



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

Processo n° 10950.724551/2011-48
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1103-000.814 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de março de 2013
Matéria IRPJ
Recorrente CM DE LACERDA - TRANSPORTES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE

Recurso voluntário sem apresentar nenhum argumento ou fato que fosse de encontro a decisão proferida a Recorrente não apresenta qualquer indignação contra os fundamentos da decisão supostamente recorrida ou a apresentação de motivos pelos quais deveria ser modificada, ferindo o princípio da dialeticidade, segundo o qual os recursos devem expor claramente os fundamentos da pretensão à reforma.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Identificada a ausência de registro de depósitos na escrita contábil da empresa cabe ao contribuinte apontar a sua origem e justificar a sua não escrituração. O efeito de sua desídia consiste na atribuição aos valores não justificados a condição de receitas omitidas, a teor do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RENDA CONSUMIDA. DISPENSA DE COMPROVAÇÃO.

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

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, PIS/Pasep, Cofins, Contribuição para a Seguridade Social - INSS.

Processo nº 10950.724551/2011-48
Acórdão n.º **1103-000.814**

S1-C1T3
Fl. 1.848

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Ordinária da 1ª. Câmara da PRIMEIRA **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(Assinado Digitalmente)

Aloysio José Percínio da Silva - Presidente

(Assinado Digitalmente)

Sérgio Luiz Bezerra Presta – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shigueo Takata, Eduardo Martins Neiva Monteiro, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Hugo Correia Sotero e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto parte do relato do órgão julgador de primeira instância administrativa até aquela fase:

“Trata o processo dos autos de infração, referentes ao ano-calendário 2007, lavrados no na sistemática do lucro presumido, pelo qual o contribuinte havia optado (págs. 5/15), e ao ano-calendário 2008, lavrados no regime do lucro arbitrado, com base nos arts. 529, 530, II, 537, 541 e 542 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR de 1999 (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, dado que a contribuinte apresentou a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ deste ano no regime do lucro real trimestral com todos os campos zerados, págs. 15/58, e porque a escrituração mantida pelo contribuinte revelou-se imprestável para a determinação do lucro real, dado que a escrituração no livro Diário não abrange a movimentação bancária:

a. Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, págs. 753/766, no valor de R\$ 703.893, devido a:

i. omissão de receitas da atividade, relativas a depósitos bancários recebidos, cuja origem não foi esclarecida, nos períodos de apuração 31/03/2007, 30/06/2007, 30/09/2007 e 31/12/2007, com base nos arts. 25 e 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; arts. 518, 519 e 528 do RIR de 1999;

ii. omissão de receitas de prestação de serviços de transporte escrituradas e não declaradas, nos períodos de apuração 31/03/2007, 30/06/2007, 30/09/2007 e 31/12/2007, com base nos arts. 224, 518, 519, § 1º, III, “a” e §§ 4º a 7º, do RIR de 1999;

iii. omissão de receitas da atividade, relativas a depósitos bancários recebidos, cuja origem não foi esclarecida, nos períodos de apuração 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008 e 31/12/2008, com base nos arts. 27, I e 42 da Lei nº 9.430, de 1996; arts. 529, 530, 532 e 537 do RIR de 1999;

iv. omissão de receitas de prestação de serviços de transporte escrituradas e não declaradas, nos períodos de apuração 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008 e 31/12/2008, com base nos arts. 529, 530, 532 e 537, do RIR de 1999;

b. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, págs. 767/783, no valor de R\$ 307.752,78, relativa a:

i. Falta de recolhimento sobre receitas de prestação de serviços de transporte escrituradas e não declaradas, nos períodos de apuração 31/03/2007, 30/06/2007, 30/09/2007 e 31/12/2007 e nos períodos de apuração 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008 e 31/12/2008; base legal nos arts. 2º e §§ da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, com as alterações pelo art. 17 da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008 (conversão da MP nº 413, de 2008); art. 20 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995; art. 29 da Lei nº 9.430, de 1996; art. 37 da Lei nº 10.637 de 30 de dezembro de 2002;

ii. omissão de receitas da atividade, relativas a depósitos bancários não escriturados e cuja origem não foi esclarecida, nos períodos de apuração 31/03/2007, 30/06/2007, 30/09/2007 e 31/12/2007 e 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008 e 31/12/2008, base legal nos arts. 2º e §§ da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, com as alterações pelo art. 17 da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008 (conversão da MP nº 413, de 2008); art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995; art. 29 da Lei nº 9.430, de 1996; art. 37 da Lei nº 10.637 de 30 de dezembro de 2002;

c. Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, págs. 785/794, no valor de R\$ 896.603,68, devido à insuficiência de recolhimento sobre a receita bruta da atividade; fatos geradores mensais, de 31/01/2007 a 31/12/2008; base legal nos arts. 2º, II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002;

d. contribuição ao Programa de Integração Social – PIS, págs. 796/806, no valor de R\$ 195.219,59, devido à insuficiência de recolhimento sobre a receita bruta da atividade; fatos geradores mensais, de 31/01/2007 a 31/12/2008; base legal nos arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 7, de 07 de setembro de 1970; arts. 2º, I, “a” e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524, de 2002.

