



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10980.721492/2010-18
ACÓRDÃO	1102-001.562 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	21 de novembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	GARANTE SERVIÇOS DE APOIO S/C LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2005

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DE RECURSOS.

Constitui omissão de receita a manutenção irregular de importâncias depositadas em contas bancárias, sem registro na escrituração contábil e fiscal, quando não comprovada a origem dos recursos.

A presunção de omissão de receita prevista no art. 42 e § 5º da Lei 9430/96 é relativa, podendo ser afastada mediante apresentação de escrituração contábil ou outros elementos que demonstrem a origem das operações e o pagamento dos tributos, devendo ser mantida quando o sujeito passivo não apresenta qualquer elemento de prova capaz de demonstrar a origem dos recursos.

É ônus do contribuinte comprovar documentalmente a origem dos montantes depositados em contas financeiras, sob pena de se presumirem omissas as receitas decorrentes das respectivas movimentações bancárias, passível de tributação sobre a receita e a renda presumidas, despendendo a demonstração, pela administração tributária, do consumo dos valores representados pelos depósitos bancários e a demonstração da renda efetiva.

FALTA DE APRESENTAÇÃO DA ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL. ARBITRAMENTO DO LUCRO.

O arbitramento do lucro encontra previsão legal na situação em que a pessoa jurídica deixa de exibir ao Fisco, após devidamente intimada, sua escrituração comercial e fiscal, sendo o arbitramento uma das formas de determinação do lucro, com base na receita bruta conhecida.

INCONSTITUCIONALIDADE DA COBRANÇA DE PIS E COFINS SOBRE RECEITA FINANCEIRA EM REGIME ANTERIOR À LEI 12.973/2014. BASE DE CÁLCULO QUE ALCANÇA APENAS O CONCEITO DE FATURAMENTO, NÃO COMPREENDIDAS AS DEMAIS RECEITAS QUE NÃO DECORREM DA ATIVIDADE DA PESSOA JURÍDICA. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 3º, PARÁGRAFO 1º DA LEI Nº 9.718/98 POR DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COM REPERCUSSÃO GERAL.

Não são exigíveis PIS e COFINS sobre as receitas que não decorram da atividade principal da pessoa jurídica, inclusive receitas financeiras, no regime anterior à Lei 12.973/2014, em razão da declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, proferida pelo STF por ocasião do julgamento do RE 390840, com repercussão geral.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas e, no mérito, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para, adicionalmente ao que decidido em primeira instância, (i) excluir das bases de cálculo de todos os tributos lançados o valor de R\$ 1.934.431,54 (um milhão, novecentos e trinta e quatro mil, quatrocentos e trinta e um reais e cinquenta e quatro centavos), referentes aos repasses reconhecidamente efetuados aos terceiros para quem a contribuinte comprovadamente prestou serviços, e (ii) excluir das bases de cálculo dos lançamentos de PIS e COFINS os montantes equivalentes às receitas financeiras por ela auferidas, no valor de R\$ 125.468,56 (cento e vinte e cinco mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e cinquenta e seis centavos), nos termos do voto do Relator.

Assinado Digitalmente

Fredy José Gomes de Albuquerque – Relator

Assinado Digitalmente

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Lizandro Rodrigues de Sousa, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Fenelon Moscoso de Almeida, Cristiane Pires Mcnaughton, Gustavo Schneider Fossati, Fernando Beltcher da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

O presente processo retorna de diligência determinada em setembro/2023, por força da Resolução 1201-000.781 (fls. 2196/2207), da qual fui relator, que fora apreciada pela turma 1201 do CARF, onde o feito tramitou originalmente.

Colhe-se o mesmo relatório objeto da citada Resolução, para esclarecimento dos fatos e fundamentos trazidos à colação, sendo ao final complementado:

Trata-se de Recurso Voluntário manejado contra autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, que tiveram como fundamento (a) omissão de receita por depósitos bancários de origem não comprovada e (b) falta de pagamento dos tributos em decorrência da prestação de serviços gerais, referentes aos períodos de 06/2005, 09/2005 e 12/2005.

Consta do TVF (fls. 909 e seguintes) a informação de que a contribuinte foi intimada a apresentar livros contábeis e extratos bancários, sem que as informações tenham sido inteiramente prestadas.

