



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

Processo nº 10952.000115/2005-11
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1801-001.329 – 1ª Turma Especial
Sessão de 5 de março de 2013
Matéria AI - IRPJ e reflexos
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado PORTO DA QUINTA HOTÉIS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

Devem ser conhecidos os embargos de declaração quando presente, no voto do acórdão embargado, omissão de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma julgadora.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos declaratórios interpostos pela Fazenda Nacional para, no mérito, negar provimento e ratificar o decidido no Acórdão nº 1801-00.420, de 14/12/2010, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Ana Clarissa Massuko dos Santos Araújo, Carmen Ferreira Saraiva, João Carlos de Figueiredo Neto, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Cuida-se de embargos de declaração interpostos contra acórdão n.º 1801-00.420, de 14/12/2010, da 1ª. Turma Especial da 3ª. Câmara da 1ª. Seção do CARF que, por unanimidade de votos, deu provimento parcial ao recurso voluntário.

O processo trata de autos de infração à legislação do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Contribuição ao Programa de Integração Social – PIS, e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 03 a 31), que exigem da contribuinte acima identificada o crédito tributário no valor total de R\$ 519.037,00, aí incluídos o principal a multa de ofício e os juros de mora calculados até a data da lavratura, tendo em conta a constatação de irregularidades apuradas no ano-calendário 2003, descritas no Termo de Constatação Fiscal de fls. 32 a 36, parte integrante das exigências, assim como os demonstrativos que o acompanham às fls. 37 a 60.

Os autos foram lavrados em consequência de ação fiscal na qual identificou-se ter a contribuinte omitido receitas caracterizada: (i) por depósitos bancários de origem não comprovada tipificada no artigo 42 da Lei nº. 9.430, de 1996, e, (ii) pela constatação de pagamentos não escriturados capitulada no artigo 281, II, do RIR/99.

A tipificação de omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada teve por motivação a constatação de que a empresa se encontrava omissa na entrega de DIPJ em relação ao ano-calendário 2003, ao passo que instituições financeiras, em informações prestadas à RFB, acusaram movimento financeiro da contribuinte em contas-correntes bancárias e em cartões de crédito, no mesmo período, créditos esses em relação aos quais a empresa, ainda que intimada, não apresentou comprovação de origem.

A omissão de receitas caracterizada por pagamentos não escriturados teve por motivação a falta de esclarecimentos a respeito da origem de recursos utilizados na quitação de empréstimos contraídos com a Cooperativa de Crédito Rural Enápolis Ltda – SICOOB-BA, consignados em demonstrativo levado ao conhecimento da contribuinte por meio de intimação não atendida.

Em virtude da não apresentação de escrituração de acordo com as leis comerciais e fiscais à fiscalização, após regular intimação, o lançamento foi formalizado nos moldes do arbitramento dos lucros, tendo como receita conhecida aquela apurada a partir dos depósitos bancários não comprovados e pagamentos não escriturados.

No voto condutor do acórdão embargado esta Relatora propôs a manutenção em parte da autuação pois teria restado caracterizada a omissão de receitas em face da ausência de justificativas por parte da autuada em comprovar a origem dos valores creditados nas contas correntes bancárias, assim como justificado o arbitramento dos lucros pela ausência de escrituração mínima obrigatória de acordo com as leis comerciais e fiscais.

A infração tipificada como omissão de receitas caracterizada por pagamentos não escriturados, entretanto, foi exonerada.

Notificada da decisão, em 12/04/2011, apresentou a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, em 20/04/2011, os presentes embargos de declaração por entender haver contradição e omissão no acórdão embargado. Nesse sentido, argumentou:

O r. acórdão excluiu do lançamento a "(...) omissão de receitas caracterizada por pagamento não escriturados".

Sustenta a respeito da questão o v. voto condutor do r. acórdão, *verbis*:

"(...) Os pagamentos tomados como base para a imputação da omissão de receitas foram apurados a partir de valores registrados como debito nos extratos bancários analisados pela auditoria fiscal. Tais valores, contudo, foram objeto de tributação por ocasião do crédito na conta-corrente. Estar-se-ia, assim, **tributando um mesmo valor, pela sua entrada na conta-corrente, a título de omissão de receitas caracterizada por pagamentos não escriturados.** Diante dessas considerações não pode prosperar a imputação de omissão de receitas caracterizada por pagamentos não escriturados, sob pena de promover, o Fisco, o chamado '*bis in idem*' (...)"

Destacamos.

Do direito.

O lançamento de omissão de receitas está fundado em dois motivos distintos, a saber: 1) depósitos bancários mantidos a margem da escrituração, com espeque na Lei nº 9.430, art. 42; 2) pagamentos de origem não comprovada, com fulcro na Lei nº 9.430, art. 40.

Nenhum deles apresenta qualquer correlação.

Ademais, a acusação fundada na Lei nº 9.430, art. 40, tem por pressuposto a inexistência de comprovação do pagamento. Sendo, pois, **despicienda qualquer indagação a respeito da origem dos valores que permitiram o pagamento.**

Desse modo, descabe dizer que haveria *bis in idem*, haja vista o Legislador indicou **fatos distintos para caracterizar a omissão de receitas.**

Ao final pugnou pelo acolhimento dos embargos para saneamento das contradições e omissões apontadas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora

Conheço do recurso por tempestivo.