2. Sobre os impostos e contribuições devidos apurados exige-se multa de ofício de 75% do art. 44, I da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação do art. 14 da Medida Provisória nº 351, de 22 de janeiro de 2007 e art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, e juros de mora segundo o art. 61, § 3º da Lei nº 9.430, de 1996.

3. Às págs. 748/752 (sendo que estão fora de ordem, cabendo observar a paginação de 1 a 5, de 5, ao pé de cada página), no Termo de Verificação do Procedimento Fiscal, estão descritos os procedimentos de fiscalização e a autuação; às págs. 742/747, demonstrativos de valores que o contribuinte declarou e/ou recolheu e dos valores apurados pelo autuante e que embasaram os autos.

4. Conforme o Termo de Verificação Fiscal de págs. 821/822, depois de tentativas infrutíferas de ciência pessoal ou por correio, foi afixado o Edital nº 33/2011, de pág. 823, em 12/12/2011.

5. Tempestivamente, em 25/01/2012, o contribuinte apresentou a impugnação de págs. 827/849, por meio de seus representantes legais de pág. 825, e os documentos de págs. 850/1792.

6. Afirma que comprovou, mediante a apresentação de conhecimentos de fretes, planilhas e outros documentos, que a origem dos depósitos/créditos bancários recebidos em suas contas foram recursos provenientes de intermediação de fretes, o que não foi acolhido pelo autuante.

7. Acusa falta de motivação para o arbitramento do lucro em 2007 e 2008, invocando os arts. 219, 247, 284 em confronto com os arts. 529 e 530 do RIR de 1999, porque a empresa apresentou à fiscalização seus registros contábeis, cuja escrituração se encontra em boa ordem, seguindo a regulamentação vigente, não justificando o arbitramento, que somente deve ser utilizado como único recurso; aduz que o autuante não comprovou fraude, rasuras ou inconsistência nesses documentos fiscais e contábeis, o que por si só pode ensejar a nulidade dos autos,

haja vista que o fiscal deixou de considerar documentos aptos, idôneos e consistentes, e apurou as exigências apenas com base nos extratos bancários apresentados e cita Súmula nº 182 do Tribunal Federal de Recursos – TFR e jurisprudências dos Tribunais Regionais Federais.

8. Insiste que, uma vez que o fiscal estava de posse da documentação, devia ter observado os lançamentos contábeis e averiguado se eram condizentes ou não e poderia ter, de forma incontestada, constatado a omissão de receitas; por isso, o impugnante junta os demonstrativos que caberia ao fiscal ter feito e anexa:

- a. Relatório analítico do faturamento x recebimentos 2007;*
- b. Relatório analítico do faturamento x recebimentos 2008;*
- c. Planilha de fretes faturados, matriz e filiais, 2007 e 2008;*
- d. Demonstrativos de PIS, Cofins, ICMS, IRPJ e CSLL, 2007 e 2008;*
- e. Balanços patrimoniais;*
- f. Demonstrações de Resultados de Exercício do ano-calendário 2007 e dos trimestres de 2008;*
- g. Demonstrações de Lucros e Prejuízos Acumulados de 2007 e 2008;*
- h. Livros Diário 2007 e 2008;*
- i. Relatório de cartas-frete emitidas de 01 a 12/2007, com os comprovantes em anexo.*

9. Insiste que os extratos bancários são genéricos, apenas apontando o ingresso e saída do crédito e o fiscal deveria ter corroborado a omissão de receitas com outras provas, e não simplesmente presumir.

10. Pelo exposto, pugna pelo acolhimento da preliminar de nulidade, pelos motivos que expôs.

11. No mérito, em relação ao ano 2007, informa que apurou seus tributos pelo lucro presumido e assevera que escriturou seus conhecimentos de transportes, conforme demonstram o livros Diário, DRE, DIPJ, Dacon, DCTF e balancetes, tendo sido a contabilidade devidamente registrada, as declarações entregues e os impostos recolhidos, declarados e pagos no regime do lucro presumido; contudo, os depósitos recebidos em suas contas bancárias não são aptos a demonstrar seus efetivos rendimentos, porque, além da prestação de serviços de transportes devidamente escriturados, declarados e os tributos recolhidos, também atuou na intermediação de fretes para as empresas Bunge Alimentos e Bunge Fertilizantes, conforme demonstram os conhecimentos de fretes e “Planilha de Fretes Faturados -Matriz e filiais”, na qual as comissões auferidas pelo impugnante foram apuradas pela diferença entre o frete emitido pela Bunge em favor deste e o valor da carta-frete que este emitiu a terceiros, o que comprova a atividade: nessas operações, o litigante recebeu (valor depositado em sua conta bancária, por exemplo, R\$ 1.000,00) da Bunge, que era o valor integral do frete das mercadorias transportadas, e entregou cartas-frete (por exemplo, no valor de R\$ 900,00) aos motoristas dos caminhões que o utilizaram para pagar combustível nos postos (no valor da carta-frete, R\$ 900,00), o impugnante repassou em dinheiro aos postos o valor do combustível (no exemplo, R\$ 900,00); assim, a renda do impugnante foi R\$ 100,00 e não os R\$ 1.000,00 depositados; reclama que o autuante desconsiderou

esses fatos e provas, quando deveria ter descontado, dos depósitos, as saídas ocorridas.

12. Também no mérito, em relação ao ano 2008, afirma não haver respaldo legal a justificar a apuração do crédito tributário mediante arbitramento do lucro, pois o interessado declarou pelo lucro real e apresentou todos seus registros contábeis; afirma que os apresenta novamente a fim de demonstrar a regularidade da escrituração e do recolhimento dos impostos e contribuições.

13. Contesta a apuração de crédito tributário apenas por meio de extratos bancários, que é ilegítimo e motivo de nulidade, porque as omissões presumidas deveriam ser corroborados com outras provas.

14. Aproveita o ensejo para apresentar relatórios analíticos de faturamento e de recebimentos em 2007 e 2008, por cliente, comprovando que a omissão de receitas ocorreu somente nos casos em que os créditos em conta corrente excederam os valores faturados em fretes; que o total de receitas em 2007 e 2008 se originaram do levantamento dos fretes da matriz e das filiais demonstrados na “Planilha de fretes faturados”.

15. No que tange ao IRPJ apurado sobre os créditos bancários, reclama que o procedimento do fiscal de se basear só em extratos bancários contrariou a legislação do IRPJ e a Constituição Federal, por não estabelecer o necessário elo da certeza para a determinação titularidade de tais valores, nem possibilitar a aferição da ocorrência do fato gerador do imposto, e transcreve texto em que se advoga que a fim de apurar renda todas entradas e saídas devem ser avaliadas e que do ingresso devem ser abatidas as despesas e abatido o débito existente no patrimônio, para apurar o excedente e que a Constituição atribuiu competência à União para criar imposto sobre a renda, mas não sobre o capital; que só existe renda tributável se houver aumento de patrimônio; outro aspecto que destaca é o da titularidade da renda que deve ser comprovada, pois no seu caso, o total depositado não era de titularidade do impugnante; por isso, nulo o lançamento baseado unicamente em informações relativas à movimentação financeiras; aduz que a regra matriz do IR de que é necessário que o fato jurídico-tributário contenha o aspecto material, temporal e territorial, para que sejam identificados elementos constitutivos da obrigação tributária e não restou demonstrada a materialidade no caso, diante da forma equivocada com que o auditor apurou o crédito, razão porque, pugna pela sua nulidade, em caso contrário, requer que seja considerada a efetiva renda do impugnante, conforme planilha anexada.

16. Sobre o PIS, argumenta que a base de cálculo deve ser apurada sobre o faturamento, entendido como a renda obtida por meio das comissões decorrentes da intermediação de fretes, após discorrer sobre a legislação que instituiu a exação e sobre os critérios de definição da base de cálculo e alterações na legislação a respeito; pugna pela nulidade, diante da não observância dos critérios legais para a apuração do crédito tributário e, em caso contrário, que se considere efetivamente o faturamento, conforme planilha anexada.

17. Sobre a Cofins, argumenta analogamente, ressaltando que o seu faturamento é a renda obtida através da comissão originada de intermediação de fretes pugna pela nulidade, diante da não observância dos critérios legais para a apuração do crédito

tributário e, em caso contrário, que se considere efetivamente o faturamento, conforme planilha anexada, destacando que as alíquotas utilizadas foram de 0,65% de PIS e 3% de Cofins em 2007 e 1,65% de PIS e 7,6% de Cofins em 2008, conforme os regimes de apuração que havia eleito, respectivamente, presumido e real trimestral.

18. Sobre a CSLL, uma vez que se lhe aplicam as mesmas normas de apuração do IRPJ e apontada a inexistência de materialidade para a cobrança deste, diante da não observância dos critérios legais na apuração do crédito tributário, também pleiteia nulidade dos autos mas, em caso contrário, que haja adequação da apuração, considerando efetivamente a renda do impugnante, conforme a planilha anexada.

19. Conclui com resumos dos tributos devidos, que afirma que foram elaborados com base na contabilidade e nos rendimentos dos conhecimentos e cartas-frete e dos Darf recolhidos em que resultam em valores que entende que seriam os que o fiscal deveria ter apurado e exigido na presente autuação; requer que, se vencida a preliminar, que haja adequação da apuração do crédito tributário em conformidade com as planilhas anexadas:

a. Em 2007:

i. IRPJ devido – R\$107.173,90; recolhidos R\$80.990,92; a recolher R\$26.182,98;

ii. CSLL devida – R\$70.507,68; recolhidos R\$92.382,48; a recolher R\$21.874,81;

iii. Cofins devida – R\$195.854,65; recolhidos R\$95.732,88; a recolher R\$100.121,77;

iv. PIS devido – R\$42.435,17; recolhidos R\$20.742,11; a recolher R\$21.963,06;

b. Em 2008:

i. IRPJ e CSLL – diante dos prejuízos apurados, conforme demonstram as DRE anexas, não se apuraram IRPJ, nem CSLL a pagar;

ii. Cofins devida – R\$683.909,79; recolhidos R\$89.620,18; a recolher R\$594.289,61;

iii. PIS devido – R\$148.480,40; recolhidos R\$19.457,02; a recolher R\$129.023,38”.

A 2ª Turma da DRJ/Curitiba-PR, em sessão de 13/09/2012, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o acórdão nº 06-38.020 entendendo “*por unanimidade de votos, não acatar a preliminar de nulidade e por julgar improcedente a impugnação, mantendo a exigência.*”, sob argumentos assim ementados:

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

Data do fato gerador: 31/03/2007, 30/06/2007, 30/09/2007, 31/12/2007, 31/03/2008, 30/06/2008, 30/09/2008, 31/12/2008

LUCRO. ARBITRAMENTO. ANO-CALENDÁRIO 2007.

Descabida a contestação de arbitramento do lucro, se a autuação relativa a esse ano-calendário se deu no regime do lucro presumido, pelo qual o contribuinte havia optado.

LUCRO. ARBITRAMENTO. CONTABILIDADE. DEFICIÊNCIAS.

ANO-CALENDÁRIO 2008.

O imposto devido trimestralmente no decorrer do ano-calendário foi corretamente determinado com base no lucro arbitrado, se a escrituração a que estava obrigado o contribuinte continha deficiências que a tornaram imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária e a determinar o lucro real.

RECEITA BRUTA CONHECIDA.

A receita bruta conhecida do contribuinte cuja contabilidade não abrange todas as suas operações pode ser apurada por meio de presunção legal.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL.

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea que fossem valores isentos, já oferecidos à tributação, não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte ou de outra origem justificada.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

SÚMULA 182 DO TFR. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM LANÇAMENTOS RELATIVOS A FATOS GERADORES OCORRIDOS SOB A ÉGIDE DE LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE.

A Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, tendo sido editada antes do ano de 1988 e por reportar-se à legislação então vigente, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados em lei editada após aquela data.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, COFINS e CSLL

Dada a íntima relação de causa e efeito, aplica-se aos lançamentos reflexos o decidido no principal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Cientificada da decisão de primeira instância em 04/10/2012 (AR fls. 170), a CM DE LACERDA – TRANSPORTES LTDA., qualificada nos autos em epígrafe, inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 06-38.020, recorreu em 18/10/2012 (fls 1822 e segs) a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais objetivando a reforma do julgado reiterando os argumentos da peça impugnativa, acrescentando somente a ementa da 2ª Turma da DRJ/Curitiba-PR.

Na referência às folhas dos autos considerei a numeração do processo eletrônico (e-processo).

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Sergio Luiz Bezerra Presta - Relator

Observando o que determina os arts. 5º e 33 ambos do Decreto nº. 70.235/1972 conheço a tempestividade do recurso voluntário apresentado, preenchendo os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele, portanto tomo conhecimento.

Antes de entrar no mérito, esclareço que mesmo diante dos argumentos e também da base legal constante da decisão contida no Acórdão nº 06-38.020, a Recorrente, no recurso voluntário, limitou-se a reproduzir, “*ipsis literis*” a peça impugnatória sem apresentar nenhum argumento ou fato que fosse de encontro a decisão proferida pela 2ª Turma da DRJ/Curitiba-PR. Na verdade não houve qualquer insurreição contra os fundamentos da decisão supostamente recorrida ou a apresentação de motivos pelos quais deveria ser modificada.

Assim procedendo, a Recorrente feriu o princípio da dialeticidade, segundo o qual os recursos devem ser dialéticos e discursivos; devem expor claramente os fundamentos da pretensão à reforma. Na verdade o princípio da dialeticidade consiste no dever do recorrente de indicar *todas as razões de direito e de fato que dão base ao seu recurso*, visto ser impossível ao CARF avaliar os vícios existentes na decisão de primeiro grau, sem que o interessado apresente todas as suas razões.

Sobre o assunto, leciona Nelson Nery Júnior:

“(...) o recurso deverá ser dialético, isto é, discursivo. O recorrente deverá declinar o porquê do pedido de reexame da decisão. (...) As razões do recurso são elemento indispensável a que o tribunal, para o qual se dirige, possa julgar o mérito do recurso, ponderando-as em confronto com os motivos da decisão recorrida. A sua falta acarreta o não conhecimento. Tendo em vista que o recurso visa, precipuamente, modificar ou anular a decisão considerada injusta ou ilegal, é necessária a apresentação das razões pelas quais se aponta a ilegalidade ou injustiça da referida decisão judicial” (Nelson Nery Júnior in “Teoria geral dos Recursos”. São Paulo; Ed. Revista dos Tribunais, 2004, p. 176 e 177).

Analisando o tema o Superior Tribunal de Justiça, assim decidiu “*verbis*”:

“(...) o presente recurso não tem porte para infirmar a decisão recorrida, pois restringiu-se o agravante, a reiterar ipsis literis, os motivos expendidos no especial; Consequentemente, o presente agravo não impugna, como seria de rigor, o fundamento da decisão recorrida, circunstância que obsta, por si só, o acolhimento da pretensão recursal” (AG nº. 479378/RJ, rel. Ministro Barros Monteiro, DJ de 14/2/2003).

“(…)Ao interpor o recurso de apelação, deve o recorrente impugnar especificamente os fundamentos da sentença, não sendo suficiente a mera remissão aos termos da petição inicial e a outros documentos constantes nos autos. Precedentes.” (REsp nº. 722.008/RJ, rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 22/5/2007).

Diante a ação deliberada da Recorrente em desconsiderar todos os argumentos apresentados pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, na sessão de 13/09/2012, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o Acórdão nº 06-38.020, meu entendimento inicial conduzia para não reconhecer do recurso voluntário. Porém, buscando o fim maior do processo administrativo fiscal, que é a verdade material, passo a analisar o recurso contra decisão de primeiro grau como se o recurso estivesse posto.

Sobre a preliminar levantada pela Recorrente no Recurso voluntário, observo que é uma repetição daquela constante da impugnação e já devidamente enfrentada pelo Acórdão nº 06-38.020; constante das fls. 1804 dos autos e a seguir transcrita:

“(…)21. No tocante à argüição da contribuinte de ser nulo o auto de infração, sob o argumento de falta de motivação para o arbitramento do lucro em 2007 e 2008, porque a empresa apresentou à fiscalização seus registros contábeis, cuja escrituração se encontra em boa ordem, seguindo a regulamentação vigente, não justificando o arbitramento, que somente deve ser utilizado como único recurso; porque o autuante não comprovou fraude, rasuras ou inconsistência nesses documentos fiscais e contábeis, porque o fiscal deixou de considerar documentos aptos, idôneos e consistentes, e apurou as exigências apenas com base nos extratos bancários apresentados, cabe ressaltar que tais fatos não se inserem nas previsões da legislação de se considerar nulo tal ato.

22. Estatuem os arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235, de 1972, in verbis:

(…)

23. Como se vê, de acordo com o art. 59, I, supra, só se pode cogitar de declaração de nulidade de auto de infração que se insere na categoria de ato ou termo, quando esse auto for lavrado por pessoa incompetente (art. 59, I). A nulidade por preterição do direito de defesa, como se infere do art. 59, II, transcrito, somente pode ser declarada quando o cerceamento está relacionado aos despachos e às decisões, ou seja, somente pode ocorrer em uma fase posterior à lavratura do auto de infração.

24. Quaisquer outras irregularidades, incorreções e omissões não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, a teor do art. 60 do Decreto nº 70.235, de 1972. Caso não influam na solução do litígio, também prescindirão de saneamento.

25. Dessa feita, não deve ser acolhida a preliminar de nulidade, em razão de não haver ofensa aos dispositivos legais mencionados”.

Em virtude da repetição relatada acima, passo a utilizar, com a devida vênia, as razões de decidir da 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba – PR para rejeitar a preliminar suscitada no Recurso voluntário.

Passando ao mérito dos presentes autos, vejo que trata de omissão de receita, conforme consta do Termo de Verificação Fiscal, constante das fls. 648 e seguintes, encontramos a seguinte situação, “*verbis*”:

No exercício regular de nossas funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil-AFRFB, dando continuidade ao procedimento fiscal iniciada em 21/10/2010, conforme Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) : 09.1.05.00-2010-00581-4, as verificações com relação as obrigações tributárias com relação ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica do período de janeiro de 2007 a dezembro de 2008, temos a relatar os seguintes:

No decorrer da ação fiscal foi alterada a razão social para C. M.DE LACERDA – TRANSPORTES LTDA, conforme cópia do contrato da 12ª alteração contratual e para C. M. DE LACERDA – TRANSPORTES conforme cópia do contrato da 13ª alteração contratual, tendo como sócio Clebio Martins de Lacerda, CPF 035.470.509-10.

A contribuinte apresentou a DIPJ/2008 tributado pelo Lucro Presumido e a DIPJ/2009 tributado pelo Lucro Real.

Solicitou prorrogação de prazo para atender as intimações em 28/10/2010 e 05/04/2011 e prorrogados por 10 dias e 30 dias, respectivamente.

Apresentou livros e documentos em 04/11/2010,09/11/2010 e 25/11/2010. conforme relação.