A administração tributária realizou diversas intimações para que a fiscalizada apresentasse dados contábeis relacionados ao que não fora fornecido e esclarecesse a razão da movimentação bancária não integrar suas contas contábeis, tendo a contribuinte informado que

“1. Em consulta ao seu contador CRC/PR 033215/0-4, não há discriminação do número da conta gráfica na escrituração contábil das contas bancárias, conforme termo de intimação n. 003, pela razão de que as contas bancárias estarem (*sic*) escrituradas no saldo da conta CAIXA (disponibilidade em caixa), sendo as contas bancárias elencadas no termo de intimação fiscal um desdobramento interno (abertura de novas contas) para fins de maior controle interno da empresa.”

Diante dessa informação, a parte foi novamente intimada a apresentar Livro Auxiliar da Conta Caixa, tendo a mesma informado que:

“1. Em consulta ao seu contador CRC/PR 033215/0-4, vem dar atendimento à referida intimação fiscal no sentido de informar que **não existe escrituração contábil dos Livros Auxiliares da Conta Caixa.**” (grifei)

A administração tributária considerou como omitidas as receitas não escrituradas, que foram individualizadas nos relatórios anexos ao TVF, tendo intimado a contribuinte a comprovar a origem dos valores creditados nas contas bancárias indicadas. Por sua vez, a interessada apresentou esclarecimentos relacionados às seguintes contas:

Nome	NR	Agência	Conta Corrente	Estabelecimen-	Data
Banespa	33	84	13-004134-6	Matriz	
Banrisul	41	195-85	06.023426.0-9	Matriz	
SAFRA	422	3800	001.480-7	Matriz	19/04/2010
Bradesco	237	489-8	68.853-3	Matriz	19/04/2010
Citi Bank	745	10	98849182	Matriz	29/04/2010
Citi Bank	745	10	81038755	Matriz	19/04/2010
Unibanco	409	1017	101147-0	Matriz	
Unibanco	409	616	1073108	Matriz	19/04/2010
HSBC	399	54	58654-50	Matriz	
BB	1	3051-1	10011-0	Matriz	19/04/2010
CEF	104	368	3401-7	Matriz	
ITAU	479	3835	33495-8	Filial 2	19/04/2010
HSBC	399	54	43929-90	Filial 3	

Uma vez que a documentação contábil foi considerada deficiente para a análise da receita tida como omitida, a administração tributária realizou o arbitramento do lucro. Informou que *a contribuinte foi intimada a apresentar Livros Auxiliares da Conta Caixa, por ter afirmado que os valores das movimentações financeiras das contas bancárias NÃO ESCRITURADAS estavam lançados na Conta Caixa (Livro Razão nº 19, fls. 2 e 183, e nº 20, fls. 2 e 192, referente aos trimestres de 2005); apesar de fazer os lançamentos em partidas mensais o contribuinte não possui Livros Auxiliares, que possibilitem a identificação desses lançamentos de forma individualizada.*

O lançamento foi questionado pela interessada e a DRJ deu parcial provimento à sua impugnação, por reconhecer o *bis in idem* na formação da base de cálculo (a) das receitas que compõe a omissão de receita e (b) das que compõem a prestação de serviço e receitas financeiras. A instância de piso considerou que os depósitos bancários não identificados contemplavam também as receitas auferidas regulamente, portanto, deu parcial provimento à impugnação, *mantendo-se o arbitramento do lucro, bem como o lançamento efetuado com base nos depósitos de origem não comprovada, deduzidos dos valores apurados referentes às receitas de serviços prestados e receitas financeiras*, em acórdão (2127/2137) assim ementado:

ARBITRAMENTO DO LUCRO. A contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos de acordo com as normas de escrituração comercial e fiscal fica sujeita ao arbitramento do lucro, determinado pela aplicação de percentuais fixados em lei sobre a receita bruta. Nessa forma de apuração de tributos, não há que se falar na consideração de custos e despesas, já contemplados nos percentuais aplicáveis à atividade exercida.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais; quando a escrituração a que estiver obrigado contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, e para determinar o lucro real; ou quando deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. NATUREZA DAS RECEITAS DOS DEPÓSITOS. RECEITAS DE VENDAS. RECEITAS OMITIDAS. BIS IN IDEM. NECESSIDADE DE SEGREGAÇÃO DAS RECEITAS. No caso em que é conhecida a receitas de prestação de serviços e ela não foi oferecida à tributação, evidencia-se que os depósitos bancários comportam duas naturezas de receitas. A primeira, referente aos valores depositados a título de receitas de prestação de serviços, e a segunda, aqueles valores que não tiveram a origem comprovada e por isso são considerados omissão de receitas prevista por presunção legal. Nesse sentido, para não se consumir o bis in idem, deve-se subtrair dos valores dos depósitos bancários o montante apurado de receita bruta de prestação de serviços, para se apurar o resultado sobre o qual deve ser lançada a presunção de omissão de receitas.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

A contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 2149/2194), em que suscita os seguintes pontos:

- a) Nulidade da decisão por ofensa ao princípio da ampla defesa, sob o argumento de que o indeferimento da perícia requestada impediu a busca efetiva da verdade material, ante a necessidade de separação das receitas condominiais de terceiros.
- b) Nulidade da decisão porquanto baseada em mera presunção, pois, em reforço ao item anterior, a ausência da realização de perícia impediu que se conhecesse efetivamente a receita tributável, representada pela prestação de serviços condominiais. Assim, teria havido presunção de que os depósitos bancários representariam receita da contribuinte, o que tornaria nula a decisão, conforme defende.
- c) Nulidade da decisão por ausência de julgamento, a pretexto de que a decisão da DRJ reconheceu a existência de bis in idem quanto às infrações relacionadas apenas em relação ao IRPJ e à CSLL, deixando de apreciar o mesmo reflexo quanto ao PIS e à COFINS.
- d) No mérito, informa que sua atividade é de prestação de serviços condominiais, de forma que os ingressos de valores em suas contas correntes representam receitas de terceiros, no caso, dos condomínios,

devendo-se afastar a omissão de receita em relação aos depósitos bancários. Argui que os valores que circulam em suas contas bancárias referem-se às verbas condominiais que arrecada e repassa aos respectivos titulares, de forma que a base imponible dos lançamentos está equivocadamente majorada, devendo-se excluir os repasses feitos a terceiros.

O feito veio a análise do CARF inicialmente em 20/09/2023, sob esta Relatoria, tendo o colegiado anterior convertido o julgamento nos seguintes termos, conforme Resolução 1201-000.781 (fls. 2196/2207):

Ante o exposto, converto o julgamento em diligência, para que a unidade de origem da Receita Federal do Brasil intime a contribuinte a apresentar relatório analítico que indique e vincule individualmente todos os recebimentos e seus respectivos repasses de taxas condominiais a terceiros para quem tenha prestado serviços condominiais nos períodos em discussão, devendo fazer a correlação entre os repasses realizados e cada um dos contratos constantes dos autos, indicando as respectivas fls. do processo, podendo juntar documentos adicionais, caso queira, assim como poderá a autoridade diligenciante solicitar outros, inclusive em formato digital.

Após, deverá a unidade de origem analisar a documentação apresentada, bem como os demais elementos dos autos, para verificar se os repasses a terceiros foram destinados aos mesmos contratantes apontados nos contratos de prestação de serviços indicados pela contribuinte, considerando-se as informações por ela prestadas e os contratos efetivamente juntados aos autos, apresentando o totalizador dos repasses confirmados a tal título, devendo intimar a contribuinte sobre o resultado da diligência, concedendo-lhe prazo adicional de 30 dias para se manifestar, caso queira.

Ao final, retornem-se os autos ao CARF, para continuação do julgamento.

Em razão da conversão em diligência, a administração tributária intimou o contribuinte a apresentar as evidências indicadas na resolução (intimação de fls. 2210), tendo a interessada apresentado petição de fls. 2218 com respectivos anexos, do qual resultou o relatório fiscal com resultado da diligência (fls. 2245/2252), com a seguinte informação fiscal relacionada aos montantes de serviços prestados aos condomínios pela recorrente, cujos depósitos bancários e respectivos contratos foram analisados:

TOTALIZADORES MENSAIS

13. Portanto, considerando os valores referentes às informações contidas na coluna “Valor conforme relatório de” da Planilha Filial Deodoro.pdf, às fls 2223/2228, e da Planilha Filial Floriano.pdf, às fls 2229/2240, apresentadas pela interessada em 05 de fevereiro de 2024 em Resposta ao Termo de Diligência Fiscal; os Recibos de Prestação Antecipada de Contas com os tomadores dos serviços, às fls 1267/1842; os Contratos de Cobrança Garantida de Taxas de

