



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

Processo n° 10950.720133/2011-81
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1301-002.172 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de janeiro de 2017
Matéria IRPJ - DEPÓSITOS BANCÁRIOS-COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS
Embargante DOMIMAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006, 2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. Saneia-se a omissão verificada, decidindo-se a questão não solucionada no acórdão embargado.

ERRO DE SOMA. AJUSTE DA BASE DE CÁLCULO. Deve-se corrigir o erro de soma, no acórdão embargado, ajustando-se as base de cálculo dos tributos contaminadas pelo erro.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos e acolher a omissão apontada, para saná-la; e acolher e sanar o erro de cálculo apontado, com efeitos modificativos, nesta parte, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Franco Corrêa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Flávio Franco Corrêa, José Eduardo Dornelas Souza, Roberto Silva Júnior, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Marcelo Malagoli da Silva e Amélia Wakako Morishita Yamamoto.

Relatório

Trata o presente de embargos de declaração opostos por DOMIMAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, tendo por objeto os acórdãos n.ºs 1301-001.437 e 1301-001.879, prolatados por esta Primeira Turma nas sessões de julgamento realizadas em 12 de março de 2014 e 19 de janeiro de 2016, respectivamente.

Explique-se que a prolação do acórdão n.º 1301-001.437 decorreu do julgamento de recurso voluntário interposto no dia 31 de maio de 2011, às fls. 698/720 [numeração eletrônica, fls. 1.022/1.044]. Ocorre que, depois da baixa do autos para execução do citado acórdão pela autoridade local, percebeu-se, no âmbito da DRF da jurisdição da recorrente, que a decisão proferida por esta Turma era omissa, quanto à tributação da CSLL, do PIS/PASEP e da COFINS, motivo por que, em despacho às fls. 2.665/2.666 [numeração eletrônica], expediu-se comunicado a este Colegiado para informar a omissão e requerer a manifestação "inconteste" sobre os efeitos do julgado em relação àquelas contribuições.

Ao tomar ciência do despacho acima mencionado, conforme fls. 2.782/2.783 [numeração eletrônica, fls. 2.667/2.668], a Presidência desta Turma deliberou no sentido de convertê-lo em embargos de declaração "para fins de explicitação dos valores que devem ser excluídos das bases de cálculo do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS".

Em sessão do dia 19 de janeiro de 2016, ao julgar os embargos de declaração antes referidos, a Primeira Turma da 3ª Câmara da Primeira Seção prolatou o acórdão n.º 1.301-001.879, sanando a omissão, ao entendimento de que o acórdão n.º 1301001.437 não discriminara, com clareza suficiente, a matéria tributável a ser excluída, o que dificultava ou até mesmo impossibilitava a execução da decisão por ele veiculada.

Todavia, em 23 de dezembro de 2011, a recorrente juntara aditivo ao recurso voluntário interposto em 31 de maio do mesmo ano. Pelo aditivo, pretendia-se anexar, como de fato foram anexados, 567 folhas com fitas-detalhe do caixa, fornecidas pelo Banco do Brasil; cópia de sentença proferida em processo judicial instaurado com vistas à obtenção de provimento judicial que condenasse o Banco do Brasil a fornecer cópias de fitas-detalhe do caixa à recorrente; relação de depósitos identificados como DEPÓSITO CHEQUE BB LIQUIDADO, referentes aos anos-calendário de 2006 e 2007 (PLANILHA 1); resumo da PLANILHA 1 (PLANILHA 2); cópias de extratos da conta bancária n.º 7.893-X, no Banco do Brasil, agência n.º 2868-1, e da conta no mesmo Banco, de n.º 107.893-3, agência n.º 0352-2.

As fitas-detalhe do caixa, reunidas no aditivo, destinavam-se à comprovação da origem dos ingressos de recursos financeiros em conta bancária do Banco do Brasil, registrados com o histórico "DEPÓSITO CHEQUE BB LIQUIDADO", nos extratos bancários.

Acrescenta a embargante, no mesmo aditivo, que já havia anexado cópias de 17 fitas-detalhe de caixa na peça impugnatória, com a intenção de comprovar que os recursos registrados sob o antedito histórico tinham origem justificada em outra conta bancária da própria recorrente. A esse respeito, declara ainda que, quase diariamente, emitia cheques de contas no Banco do Brasil para, em parte, pagar duplicatas e outros títulos, enquanto outra parte do mesmo total de cheques era depositado em outras contas da própria emitente. Esses depósitos em outras contas com recursos oriundos de descontos de cheques no caixa do próprio banco, por motivo de controle interno do Banco do Brasil, eram registrados nos extratos bancários com o histórico "DEPÓSITO CHEQUE BB LIQUIDADO".