Com base nos extratos bancários apresentado, foi intimada a comprovar a origem dos créditos em c/c (depósitos, transferências, etc.) conforme Termo de Intimação Fiscal datado de 02/03/2011.

Em 04/05/2011 apresentou esclarecimentos e documentos.

Em 21/06/2011, relação de carta frete referente a dezembro de 2007.

Em suas alegações apresentadas em 04/05/11, referente ao ano calendário de 2007, apresentou relatórios e documentos (conhecimento de frete) referente aos fretes contratados e os repasses da fiscalizada para a terceiros (carta frete), alegando que se trata de intermediação de fretes.

A DIPJ/2008, ano calendário de 2007, foi apresentada pelo Lucro Presumido.

A base de cálculo para o imposto, com base no Lucro Presumido é a Receita Bruta total da prestação de serviços que são os fretes contratados, conforme os artigos 518, 519 c/c o artigo 224 do Decreto nº 3000/99.

Com relação ao ano calendário de 2008, apresentou a DIPJ/2009, pelo Lucro Real Trimestral, sem movimentação.

Processo nº 10950.724551/2011-48
Acórdão nº 1103-000.814

S1-C1T3
Fl. 1.858

Verificamos a escrituração do Livro Diário nº 03 e constatamos que foram escrituradas a movimentação bancária, conforme Balanços anexos.

A receita bruta mensal apurada será tributada pelo Lucro Arbitrado, com base nos artigos 529, 530, 537, 541 e 542 do Decreto nº 3000/99.

O valor do imposto e contribuições declarados em DCTF serão compensado conforme extrato da DCTF anexo.

A receita escriturada foi apurada com base nos Livros Registro de Apuração do ICMS, cópia anexa.

Os valores referente aos créditos em contas correntes bancárias intimadas a comprovar a origem dos valores, apresentou somente demonstrativos e planilhas sem os respectivos comprovantes, caracterizando em omissão de receitas.

Os valores escriturados e a omissão de receitas apurados, estão no Demonstrativo da Apuração dos valores tributáveis do IRPJ, PIS e COFINS.

DEMONSTRATIVO DOS VALORES TRIBUTÁVEIS APURADOS DO IRPJ

Período de Apuração	Valor Escriturado	Valor da Omissão de Receita
Jan/2007	111.889,73	390.755,69
Fev/2007	94.730,15	65.484,23
Mar/2007	423.322,97	-
Abr/2007	44.240,85	456.073,10
Mai/2007	886.236,31	173.230,94
Jun/2007	369.561,48	30.958,93
Jul/2007	343.449,04	899.581,14
Ago/2007	363.688,74	1.497.015,40
Set/2007	269.163,43	594.660,29
Out/2007	589.720,18	1.348.566,60
Nov/2007	144.993,90	2.649.371,89
Dez/2007	97.952,60	1.425.666,61
Jan/2008	276.985,92	463.322,87
Fev/2008	103.991,15	126.801,90
Mar/2008	307.166,71	-
Abr/2008	1.182.991,33	-
Mai/2008	1.832.600,05	317.489,03
Jun/2008	3.262.469,32	-
Jul/2008	3.337.622,97	523.626,56

Processo nº 10950.724551/2011-48
Acórdão n.º 1103-000.814

S1-C1T3
Fl. 1.859

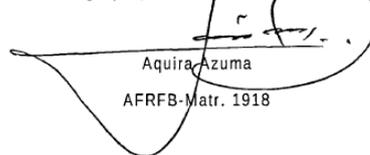
Ago/2008	3.107.080,64	-
Set/2008	2.471.975,43	1.337.036,40
Out/2008	1.140.658,92	856.158,93
Nov/2008	713.317,39	120.158,93
Dez/2008	303.438,55	197.910,28

DEMONSTRATIVO DOS VALORES TRIBUTÁVEIS APURADOS DO PIS/COFINS

Período de Apuração	Valor Escriturado	Omissão de Receita	Valor Tributável
Jan/2007	111.889,73	390.755,69	502.645,42
Fev/2007	94.730,15	65.484,23	160.214,97
Mar/2007	423.322,97	-	423.322,97
Abr/2007	44.240,85	456.073,10	500.313,95
Mai/2007	886.236,31	173.230,94	1.059.467,25
Jun/2007	369.561,48	30.958,93	400.520,41
Jul/2007	343.449,04	899.581,14	1.243.030,18
Ago/2007	363.688,74	1.497.015,40	1.860.704,14
Set/2007	269.163,43	594.660,29	863.823,72
Out/2007	589.720,18	1.348.566,60	1.938.286,78
Nov/2007	144.993,90	2.649.371,89	2.794.365,79
Dez/2007	97.952,60	1.425.666,61	1.523.619,21
Jan/2008	276.985,92	463.322,87	740.308,79
Fev/2008	103.991,15	126.801,90	230.793,05
Mar/2008	307.166,71	-	307.166,71
Abr/2008	1.182.991,33	-	1.182.991,33
Mai/2008	1.832.600,05	317.489,03	2.150.089,08
Jun/2008	3.262.469,32	-	3.262.469,32
Jul/2008	3.337.622,97	523.626,56	3.861.249,53
Ago/2008	3.107.080,64	-	3.107.080,64
Set/2008	2.471.975,43	1.337.036,40	3.809.011,83
Out/2008	1.140.658,92	856.158,93	1.996.817,85
Nov/2008	713.317,39	120.158,93	834.026,04
Dez/2008	303.438,55	197.910,28	501.348,83

Obs.: Nos períodos de apuração de 28/02/2008 e 31/03/2008 do PIS e COFINS, foram declarados em valores maiores que o devido.

Maringá (PR), 01 de dezembro de 2011.


Aquira Azuma
AFRFB-Matr. 1918

Chegando a seguinte composição do crédito tributário:

Processo nº 10950.724551/2011-48
Acórdão n.º 1103-000.814

S1-C1T3
Fl. 1.860

Imposto de Renda Pessoa Jurídica	
Imposto	703.893,00
Juros de Mora	242.255,39
Multa	527.919,73
Valor do Crédito Apurado	1.474.068,12
Programa de Integração Social	
Contribuição	195.219,59
Juros de Mora	71.415,44
Multa	146.414,64
Valor do Crédito Apurado	413.049,67
Contribuição Social s/ Lucro Líquido	
Contribuição	307.752,78
Juros de Mora	105.450,07
Multa	230.814,55
Valor do Crédito Apurado	644.017,40
Contribuição p/ Financiamento S. Social	
Contribuição	896.603,68
Juros de Mora	328.062,00
Multa	672.452,70
Valor do Crédito Apurado	1.897.118,38
Total	
	Valor
Crédito tributário do processo em R\$	4.428.253,57

Diante da realidade descrita no Termo de Verificação Fiscal, constata-se a existência de depósitos realizados em contas bancárias mantidas à margem da escrituração e tributação pela Recorrente, conforme comprovado nos autos e relatado na decisão da 2ª Turma da DRJ/Curitiba-PR.

Grande parte da peça recursal apresentada pela Recorrente, que nada mais é do que uma cópia da impugnação, fala da intermediação de serviço de frete, contudo não encontrei nos autos qualquer comprovação que à época dos fatos a Recorrente estivesse habilitada contratualmente para exercer os serviços de intermediação, nem tampouco contratos com as supostas empresas subcontratadas. Mesmo assim, a contabilidade deveria ter espelhado tais operações, quais sejam: Entrada de receita e saída das despesas, com a comprovação dos pagamentos. Isso simplesmente não aconteceu, segundo as informações e os documentos constantes dos autos. Na verdade, o lançamento de ofício restringiu-se à receita bruta omitida (depósitos bancários sem origem); e caberia a Recorrente comprovar as suas alegações; o que não o fez.

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

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

do processo, cabia então a Recorrente, efetuar a comprovação demonstrando a origem dos créditos e depósitos, correlacionando-os eventualmente com a receita bruta já declarada e comprovando a origem um a um dos créditos/depósitos.

Verifica-se que tal propósito ficou sensivelmente prejudicado com a notória desorganização da escrituração e documentação, fato que evidentemente acabou voltando-se contra a própria Recorrente. E, como a questão dos autos trata de omissão de receita. Aqui temos que identificar se a conduta da Recorrente (ou a ausência dela) pode ser tipificada a luz do que determina o art. 42 da lei nº. 9.430/96, a seguir transcrito:

“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”.

O Mandado de Procedimento Fiscal nº 09.1.05.00-2010-00581-4 trouxe uma série de situações que, smj, não foram contestadas, até a presente data, pela Recorrente; até porque a questão é muito simples: Houve ou não suprimimento de numerário?

Antes da minha resposta, gostaria de trazer a tona parte do voto proferido pela Ilustre Conselheira Selene Ferreira de Moraes, Presidente da 3ª Turma Especial nos autos do processo administrativo nº. 11030.000713/2008-06, Acórdão nº. 180301.220, proferido na Sessão de 14 de março de 2012, da qual participei:

“(…)

Como já ressaltado no tópico acerca da nulidade da decisão recorrida, a controvérsia a ser analisada no recurso gira em torno da aplicação do art. 282 do RIR/99, e não da sua legalidade ou inconstitucionalidade.

O crédito tributário relativo a esta infração foi constituído com fundamento no art. 282 do RIR/99:

‘Art. 282. Provada a omissão de receita, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a autoridade tributária poderá arbitrariamente com base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decreto Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 3º, e Decreto Lei nº 1.648, de 18 de dezembro de 1978, art. 1º, inciso II).’

Extrai-se do artigo em destaque, em sintonia com os princípios basilares da contabilidade, que o simples registro contábil não constitui elemento suficientemente comprobatório, devendo a escrituração ser fundamentada em comprovantes hábeis para a perfeita validade dos atos e fatos administrativos.

Inexistindo nos autos prova documental da origem e entrega do suprimento de numerário efetuado pelos sócios à pessoa jurídica, é de se reconhecer a ocorrência de omissão de receitas.

A ausência dos documentos que comprovem a efetividade da entrega dos recursos ao “CAIXA” constitui falha inaceitável tanto pela legislação comercial como pela legislação fiscal. A comprovação exigida nesse caso seria a exibição de cópias dos cheques entregues à Autora e extratos bancários demonstrando a sua compensação.

Contrariamente ao que alega a recorrente, a fiscalização trouxe aos autos os indícios na escrituração previstos no art. 282, quais sejam, a existência de lançamentos de suprimentos de caixa efetuados por sócio, sem comprovação da origem dos recursos e da efetividade de sua entrega”.

Porém, tomando emprestado e fazendo um paralelo, com a devida vênia e necessárias homenagens a Conselheira Selene Ferreira de Moraes, os argumentos acima, vejo que falta aos autos a comprovação da Recorrente apontado no Termo de Verificação Fiscal.

Na verdade a Recorrente silenciou sobre os argumentos do Termo de Verificação Fiscal; e, na falta de outros elementos, o fisco pode utilizar o total das movimentações para fins de determinar a base de cálculo na hipótese de omissão de rendimentos. Desta forma, pela ausência de documentos que possam contestar a omissão de receita e a consequente imputação tributária, não vejo como reparar a decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ/Curitiba-PR.

Entendo que a Recorrente não observou que um dos princípios que lastreiam o processo administrativo fiscal é o Princípio da Legalidade, também denominado de legalidade objetiva. Tal princípio determina que o processo deverá ser instaurado nos estritos ditames da lei. Ou seja, na administração privada se pode fazer tudo que a lei não proíbe; já na administração pública só é permitido fazer o que a lei autoriza expressamente, como forma de se atender as exigências do bem comum. Em suma enquanto que para o particular a lei significa “pode fazer assim”, para o Administrador público significa “deve fazer assim”, a atividade administrativa é plenamente vinculada, é regrada pelos limites impostos pela própria lei.

E, foi com base nesse princípio que a autoridade fiscal solicitou a Recorrente que comprovasse a origem dos recursos depositados em sua conta corrente e que não tinham sido levados a tributação.

Veja que poderia a Recorrente juntar suas alegações antes do julgamento da DRJ ou deste Conselho, tendo em vista que a prova no processo Administrativo Fiscal é de fundamental importância e deveria ser criteriosamente produzida pela Recorrente nesses 866 (oitocentos e sessenta e seis) dias entre a intimação originária para apresentar os documentos e o presente julgamento. Isso porque é através da prova o julgador administrativo forma sua **convicção**.

Diante deste fato se poderia perguntar: “Qual o momento para a apresentação das provas no PAF?”. A resposta encontra-se inserta nos Artigos 3º e 38 da Lei 9.784/99, a seguir transcrito:

“Art. 3º. O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

(...)

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente; (...).”

“Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo”

E, caso tenha alguma dúvida o Art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, assim determina:

“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: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

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

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

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

Diante da legislação acima, é importante acentuar que a responsabilidade pela comprovação da verdade material caberia a Recorrente; e, para isso deveria buscar na legislação de regência o substrato legal para juntar as provas que entendesse como necessárias a defesa da conduta realizada; e, isso não o fez!

E, observando tudo que consta dos autos, faz-se necessário aplicar as determinações contidas na Súmula CARF nº 26 cumulada com a Súmula CARF nº 34, a seguir transcritas:

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

“Súmula CARF nº 34 - Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas”.

Aqui, não se está falando em indicio de receita tributável, mas em presunção definida em lei, que autoriza, no caso de ausência de comprovação por meios hábeis e idôneos, da existência de receita omitida pela Recorrente que espontaneamente confessou a sua conduta.

Diante da confissão fica claro que a Recorrente, deliberadamente, omitiu rendimentos e essa confissão outorga, de forma indiscutível, a autoridade fiscal a atribuição dos valores não justificados a condição de receitas omitidas, principalmente no ano de 2007, como determina o art. 42 da Lei nº 9.430/1996. Neste sentido o CARF vem assim se posicionando, “*verbis*”:

“Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO. Os valores creditados em conta bancária cuja origem não foi comprovada devem ser tributados como omissão de receitas da pessoa jurídica” (Processo nº. 10935.004082/2006-78, Recurso nº 157.047 - Acórdão nº 1101-00.115 - 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária - Sessão de 17 de junho de 2009)

Assim, diante do exposto, observando tudo que consta nos autos, entendo que a decisão da 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba – PR deve ser mantida integralmente, voto no sentido de negar provimento ao Recurso para manter a imposição tributária referente aos lançamentos relativos ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

(Assinado Digitalmente)
Sérgio Luiz Bezerra Presta