Condomínio, às fls 1050/1265; o Contrato de Prestação de Serviço com o Condomínio Núcleo Habitacional Eucaliptos XI Edifício Canela (fls 2241/2244); os Extratos Bancários, às fls 1844/ 2004; as análises descritas nos itens 9 a 12 acima; e que nos Recibos de Prestação Antecipada de Contas consta o nome do Cliente; estão descritos os valores das antecipações; estão descritos os números dos cheques com seus respectivos valores, foi feito o quadro abaixo com os totalizadores mensais para atender a Resolução nº 1201-000.781 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária:

Mês	Filial Deodoro	Filial Floriano	Total Mensal
abr/05		74.959,18	74.959,18
mai/05		104.099,54	104.099,54
jun/05		112.184,01	112.184,01
jul/05		123.839,86	123.839,86
ago/05		121.993,67	121.993,67
set/05		120.590,45	120.590,45
out/05	88.124,22	127.223,60	215.347,82
nov/05	405.192,60	125.198,76	530.391,36
dez/05	414.029,53	116.996,12	531.025,65
TOTAL	907.346,35	1.027.085,19	1.934.431,54

Ante o trabalho de auditoria, a contribuinte foi intimada a se manifestar sobre seu resultado, tendo apresentado petição final de fls. 2263/2269, em que controverte informações adicionais e junta respectivos anexos.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Fredy José Gomes de Albuquerque**, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade para ser conhecido.

O caso retorna de conversão do julgamento em diligência, em que o colegiado anterior – que este Relator integrara como Conselheiro Titular – determinara providências para que fossem analisados os repasses de depósitos bancários que transitaram pela conta corrente da recorrente e que pertenceriam a condomínios com os quais a interessada mantinha contrato de prestação de serviço.

Essa matéria é afeta ao mérito da autuação, porém, o colegiado anterior adentrou previamente à análise do mérito, conforme indicado no voto objeto da citada Resolução, que aqui reitero como razões de decidir para fins de análise do atual colegiado:

DAS NULIDADES

As nulidades devem ser afastadas, uma vez que estão integralmente vinculadas ao mérito das autuações, em que a contribuinte alerta realizar

atividade de prestação de serviços condominiais, onde recebe e repassa as respectivas taxas cobradas dos condôminos.

Assim, aponta que muitas verbas circularam em suas diversas contas bancárias e, ainda que reconheça a falta de escrituração contábil eficiente – que evitaria ser autuada por ausência de informações adequadas que permitam à administração tributária visualizar a origem e a destinação dos citados numerários –, defende que os documentos acostados aos autos são suficientes para aprofundar a análise dos fatos.

No que tange à nulidade por ofensa à ampla defesa e à nulidade por mera presunção, ambas se fundamentam na falta de deferimento de diligência, que foi negada pela 1ª instância de julgamento por entender que a mesma era desnecessária, pois o arbitramento do lucro que a administração tributária realizou seria suficiente à solução da controvérsia e as provas juntadas confirmariam os fundamentos dos lançamentos.

Note-se que a julgadora não estava obrigada a realizar perícia, pois se baseou na ausência de escrituração contábil da contribuinte e da falta de informações suficientes para demonstrar a origem dos depósitos bancários. É bem verdade que a contribuinte pede isso desde sua impugnação – e reitera em seu recurso –, mas a julgadora fundamentou sua decisão denegatória de forma clara, *com base no disposto no caput do art. 18 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, posto que prescindíveis para a continuação da lide, tendo em vista que todos os elementos necessários ao julgamento da impugnação encontram-se presentes nos autos.*

Aliás, os fundamentos de mérito que afastam a necessidade de perícia, no entender da DRJ, constam do voto da relatora, especialmente quando afirma (fls. 2135):

Desta forma, conclui-se que é imprescindível à empresa manter um rigoroso controle dos valores creditados em suas contas bancárias, tendo em vista a necessidade de prestação de contas aos condomínios aos quais presta serviço, bem como para cobrança dos condôminos inadimplentes, motivo pelo qual torna-se inaceitável que o impugnante não consiga comprovar parte considerável dos créditos efetuados em suas contas bancárias.

Uma vez não comprovada a origem dos depósitos, aplica-se o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96, o qual caracteriza como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, para os quais não seja comprovada a origem dos recursos.

Às fls. 1266 a 1842, o impugnante apresenta comprovantes de repasses de valores aos condomínios, bem como recebidos de condôminos em atraso. Cabe ressaltar, entretanto, que uma vez mantida a tributação com base no lucro arbitrado, não há

que se falar em comprovação de despesas ou repasses visto que, tal como no lucro presumido, no lucro arbitrado apura-se a base de cálculo para tributação mediante a aplicação do percentual correspondente, de acordo com o previsto no art. 532 do RIR/99.

Vê-se que os fundamentos de convicção da julgadora consistem na falta de controles contábeis que tornariam desnecessária aprofundar a análise de prova, conforme excerto acima. Evidentemente, a contribuinte discorda dessa análise e requer que seja feita conciliação bancária para verificar se os ingressos em suas contas correntes pertenciam a terceiros, no caso, os condomínios contratantes.

Mas a divergência interpretativa sobre os critérios de valoração da prova não torna nula a decisão recorrida, seja porque não se maculou o direito de defesa da parte (1ª nulidade suscitada), posto que a realização de diligência pode ser considerada prescindível ao intérprete que já possui entendimento formado em razão da falta de escrituração contábil, nem confirmam a presunção controvertida pela contribuinte (2ª nulidade suscitada), pois a valoração da prova foi integralmente considerada pela instância *a quo*, porém, com considerações contrárias às conclusões da impugnante, ora recorrente.

Quanto à terceira nulidade, a parte identifica que a parcial procedência reconhecida pela DRJ, que reduziu a base de cálculo em relação ao IRPJ e CSLL, também deveria repercutir no PIS e na COFINS, que são tributos reflexos. Aponta “contradição” da decisão e, sob esse fundamento, entende que a mesma seria nula.

Entendo que se trata de matéria típica de embargos, os quais não foram opostos no prazo e na forma oportunos. Não obstante, não representa nulidade da decisão, que poderá ser corrigida por este colegiado quando da análise do mérito, até por se tratar de matéria reflexa, que não impactaria nas duas primeiras autuações, apenas nas duas últimas.

Assim, afasto as nulidades suscitadas pela parte, avançando na análise do mérito recursal.

Reitero os fundamentos manifestados anteriormente e afasto as nulidades suscitadas.

MÉRITO

Para adentrar ao mérito, há se analisar os fundamentos que ensejaram a necessidade de realização de diligência, que estão claramente demonstrados no voto anteriormente proferido, que será ao final complementado.

Transcrevo como razões de decidir os trechos abaixo indicados do voto de minha relatoria, objeto da Resolução acima indicada, para ao final ser complementado:

Como já relatado, o cerne da questão está relacionado à omissão de receitas por depósitos bancários de origem não comprovada, que é controvertida pela parte em razão da alegação de que os valores referem-se a pagamentos de taxas condominiais destinadas aos condomínios para os quais presta serviços.

Observa-se dos documentos que acompanham os autos de infração que a administração tributária não identificou a origem dos depósitos bancários, intimando a contribuinte a indicá-la em sua contabilidade, que foi considerada insuficiente. Isso porque a resposta inicial da interessada foi no sentido de informar que as contas bancárias estariam escrituradas no saldo da conta CAIXA e que haveria um *desdobramento interno (abertura de novas contas) para fins de maior controle interno da empresa*.

Contudo, esse alegado “controle interno da empresa” não foi comprovado perante a autoridade lançadora, que solicitou complementarmente que a contribuinte apresentasse o Livro Auxiliar da Conta Caixa, a fim de identificar a origem e o destino desses ingressos em conta bancária. A própria interessada confessou que *não existe escrituração contábil dos Livros Auxiliares da Conta Caixa*, ou seja, nenhuma dessas informações foi prestada antes da autuação.

Aliás, o método de apuração do lucro pelo arbitramento foi justificado em razão da imprestabilidade da contabilidade da contribuinte, que não tem escrituração do que importa na presente análise, ou seja, não registra a origem dos inúmeros depósitos e diversas contas bancárias. Assim, está correto o arbitramento, conforme determinava o art. 530, II, do RIR/99, à época vigente:

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

...

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

- a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou
- b) determinar o lucro real.

Em sua defesa, a contribuinte manifesta clara intensão de que sejam analisados os documentos juntados tardiamente, quando da apresentação de Impugnação. A parte pretendia demonstrar que, apesar dos equívocos contábeis cometidos, tais provas eram suficientes para evidenciar que os depósitos bancários referiam-se às intermediações que realizava para os condomínios para os quais prestava serviços.