No citado aditivo, a embargante relata que explicara à Fiscalização que o Banco do Brasil negava-se a entregar cópias das fitas-detalhe do caixa. Diz também que pode comprovar que a primeira solicitação ao Banco do Brasil para esse fim foi feita, em caráter de urgência, mediante a correspondência recepcionada pela instituição financeira no dia

20/01/2011. Somente depois de discussões acaloradas foi possível obter as 17 fitas-detalhe que anexara à impugnação para comprovar a efetividade e a legalidade das operações (sic). Para não deixar dúvidas sobre seu empenho em obter as fitas-detalhe de caixa, anexa ao aditivo cópia de correspondência recepcionada pelo Banco do Brasil em 12/04/2011, com a solicitação do fornecimento de cópias das anteditas fitas; cópia da resposta dada pelo Banco do Brasil em 13/05/2011, negando o pedido em face do sigilo bancário; cópia da petição inicial da ação cautelar de exibição de documentos protocolada em 27/05/2011, na Justiça Estadual do Paraná; cópia das 17 fitas-detalhe já cometadas.

Finalmente, a recorrente aduz, no aditivo, que o juiz da Vara Cível da Comarca de Maringá julgou procedente a ação de exibição de documentos, em novembro de 2011, determinando ao Banco do Brasil a apresentação, nos autos, no prazo de 30 dias, das cópias de fitas-detalhe de caixa especificadas pela autora (a embargante), com a revelação do valor, da data e da destinação.

Em face do exposto, a embargante assinala que os acórdãos precitados foram omissos quando deixaram de apreciar o aditivo ao recurso e as provas nele anexadas. Tal fato emprestaria fundamento ao pedido de que se saneie a omissão apontada, com a consequente exclusão dos valores de R\$ 4.597.666,32 e R\$ 11.095.250,39, nos anos-calendário de 2006 e 2007, respectivamente.

Ademais, a embargante alude a erro de cálculo quando da soma dos depósitos relacionados à conta nº 53.122-0 do Banco Itaú, pois o resultado correto é de R\$ 814.989,40, enquanto o relator considerou R\$ 1.549.458,83, registrado na planilha à fl. 622 [numeração eletrônica], anotando que a diferença decorre de um erro de soma na planilha que relaciona os depósitos do mês de maio, provavelmente por falha da fórmula da planilha excel. Diante disso, requer que se resolva tal questão com os presentes embargos, para excluir da base tributável a importância de R\$ 735.469,43.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio Franco Corrêa, Relator.

Estes embargos já foram acolhidos “para fins de apreciação pela Turma Julgadora”, consoante despacho do então Presidente, à época, Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, à fl. 3.408.

Em 19/03/2010, a embargante tomou ciência das exigências formuladas pelo Termo de Início do Procedimento Fiscal, às fls. 02/05 [numeração eletrônica, fls. 04/06], dentre as quais os extratos bancários das contas correntes, de poupança e de aplicações financeiras nas seguintes instituições financeiras: Banco do Brasil; Caixa Econômica Federal; HSBC Bank Brasil — Banco Múltiplo; Cooperativa de Poupança e Crédito dos Pequenos Empresários, Microempresários e Microempreendedores da Região de Maringá - Sicoob Metropolitano, Banco Nossa Caixa, Banco Safra, Itaú Unibanco, Banco Bradesco, Banco do Estado de São Paulo — Banespa, Banco Santander, Banco ABN AMRO Real, Unibanco - União de Bancos Brasileiros e Banco Itaú.

Em 01/04/2010, à fl. 90 [numeração eletrônica, fl. 92], a embargante requereu prorrogação de prazo por trinta dias, alegando dificuldades geradas pelas instituições financeiras. Prorrogação concedida conforme o solicitado.

Em 27/04/2010, à fl. 108 [numeração eletrônica, fl. 110], solicitou nova prorrogação de prazo por mais 30 dias. Na mesma data, fez a entrega de extratos de contas bancárias descritas à fl. 110 [numeração eletrônica, fl. 112].

No dia 28/04/2010, lavrou-se o Termo de Prorrogação de Prazo, concedendo 15 dias adicionais, à fl. 111 [numeração eletrônica, fl. 113].

Em 29/04/2010, a embargante entregou outra parte dos extratos bancários solicitados pelo Termo de Início do Procedimento Fiscal, conforme relação de fls. 112 [numeração eletrônica, fl. 114].

Em 07/05/2010, a embargante entregou extratos de outras contas, à fl. 113 [numeração eletrônica, fl. 115].

Em decorrência da falta de apresentação de alguns extratos bancários, foram emitidas Requisição de Informações Financeiras em nome do Banco do Brasil, Banco Santander, Nossa Caixa e Banco Itaú, de fls. 114 a 124 [numeração eletrônica, fls. 116/124].

Em 16/09/2010, às fls. 125/126 [numeração eletrônica, fls. 127/128], intimou-se a embargante a “comprovar a origem dos recursos creditados (depósitos, transferências, etc...) em contas correntes bancárias em nome da fiscalizada, conforme demonstrativos às fls. 130/775 [numeração eletrônica].

Em 04/10/2010, a embargante solicitou prorrogação por 30 dias, alegando dificuldades geradas pelas instituições financeiras, à fl. 461 [numeração eletrônica, fl. 776].

Em 16/11/2010, a embargante entregou planilhas que comprovariam a origem de parte dos recursos creditados em contas bancárias, à fls. 464/465 [numeração eletrônica, fl. 779/780]. Na mesma data, solicitou nova prorrogação do prazo, por mais 30 dias, “em consequência do enorme volume de informações exigidas no Termo de Intimação Fiscal” e da “falta de interesse e de responsabilidade das instituições financeiras, em fornecer com rapidez os comprovantes exigidos pela Secretaria da Receita Federal [...]”.

Em 15/12/2010, a embargante fez a entrega de outros documentos referentes à movimentação bancária, à fl. 505 [numeração eletrônica, fl. 820].

Às fls. 537/564 [numeração eletrônica, fls. 853/864], Demonstrativos dos Créditos Justificados – Planilha nº 01”, com a relação dos depósitos cuja origem não restou comprovada, elaborada pela Fiscalização.

Por fim, em 26/01/2011, apurou-se omissão de receitas, caracterizada por créditos em contas correntes bancárias em nome da fiscalizada sem comprovação de suas origens, a teor do Termo de Verificação do Procedimento Fiscal às fls. 572/573 [numeração eletrônica, fls. 888/889].

Na impugnação às fls. 632/641 [numeração eletrônica, fls. 949/958], com entrada na repartição fiscal em 28/02/2011, expôs que os depósitos na contas correntes do Banco do Brasil, identificados como "DEPÓSITO CHEQUE BB LIQUIDADO", não são nada mais que operações corriqueiras, “onde (sic) se emite um cheque que tem como beneficiária a própria emitente”. Ou seja, “este cheque é debitado na conta bancária como se fosse pago na

boca do caixa e o dinheiro, que não chega sair do banco, é utilizado de imediato para fazer os pagamentos que o beneficiário do cheque indicar (duplicatas, depósitos em outras contas no Banco do Brasil daprópria beneficiária, etc.), podendo, inclusive, eventual saldo (troco) ser sacado para suprimento de caixa, encerrando assim a operação bancária.”

Mais adiante, ainda na impugnação, salientou que utiliza com frequência desse procedimento, concentrando assim vários pagamentos, depósitos e transferências bancárias em um único cheque. Neste caso, a origem dos recursos que deu suporte para os depósitos bancários é facilmente justificada e comprovada pelo extrato bancário da conta em que o cheque foi debitado (pago). A outra forma de comprovar é mais complicada porque, na maioria das vezes, o banco cria restrições para fornecer ao cliente cópia da "FICHA DETALHE DO CAIXA", onde fica registrada a memória de cálculo de cada sessão de atendimento (operação). É exatamente este o caso da Impugnante, que solicitou cópias da FITA DETALHE DO CAIXA dessas operações, em caráter de urgência, conforme correspondência anexa, recepcionada pelo Banco do Brasil em 20/01/2011, mas que se recusa a entregar oficialmente as provas solicitadas alegando sigilo bancário.” (grifei)

Já no arremate, na peça impugnatória, a embargante mencionou que “a Receita Federal pode, se quiser, quebrar o sigilo bancário e obter as fitas de todas as operações, assim como fez para conseguir os extratos bancários que utilizaram para lavratura dos Autos de Infração impugnados.” (grifei) Antes disso, explicou que obteve cópias de algumas fitas-detalhe, após acalorados debates com o banco, que se recusava a fornecê-las.

No julgamento da impugnação, precisamente na parte em que se apreciou a questão relacionada à eficácia probatória das fitas-detalhe reunidas, assim se manifestou a relatora, às fls. 659/691 [numeração eletrônica, fls. 1011/1013]:

“59. Outra coisa que o contribuinte solicita na peça de defesa é que sejam apreciados os documentos que intitula como sendo FITA DETALHE DO CAIXA, as quais se encontram às fls.664-680.

60. Eis o que alegou na impugnação:

"Na FITA DETALHE DO CAIXA do dia 19/07/2006 consta a emissão do cheque no valor de R\$ 40.000,00 da conta nº 7.893-X, cujo recurso foi utilizado para fazer dois depósitos na conta n" 16.288-4, um de R\$ 22.000,00 e outro de R\$ 18.000,00, exatamente como consta nos extratos das respectivas contas."

61. Mais adiante, prossegue:

"Na FITA DETALHE DO CAIXA do dia 31/07/2006 consta a emissão de dois cheques da conta nº 7.893-X, no valor total de R\$ 54.000,00, e que parte do recurso foi utilizado para fazer dois depósitos na conta nº 16.288-4, um de R\$ 28.300,00 e outro de R\$ 20.095,00, da forma como aparece nos extratos bancários".

Ressaltamos, que neste caso o Banco suprimiu da FITA DETALHE DO CAIXA os pagamentos que totalizaram R\$ 5.605,00, alegando sigilo bancário porque no documento aparecia o nome de outras pessoas. A sessão foi encerrada com recebimento de R\$ 54.000,00; pagamentos R\$ 54.000,00 e saldo R\$ 0,00.

62. Tais alegações não merecem prosperar e explica-se porque (sic). Por primeiro como a própria defesa sustenta, os documentos intitulados FITA DETALHE DO CAIXA, juntados às fls. 664-681,

foram obtidos informalmente, posto que, segundo alega, o banco se recusou fornecer tais informações oficialmente, à desculpa do sigilo bancário (fl.637 IR dos autos). Por segundo, a peça de defesa menciona a conta corrente nº 7.893-X, sem, no entanto, explicitar a qual banco nem a que agência pertence, fato que compromete a análise de qualquer razão de defesa apresentada. A interessada sustenta que desta conta teriam saído valores para suprir a conta corrente no 16.288-4, também de sua titularidade, e mais, os documentos juntados aos autos não possuem qualquer assinatura ou identificação de quem os forneceu, sequer um carimbo ou ofício de encaminhamento. Muito menos a chancela do banco.

63. Contudo, num esforço para dar uma resposta aos questionamentos da impugnante, vamos admitir que a tal conta corrente no 7.893-X pertence ao Banco do Brasil, mais especificamente da Agência 2868-1, já que esta informação consta da planilha de fls. 644-663, montada pela contribuinte.

64. Assim, analisando a primeira alegação de que um cheque da conta no 7.893-X da Ag. 2868-1, datado de 19/07/2006, comprovaria a origem de dois depósitos ocorridos na conta 16.288-4, da mesma agência, não merece prosperar, uma vez que inexistente justificativa plausível para o banco desdobrar um único cheque que lhe é apresentado na boca do caixa, a fim de proceder a dois depósitos no mesmo dia, na mesma hora e para a mesma correntista. Outro detalhe que impede a consideração dos mencionados documentos é o fato de ali não constar o número do cheque objeto da operação, impedindo que se realize qualquer confrontação. Aliás, essa também foi a prática adotada pela defesa. Embora tente justificar alguns dos valores questionados ao argumento de que teriam origem em transferências, via cheques, efetuadas entre suas próprias contas, esquiva-se de fazer vinculação a um cheque específico nem traz cópia do documento que teria servido de base para a operação.

65. E mais, qual é a justificativa de emitir um cheque para suprir outra conta da contribuinte na mesma instituição e na mesma agência se a simples emissão de um TED ou mesmo de um DOC surte o mesmo efeito, sem a necessidade de a empresa "gastar" suas folhas de cheque?