PRELIMINARMENTE

1 Cabimento dos Embargos

Acolho os embargos

A Portaria MF nº. 256, de 2009, que aprovou o Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, com as alterações introduzidas pela Portaria MF nº. 586, de 2010, assim dispõe nos artigos 64 e 65:

Art. 64. Contra as decisões proferidas pelos colegiados do CARF são cabíveis os seguintes recursos:

I - Embargos de Declaração; e

[...]

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.

Nesse sentido parece ter havido, no acórdão embargado, omissão de ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma, razão pela qual os embargos devem ser acolhidos.

2 Mérito

Não verifico no acórdão embargado, qualquer contradição entre a decisão e seus fundamentos, ao contrário do que entende a Douta PGFN que alega verificar omissão ou contradição no acórdão, uma vez que o artigo 40 da Lei nº 9.430, de 1996, teria por pressuposto a inexistência de comprovação de pagamentos. A Lei tornaria, assim, **despicienda qualquer indagação a respeito da origem dos valores que permitiram o pagamento**. Entende que a infração estaria caracterizada apenas pela falta de comprovação do próprio pagamento.

Contudo, não foi esse o entendimento adotado pela auditoria fiscal. A autuação com base nessa infração não se deu pela falta de comprovação dos pagamentos. Os pagamentos foram efetuados e apurados pela auditoria fiscal nos extratos fornecidos pela empresa, nas cópias dos cheques e nas chamadas “fichas gráficas” apresentadas pela Cooperativa de Crédito Rural Enápolis Ltda. - SICOOB-BA. O que restou sem comprovação foi a origem dos recursos utilizados nos pagamentos e isso consta com clareza do próprio auto de infração (fl. 05):

“001 – RECEITA OPERACIONAL OMITIDA (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)

OMISSÃO DE RECEITA – PAGAMENTO DE EMPRÉSTIMO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Omissão de receitas, caracterizada por **pagamentos** a empréstimos **realizados** no ano-calendário de 2003, **em relação ao qual o contribuinte**, regularmente intimado, **não comprovou**, mediante documentação hábil e idônea, **a origem dos recursos**, conforme Termo de Constatação Fiscal de 26/09/2005, em anexo.”

E ainda, dos seguintes trechos do Termo de Constatação Fiscal, às fls. 33/34:

“[...]

2.2 - DOCUMENTOS APRESENTADOS PELA EMPRESA NO CURSO DA AÇÃO FISCAL

[...]

2 - extrato bancário da conta nº . 531.818-1, agência 0268-2, mantida pela empresa junto ao Banco Bradesco S.A., do período de 01/01/2003 a 02/10/2003;

3 - extrato bancário da conta nº 02237-3, agência não informada, mantida pela empresa junto a Cooperativa de Crédito Rural Enápolis Ltda. - SICO0B-BA, do período de 01/01/2003 a 31/12/2003;

[...]

3 – DAS INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO DO IRPJ E SEUS REFLEXOS

[...]

Por sua vez, a falta de escrituração de pagamentos efetuados também caracteriza omissão de receita, nos termos do art. 281, inciso II, Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99 (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999).

No presente caso, **o contribuinte, embora regularmente intimado, deixou de comprovar, tanto a origem dos recursos utilizados nos depósitos realizados em suas contas bancárias quanto o dos pagamentos utilizados na quitação dos empréstimos obtidos junto ao SISCOOB,** relacionados no Anexo I do presente Termo, ficando caracterizada a omissão de receita sujeita ao lançamento de tributos.

[...]”

(*) destacamos

E, também, do demonstrativo denominado “Pagamentos **de Origem Não Comprovada**” do Anexo II do Auto de Infração (fls. 50/51 – destaques acrescidos).

Assim, a autuação se deu única e exclusivamente porque o contribuinte não comprovou a origem dos recursos utilizados nos pagamentos auditados. Resta evidente que foi necessária – e não despicienda - para a caracterização dessa infração, a indagação a respeito da origem do numerário empregado nos pagamentos. Somente porque foi feita essa indagação, não respondida pelo sujeito passivo, é que ficou caracterizada a infração.

A contradição, portanto, não se encontra no acórdão embargado mas sim nos fundamentos adotados pela autoridade fiscal para caracterizar referida infração em face das disposições legais do artigo 40. E aqui talvez o acórdão embargado tenha sido omissivo.

Nesse sentido, a conduta a ser punida é a falta de escrituração de pagamentos efetuados e não a falta de comprovação da origem dos recursos utilizados nos pagamentos efetuados, como caracterizada pela auditoria fiscal.

Processo nº 10952.000115/2005-11
Acórdão n.º **1801-001.329**

S1-TE01
Fl. 7

Feitos tais esclarecimentos cumpre reiterar e validar todas as razões de decidir deduzidas no acórdão, especialmente no que respeita aos fundamentos adotados na exoneração da infração “Omissão de Receita – Pagamento de Empréstimo de Origem não Comprovada” - que foram objeto dos presentes embargos, sem alterar o resultado final daquele julgado.

É o meu voto.

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora