinte ao ano-calendário a que se refira a escrituração.

(.....)

§ 2º O prazo para entrega da ECD será encerrado às 23h59min59s (vinte e três horas, cinquenta e nove minutos e cinquenta e nove segundos), horário de Brasília, do dia fixado para entrega da escrituração. (Redação dada pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1056, de 13 de julho de 2010)

(.....)

Depreende-se, de início, e consoante texto negrito, que não havia sequer obrigatoriedade da Impugnante transmitir a ECD para o ano-calendário de 2013, embora pudesse fazê-lo por opção, o que não foi feito a tempo e modo. Assim, no procedimento fiscalizatório, realizado em 2017/2018, longe, portanto, dos idos de junho de 2014, não pode avocar o direito de apresentar escrituração digital, contrariando a expressa requisição fiscal para a entrega em meio físico (papel).

Ainda que ultrapassada essa premissa, de ver que em 2018, ano em que a contribuinte entregou o(s) *pen drive* no órgão local, a Receita Federal do Brasil assim orientava os contribuintes, consoante mensagem em seu *site* oficial:

Arquivos Digitais - Auditoria Fiscal de Empresas

por Subsecretaria de Fiscalização — publicado 25/05/2015 09h40, última modificação 04/02/2019 16h31

Arquivos Digitais - Validação e Autenticação de Arquivos Digitais a ser(em) entregue(s) ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil por meio do Sistema de Validação e Autenticação de Arquivos Digitais (SVA)

O SVA valida o leiaute dos arquivos-texto entregues pelo contribuinte de acordo com normas da Secretaria da Receita Federal do Brasil e efetua a autenticação (geração de um código de identificação a partir do conteúdo do arquivo) dos arquivos digitais fornecidos pelo contribuinte ao Auditor-Fiscal, em

cumprimento ao item 1.11 do MANAD - Manual Normativo de Arquivos Digitais, aprovado pela INSTRUÇÃO NORMATIVA MPS/SRP Nº 12, de 20 de junho de 2006, publicada no DOU de 03/07/2006, artigos 61 e 62 da INSTRUÇÃO NORMATIVA SRP Nº 03, de 14 de Julho de 2005, publicada no DOU nº 135 de 15/07/2005 e artigo 8 da Lei 10.666, de 08 de Maio de 2004, no intuito de identificar, de forma única e inequívoca, os arquivos digitais fornecidos.

Na validação de arquivos texto no formato MANAD, o SVA verifica a conformidade do leiaute dos arquivos selecionados com o leiaute padrão estabelecido no Manual (tamanho e tipo dos dados, posição dos campos, etc...). Verifica ainda a consistência e a coerência dos dados entre si realizando testes de integridade referencial dos dados contidos nas tabelas relacionadas e ainda a inexistência de registros duplicados.

Os erros e/ou avisos, porventura encontrados são listados no "Relatório Analítico de Mensagens da Validação" e os resultados são consolidados no "Relatório Mensagens da Validação" e no "Relatório de Resumo da Validação do Arquivo".

O SVA autentica quaisquer arquivos digitais fornecidos pelo contribuinte independente do tipo (planilhas, documentos, bancos de dados, relatórios, etc...) mediante varredura no conteúdo do arquivo digital entregue pela empresa, gerando um código de identificação do arquivo utilizando o algoritmo MD5 "Message-Digest algorithm 5" de 128-bit de comprimento, podendo ser utilizado a qualquer tempo, tanto pelo contribuinte quanto pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil. Este código de identificação do arquivo constará em todos os relatórios emitidos pelo Sistema autenticando o(s) arquivo(s) selecionado(s). O "Recibo de Entrega de Arquivo Digital" deverá ser assinado pelo contribuinte/responsável ou preposto da empresa, pelo responsável técnico pela geração dos arquivos e pelo Auditor-Fiscal requisitante (após conferência por este do código de autenticação do arquivo).

SVA - Autenticação e Validação de Arquivos Digitais

O(s) arquivo(s) digital(is) entregue(s) ao Auditor-Fiscal requisitante, em mídia digital não regravável, deverá(ão), portanto, vir acompanhado(s) dos três relatórios acima mencionados: "Relatório de Mensagens da Validação"(quando houver), "Relatório de Resumo da Validação do Arquivo" e "Recibo de entrega de Arquivos Digitais".