66. Como a conta corrente nº 7.893-X da Ag. 2868-1 não se encontra discriminada no item 23, questionou-se a autoridade fiscal qual a razão ao que ele respondeu que: Essa é uma conta cuja movimentação (créditos) serve, apenas para transferência de valores entre as contas da impugnante, por isso não constou dos demonstrativos sendo que os extratos encontram-se nos anexos.

67. E complementou: Os débitos nestas contas e com créditos em outras contas da empresa com datas e valores coincidentes foram consideradas. As transferências em parcelas não foram consideradas por falta de documentos que identificassem a efetiva movimentação conforme alegado. No caso não há sigilo bancário, pois a fiscalizada teria que ter a posse dos documentos quitados e que deveriam estar escriturados nos livros.

68. Assim, ante todo o exposto voto por desconsiderar os documentos apresentados uma vez que os mesmos não preenchem

os requisitos básicos para sua aceitação. Outras razões não foram apresentadas.”

Vê-se, pois, que, a relatora desconsiderou os documentos apresentados pela então impugnante, em consonância com as razões de decidir acima retratadas.

Como já foi dito, em 31/05/2011, a embargante interpôs o recurso voluntário, quando, entre os temas discutidos, discorreu contra o acórdão da DRJ com os seguintes argumentos, às fls. 710/715 [numeração eletrônica, fls. 1.034/1.039]:

“Conforme já foi dito anteriormente, em resposta à intimação fiscal lavrada durante a ação fiscal, a Recorrente esclareceu e comprovou através dos extratos bancários (mesma prova utilizada para a atuação) que os recursos utilizados nestas operações tiveram como origem cheques de sua emissão sacados contra outra conta de sua titularidade.

Conforme consta dos Demonstrativos de Créditos Justificados de fls. 541 a 567, o Auditor Fiscal simplesmente rejeitou os esclarecimentos e as provas apresentadas, grafando ao lado da descrição de cada depósito a expressão: "não comprovado".

Na impugnação, esclarecemos que se trata de uma operação bancária corriqueira, onde se emite um cheque que tem como beneficiária a própria emitente. Este cheque é debitado na conta bancária como se fosse pago na boca do caixa e o dinheiro, que não chega sair do banco, é utilizado de imediato para fazer os pagamentos que o beneficiário do cheque indicar (duplicatas, depósitos em outras contas da própria beneficiária, etc.), podendo, inclusive, eventual saldo (troco) ser sacado para suprimento de caixa, encerrando assim a operação bancária.

Por questões de ordem interna, o Banco do Brasil costuma identificar os depósitos feitos nestas condições com o histórico "DEPÓSITO CHEQUE BB LIQUIDADO".

A recorrente utiliza com frequência desse procedimento, concentrando assim vários pagamentos e transferências bancárias em um único cheque.

Neste caso, a origem dos recursos que deu suporte para os depósitos bancários é facilmente justificada e comprovada pelo extrato bancário da conta em que o cheque foi debitado (pago), ou seja, com o mesmo extrato bancário que serviu de prova para autuação.

Como o Auditor Fiscal não havia se pronunciado sobre os motivos que levaram a concluir pela rejeição dos esclarecimentos e das provas apresentadas durante a ação fiscal, e para que não ficasse nenhuma dúvida quanto à verdade material dos fatos, anexamos na peça impugnatória cópia de 17 (dezesete) FITA DETALHE DE CAIXA, para comprovar de outra forma (reforço da prova) o que já havíamos esclarecido e provado, que os recursos utilizados nestas operações tiveram como origem cheques de nossa emissão sacados contra outra conta de nossa titularidade.

Explicamos ainda, que houve resistência por parte do Banco do Brasil contra o fornecimento de cópia das "FITA DETALHE DO

CAIXA", onde fica registrada a memória de cálculo de cada sessão de atendimento (operação).

A primeira solicitação de cópia das FITA DETALHE DO CAIXA foi feita, em caráter de urgência, conforme correspondência anexada à Impugnação, recepcionada pelo Banco do Brasil em 20/01/2011, que se recusou a entregar oficialmente as provas solicitadas alegando sigilo bancário.

Depois de alguns debates acalorados e sob ameaça de recorrer ao Poder Judiciário, - conseguimos negociar com o banco a entrega informal de cópia de algumas dessas fitas, que anexamos à Impugnação, para comprovar, também dessa forma, a efetividade e a legalidade das operações realizadas.

Na FITA DETALHE DO CAIXA do dia 19/07/2006 consta a emissão do cheque no valor de R\$ 40.000,00 da conta nº 7.893-X, cujo recurso foi utilizado para fazer dois depósitos na conta nº 16.288-4, um de R\$ 22.000,00 e outro de R\$ 18.000,00, exatamente como consta nos extratos das respectivas contas.

Verifica-se ainda, que no encerramento da sessão de atendimento aparece totalizado: os recebimentos (REC: 40.000,00); os pagamentos (PAG: 40.000,00) e o saldo da sessão (SALDO SESSÃO: 0,00).

Como visto, na FITA DETALHE DE CAIXA encontra-se registrada a memória de cálculo de cada sessão de atendimento (operação). Através dela pode-se identificar perfeitamente o cheque utilizado e sua efetiva destinação .

Por isso resolvemos fazer a solicitação ao Banco do Brasil a fim de espancar qualquer dúvida a respeito destas operações.

Por fim, solicitamos que a Receita Federal quebrasse o sigilo bancário para obter as fitas de todas as operações, assim como fez para conseguir os extratos bancários que utilizaram para lavratura dos Autos de Infração impugnados.

Como visto, houve um esforço muito grande da nossa parte no sentido de reforçar a prova do que já havíamos esclarecido e provado durante a ação fiscal.

Entretanto, para nossa surpresa, parece que a Ilustre Relatora do Voto condutor do Acórdão contestado não entendeu muito bem essa questão, deixando transparecer em suas alegações (itens 62 a 72) uma clara falta de vontade para examinar as FITA DETALHE DE CAIXA anexadas à Impugnação, com muita luta e desgaste.

A Ilustre Relatora também não entendeu muito bem o fato de que competia exclusivamente ao Auditor Fiscal o ônus de produzir a contraprova de que os cheques sacados tiveram destinação diferente daquelas indicadas pela Recorrente, em seus esclarecimentos prestados no decorrer da ação fiscal.

Neste particular, a Relatora comete outro equívoco quando rejeitou a diligência requerida alegando que a contribuinte pretendia "deslocar para o Fisco a atribuição de ilidir o que fora presuntivamente apurado e por determinação legal a ela compete", uma vez que a diligência visava exclusivamente a busca da verdade material dos fatos ocorridos, para suprir uma deficiência do lançamento, em face do Auditor Fiscal não ter produzido a contraprova que exclusivamente a ele competia.

o Entretanto, para que não haja dúvidas quanto ao nosso empenho em obter as FITA DETALHE DE CAIXA, anexamos a este Recurso, cópia dos seguintes expedientes:

- a) Cópia de nova correspondência recepcionada pelo Banco do Brasil em 1210412011 solicitando cópias das "Fita Detalhe de Caixa";
- b) Cópia da resposta dada pelo Banco do Brasil em 13/05/2011 negando formalmente nossa solicitação em face do alegado sigilo bancário;
- c) Cópia da Petição Inicial da Ação Cautelar de Exibição de Documentos, protocolizada em 27/05/2011, na Vara Cível da Comarca de Maringá - PR;
- d) Cópias das 17 Fita Detalhe de Caixa, apresentadas informalmente pelo Banco do Brasil, desta vez, acompanhadas dos respectivos extratos bancários.

Ante o exposto, pede-se e espera que sejam excluídos da tributação os valores dos depósitos identificados como CHEQUE BB LIQUIDADO, num total de R\$ 4.593.014,68 e R\$ 10.861.666,20, nos anos-calendário de 2006 e 2007, respectivamente, relacionados nos Demonstrativos I e II, anexos deste Recurso.

Se este não for o entendimento deste Colegiado, requeremos ainda: (i) a realização de diligência determinando que a Receita Federal obtenha as FITA DETALHE DE CAIXA junto ao Banco do Brasil; ou, (ii) Alternativamente, a suspensão do julgamento deste processo até a decisão do processo judicial.”

No julgamento do recurso voluntário, tais foram as palavras do ilustre relator, Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, às fls. 886/888 [numeração eletrônica, fls. 1.210 /1.212], ao tratar da eficácia probatória dos elementos juntados aos autos até a impugnação, consistentes nas chamadas fitas-detalhe:

“Em primeiro lugar, rejeita-se o argumento da Recorrente de que, no caso, seriam aplicáveis as disposições do parágrafo primeiro do art. 845 do RIR/99, vez que, aqui, não se trata de impugnação de esclarecimento prestado, mas, sim, de ausência de comprovação, por meio de documentos hábeis e idôneos, da origem de recursos que ingressaram nas contas bancárias da fiscalizada.