Clique aqui para baixar o programa SVA - versão 3.3.0

Orientações para utilização do SVA para validação e transmissão de arquivos de previdência complementar

O recibo de fl. 242 consubstancia ser apenas um desses três relatórios, o qual, inclusive, não deixou de fazer expresse registro da necessidade de anexação do Relatório de Resumo da Validação de cada um dos arquivos. Em suma: isoladamente, não atesta a eficácia da escrituração pretendida.

Não se sustenta, pois, a arguição de existência de contabilidade regular.

Quanto à caracterização de omissão de receitas tem-se que a partir de 1º de janeiro de 1997, com a edição da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 42, a existência dos depósitos bancários cuja origem não seja comprovada foi erigida à condição de presunção legal de omissão de receita. Assim dispõe o citado dispositivo legal, *verbis*:

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.

Assim, o Fisco, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a Administração Pública, precisa apenas demonstrar a existência de depósitos bancários não escriturados ou de origem não comprovada para satisfazer o *onus probandi* a seu cargo.

O contribuinte, de sua parte, afasta a presunção *iuris tantum* produzindo a prova em

contrário, no caso apresentando os documentos, hábeis e idôneos, que comprovem a origem dos valores depositados em sua conta bancária. Noutras palavras: provar que o fato presumido não existe.

Conceitualmente, documento é todo escrito que contenha a expressão de uma idéia, narração de fato, declaração de vontade, pensamento de alguém, que tenha repercussão jurídica, reflexos jurídicos. É um escrito que tenha idoneidade básica de fazer aparecer, extinguir ou modificar direitos ou obrigações.

Dessa forma, documentos hábeis e idôneos devem ter autenticidade, legitimidade, imparcialidade, de modo que o seu conteúdo conduza à convicção da efetiva ocorrência do fato, devendo, necessariamente, terem sido subscritos ou ao menos terem tido o aval de terceiros que tenham participado das respectivas operações, refletindo historicamente os fatos ocorridos, sem a possibilidade de dúvidas acerca de eventual manipulação conveniente de tais documentos.

No caso dos autos a fiscalizada foi requerida a justificar a origem dos recursos afetos a 239 (duzentos e trinta e nove) depósitos e/ou créditos em suas contas-correntes no Itaú Unibanco, agência 8113, e Caixa Econômica Federal, agência 4749, no montante de R\$ 34.159.541,93 (fls. 47/52). Da análise de suas respostas a fiscalização não aceitou a alegação de que os depósitos feitos em dinheiro teriam por origem seu sócio pessoa física Sr. Jaime Garcia por falta de documentação probante, nem tampouco o argumento de que aqueles efetuados pelas SPEs afastariam a presunção de receita omitida porque, igualmente fiscalizadas, não apresentavam escrituração contábil regular, contudo, acatou de origem comprovada aqueles suprimentos efetuados através de cheques e transferências bancárias pelo sócio pessoa física, como também, aqueles efetuados pelas SPEs por conta de antecipação de lucros, excluindo-os, e lançou a título de receita omitida 194 (cento e noventa e quatro) depósitos remanescentes, cuja soma importa em R\$ 24.644.305,22 (fls. 139/143).

Com a impugnação, após planilhar todos os depósitos originariamente instigados, desconsiderando, assim, que boa parte desse universo sequer faz parte da exigência fiscal, laborou numa segunda e extensa planilha de justificativas, fls. 311/321, requerendo se *atente para o fato de que cada histórico fora devidamente lastreado na ocorrência econômica, tendo o nome e CPF/CNPJ com a devida qualificação e indicação ao tipo de documento comprobatório*.

Ocorre que a impugnação não se fez acompanhada do(s) aludido(s) *documento comprobatório*.

Com efeito, dentro do arcabouço documental inserido pela defesa às fls. 347/892 não se encontram elementos justificadores dos suprimentos, é dizer, ao lado do contrato social e suas alterações contratuais, extratos bancários, intimações fiscais e respostas havidas durante o procedimento fiscalizatório que, por sinal, são reprisadas na impugnação, aflora, isso sim, que os denominados livros diário e razão, balanço, balancete e demonstração do resultado do exercício, ainda que exteriorizassem autêntica escrita contábil não se prestariam, isoladamente, ao deslinde da pretensão na medida em que registros contábeis sem a documentação que lhes dê lastro não produzem efeitos.