Trata-se, pois, de ausência de admissibilidade da prova, eis que, para os fins propostos (comprovação da origem dos créditos bancários), ela deveria vir acompanhada de documentos hábeis.

Relativamente aos depósitos identificados como DEPÓSITO CHEQUE BB LIQUIDADO, esclarece a Recorrente que “os recursos utilizados nestas operações tiveram como origem cheques de sua emissão sacados contra outra conta de sua titularidade”. Para ela, “o auditor tinha a obrigação de produzir prova concreta de que o cheque sacado teve destinação diferente daquela indicada pela Recorrente, devendo, ainda, neste caso, justificar os motivos que levaram a concluir pelo não acolhimento do esclarecimento prestado e da prova apresentada.”

Na linha do sustentado no ato recorrido, a Recorrente busca com tal argumentação transferir para a autoridade fiscal o dever de

comprovação, isto é, alega e exige que a referida autoridade demonstre que o fato alegado não ocorreu.

À evidência, tal pretensão não pode ser acolhida.

Cabe frisar que a decisão recorrida declina de forma expressa as razões pelas quais não acolheu as explicações apresentadas em sede de impugnação (fitas-detelhe obtidas informalmente; ausência de indicação das contas bancárias envolvidas; impossibilidade de aferição em virtude de informações incompletas; falta de plausibilidade na realização das alegadas operações, entre outras).

Entre outros documentos, a Recorrente aportou ao processo planilhas denominadas:

- ANEXO I – CHEQUES EMITIDOS DURANTE 2006 e 2007/BANCO DO BRASIL = AG. 2868-1 = CONTA 7.893-X e AG. 0352-2 = CONTA 107.893-3 (fls. 722/747);

- ANEXO II – CHEQUES EMITIDOS DURANTE 2006 e 2007/BANCO DO BRASIL = AG. 2868-1 = CONTA 8.165-5 e AG. 0352-2 = CONTA 108.165-9 (fls. 748/757);

- ANEXO III – CHEQUES EMITIDOS DURANTE 2006 e 2007/BANCO DO BRASIL = AG. 2868-1 = CONTA 9.612-1 e AG. 03522 = CONTA 109.612-5 (fls. 758/760);

- ANEXO IV – CHEQUES EMITIDOS DURANTE 2006 e 2007/BANCO DO BRASIL = AG. 2868-1 = CONTA 16.288-4 e AG. 0352-2 = CONTA 116.288-8 (fls. 761/775);

- ANEXO V – CHEQUES EMITIDOS DURANTE 2006 e 2007 = COMPLEMENTO/BANCO DO BRASIL = AG. 2868-1 = CONTA 7.893-X e AG. 0352-2 = CONTA 107.893-3 (fls. 776/777);

-

ANEXO VI – CHEQUES EMITIDOS DURANTE 2006 e 2007 = COMPLEMENTO/BANCO DO BRASIL = AG. 0352-2 = CONTA 108.165-9 e AG. 0352-2 = CONTA 116.288-8 (fls. 778);

- cópia do que se supõe sejam fitas-detelhe e de extratos bancários (fls.791/847); e

- planilhas demonstrativas dos DEPÓSITOS CHEQUE BB LIQUIDADO (fls. 848/859).

Com o devido respeito, a documentação acima discriminada em nada colabora para confirmar a assertiva trazida na peça recursal. No caso, penso que a contribuinte deveria, ao menos, trazer ao processo pronunciamento de representante da instituição financeira explicando a operação referenciada na peça de defesa (DEPOSITO CHEQUE BB LIQUIDADO), acompanhado, ainda que por amostragem, de documentos relativos às transações que envolveram os valores movimentados.

A simples apresentação de planilhas e extratos, à evidência, não constitui elemento hábil à comprovação pretendida.

Em convergência com o decidido em primeira instância, descarto também a possibilidade de a Receita Federal, em substituição à fiscalizada, diligenciar junto ao Banco do Brasil em busca de comprovação para as alegações trazidas em sede de recurso. Penso não restar dúvida de que, no caso, a Recorrente já deveria estar de posse da referida documentação, de modo que lhe fosse possível apresentá-la

em resposta à eventual ação fiscalizadora.

Diante da absoluta falta de previsão legal, rejeito, também, o pedido de suspensão do julgamento referenciado na peça recursal.

Não se pode negar que a decisão prolatada no âmbito da competência recursal, quando do julgamento do apelo contra a decisão de primeiro grau, nada mencionou sobre as peças juntadas pela embargante às fls. 2.686/3.362, mediante o aditivo de fls. 2.674/2.684. Com efeito, a Turma poderia e deveria fazê-lo, diante da circunstância de que o ingresso do aditivo e seus anexos aos autos é anterior ao julgamento do recurso voluntário.

Por outro lado, também é inegável que a juntada de todo o volume documental trazido à colação anexado ao aditivo ultrapassou o lapso temporal fixado no artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/1972, *verbis*:

“Art. 16

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)”

Não se deve admitir que a alegada demora para o fornecimento das fitas-detalhe, por parte da instituição financeira, seja motivo de força maior e, como tal, causa determinante da aceitação dos documentos anexados ao aditivo. Em primeiro lugar, impende pôr em foco que a perda de prazo para a juntada de provas documentais pode decorrer da negligência do recorrente que atue em desrespeito ao dever de guardar e preservar livros e demais documentos relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial, a teor do que prescreve o artigo 264 do RIR/1999, *verbis*:

"Art. 264. A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 4º)." (grifei)

Desde o momento em que a embargante julgou conveniente a adoção da alegada sistemática de emitir mais de um cheque para compor determinada soma a ser

aplicada, em parte, no pagamento de dívidas e, em outra parte, no depósito do restante em outras contas correntes, cabia-lhe a atitude zelosa de guardar as provas indispensáveis à transferência de recursos financeiros, mormente diante do déficit de credibilidade que recai sobre a afirmativa da realização da prática aludida, como destacaram os relatores da DRJ, no julgamento da impugnação, e no CARF, no julgamento do recurso voluntário.

Consoante o parágrafo único do artigo 393 do Código Civil em vigor, o evento de força maior verifica-se no fato necessário cujos efeitos não era possível evitar ou impedir. Fato necessário é aquele que, sendo inescapável a qualquer atitude diligente, dá causa à impossibilidade de cumprimento da obrigação. A apresentação intempestiva dos documentos anexados ao aditivo não tem como fato necessário a demora de resposta pelo banco, porque os efeitos da demora – a intempestividade – eram evitáveis, se a embargante tivesse sido diligente a partir do momento em que adotou as práticas que ela mesma qualificou como “operações corriqueiras”. Para tanto, bastaria conservar planilhas, demonstrativos e outros meios respaldados por documentos bancários para, (i) além de revelar o esquema que alega ter engendrado com o fim de transferir recursos entre contas de depósito, realizar pagamentos e efetuar saques de numerário, (ii) também comprovar a origem dos valores movimentados.

Assim, já acolhidos os embargos, saneia-se a omissão apontada nos acórdãos nº 1301-001.437 e 1301-001.879, decidindo-se no sentido de não se admitir a juntada dos documentos de fls. 2.686/3.362, anexados ao aditivo de fls. 2.674/2.684.

Quanto ao erro de cálculo na soma dos depósitos relacionados à conta nº 53.122-0 do Banco Itaú, cumpre reconhecer a procedência do pleito, porquanto o resultado correto é de R\$ 814.989,40. Entretanto, é preciso considerar que o autuante inseriu na tabela de fl. 130 [numeração eletrônica] a importância de R\$ 1.548.458,83, relativamente ao total do crédito a comprovar para o mês de maio/2016, malgrado tenha descrito à fl. 622 [numeração eletrônica] que tal importância atingira a cifra de R\$ 1.549.458,83. Assim, impõe-se a justa redução da base de cálculo dos tributos abaixo, tendo em vista o cômputo do indevido acréscimo da diferença entre R\$ 1.548.458,83 e R\$ 814.989,40, que é igual a R\$ 733.469,43.

Portanto, as bases de cálculo do IRPJ e da CSSL, correspondentes ao segundo trimestre de 2006, devem ser ajustadas (ambas) ao valor de R\$ 12.057.030,25.

Por sua vez, as bases de cálculo do PIS/PASEP e COFINS, correspondentes ao maio de 2006, devem ser ajustadas (ambas) ao valor de R\$ 3.880.442,37.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Franco Corrêa – Relator

Processo nº 10950.720133/2011-81
Acórdão n.º **1301-002.172**

S1-C3T1
Fl. 3.417