Assim, a origem dos suprimentos efetuados em dinheiro continua de todo desconhecida. Da mesma forma desconhece-se a origem dos depósitos em cheques e transferências bancárias efetuados pelas SPEs os quais, na visão da contribuinte, teriam ocorrido por conta de distribuição de lucros, pois, referidas sócias, a exemplo da autuada, não lograrem apresentar escrituração fiscal ou mercantil regular, circunstância que, a propósito, acabou de ser reconhecida nos julgamentos ocorridos nesta mesma assentada.

Enfim, encontrando-se as SPEs desguarnecidas de contabilidade regular não se pode sustentar que os suprimentos por elas feitos à sua sócia, ora autuada, teriam fundamento em lucros distribuídos.

Conseqüentemente, a tese de bitributação vertida em sede preliminar só teria razão de existência, ao menos indiciariamente, se essa apontada figura de lucros distribuídos fosse real.

Por último, quanto à específica modalidade de arbitramento.

O artigo 49 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995 (matriz legal do artigo 534 do RIR de 1999) definiu a forma de arbitramento de empresa que se dedique à venda de imóveis

construídos ou adquiridos para revenda, ao loteamento de terrenos e à incorporação de prédios em condomínio apartadamente da definição dos critérios de arbitramento das demais empresas (art. 48), estipulando que o critério a ser aplicado é o da dedução dos custos e despesas comprovados da receita bruta, ou seja, neste caso, o lucro arbitrado resulta no próprio lucro operacional do empreendimento.

A impugnante traz a tese de que a Lei nº 9.430, de 1996, teria revogado tacitamente o art. 49 da Lei nº 8.981, de 1995, contudo, aquela lei revogou explicitamente artigos desta, porém não o art. 49, o qual foi incluído, na íntegra, no RIR de 1999 (art. 534), posterior a ambas as leis.

De qualquer sorte, referida discussão não aproveita ao caso dos autos na medida em que o ato administrativo fiscal não pautou o arbitramento do lucro pelas regras do combatido artigo 49 da lei 8.981, de 1995 (art. 534 do RIR/99), mas sim pelo critério definido no artigo 532 do codex, que tem por matriz legal o artigo 16 dessa lei, qual seja, o percentual de 32% (trinta e dois por cento) aplicável sobre a receita bruta das empresas prestadoras de serviços, para obtenção do lucro presumido, acrescido de 20% (vinte por cento) em vista de estar se tratando de arbitramento.

Concluo, pois, que as razões de defesa não logram desconstituir os lançamentos fiscais. Indefiro o pedido para que se aguarde o encerramento dos Mandados de Procedimentos Fiscais (MPFs) instaurados contra as outras SPes e sócios a fim de julgamento conjunto porque inexistente previsão no processo administrativo fiscal. Ademais, no que toca ao tema dos depósitos bancários sem origem comprovada, o ato administrativo já excluiu aqueles suprimientos efetuados pelo sócio (pessoa física) com cheques e transferências bancárias, como também, aqueles efetuados pelas SPes a título de antecipação de lucros, descabendo, assim, cogitar em conexão.

A seu turno, no que concerne às exigências por conta da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS/PASEP) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), seguem a sorte ofertada na análise do Imposto sobre Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), dada a relação de causa e efeito que os vincula, assim compreendida a existência de fatos do mundo real, e jurídico, que são, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos, independentes entre si. Noutras palavras: a exigibilidade de um tributo não é decorrência da exigibilidade de outro tributo, mas da ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de ambos. Uma mesma causa (os eventos) gera vários efeitos (os fatos geradores dos tributos).

Com tais razões, VOTO pela improcedência da impugnação, mantendo na íntegra o crédito tributário.

10. Deste modo, com supedâneo no que dispõe o §3º do artigo 57 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, adoto como razões de decidir aquelas das quais se valeu o v. acórdão guerreado, tal como acima descritas.

DISPOSITIVO

11. Pelo exposto e por tudo mais que dos autos consta, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Jandir José Dalle Lucca