Uma parte dos seus haveres, segundo alega, decorriam da retenção de percentuais que variavam de 3% a 8% sob as taxas condominiais recebidas, que eram posteriormente repassadas aos condomínios. Outra parte representava honorários pela cobrança de taxas condominiais em atraso, que a interessada garantia o repasse aos condomínios (ela mesma fazia o aporte, independentemente do recebimento), assumindo os créditos respectivos, sobre os quais cobrava taxas de juros dos inadimplentes.

Segundo alega, todos os repasses feitos aos condomínios não devem compor a base de cálculo dos tributos lançados, razão pela qual se faz necessário analisar se há provas nos autos que permitam chegar a tais conclusões.

Junto à impugnação, foram acostados inúmeros contratos com condomínios diversos (DOC.02 - fls. 1049/1265), que efetivamente comprovam a atividade da contribuinte e as características da prestação de serviço que prestava, mediante intermediação da arrecadação e cobrança de taxas condominiais. Tratava-se de instrumentos denominados “*contratos de cobrança garantida de taxas de condomínio*”, assinados pelas partes, com firma reconhecida e registro em cartório.

Verifica-se que, realmente, a intermediação de gestão condominial assegurava o recebimento das respectivas taxas, portanto, ainda que a contabilidade da contribuinte demonstre desorganização no que diz respeito à regular escrituração, é fato que os recebíveis de terceiros circulavam sobre suas contas bancárias.

Junto com os contratos, a interessada anexou “*relatórios de repasse da taxa condominial*” (DOC.03 – fls. 1266/1842), um total de 576 páginas com recibos de prestação de contas de vários meses e inúmeros condomínio, relatório de cada cota condominial paga, não paga e objeto de cobrança, mês a mês, condomínio a condomínio, condômino por condômino, assinados pelos síndicos.

Por fim, a contribuinte juntou todos os extratos bancários (e.fls. 1845/2004), acompanhados de planilhas – **e aqui se faz necessário ter ainda mais atenção** – com as antecipações feitas aos condomínios, em razão dos contratos de cobrança garantia, além dos recebimentos de taxas condominiais em suas respectivas épocas, fazendo correlação com os períodos, clientes, valores e instituições financeiras.

Identifico que há uma grande quantidade de provas que favorecem a tese da contribuinte, no intuito de tentar demonstrar a intermediação das taxas condominiais. Seu erro consiste em não ter apresentado tais documentos na época da fiscalização, dificultando o trabalho de auditoria e postergando a solução de algo que deveria ter sido apreciado pela administração tributária, que não pôde verificar tais registros, seja porque a contabilidade da parte verdadeiramente não os fez, seja porque os relatórios internos – esses mesmos que agora estão sendo analisados – não foram apresentados.

Sem elementos de prova ofertados pela contribuinte, a administração tributária deve aplicar os comandos normativos relacionados à presunção de omissão de receita por depósitos bancários de origem não comprovada. Verifico que o agente autuante agiu corretamente ao lançar os tributos, pois naquela época a fiscalizada não apresentou provas que permitissem compreender a origem dos depósitos.

Nesse ponto, o erro foi da contribuinte, que assumiu para si o ônus da própria desorganização.

Não obstante, entendo que não é possível deixar de apreciar as diversas provas que foram apresentadas junto com a impugnação, que convencem esse Relator de que a atividade da contribuinte verdadeiramente está comprovada e de que há incontáveis depósitos feitos por condôminos em pagamento a taxas condominiais devidas a terceiros, no caso, aos condomínios.

Também evidencio que, se a parte errou durante a fiscalização, é inegável seu esforço probatório após a instauração do Processo Administrativo Fiscal a fim de evidenciar a verdade material, pois os documentos juntados com a impugnação permitem

excluir da base de cálculo os valores que foram transferidos aos condomínios a título de repasse de taxas condominiais.

A legislação processual que versa sobre ônus probatório do interessado em instruir o feito administrativo fiscal com os elementos necessários à comprovação de suas alegações determina, como regra geral, que *“A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual”* (art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72), estabelecendo como exceções as hipóteses de impossibilidade de apresentação oportuna, a existência de fato ou direito superveniente, ou que a prova destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

De forma complementar, a Lei nº 9.784/99, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, disciplina que *“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”* (art.38), como forma de assegurar a ampla defesa e, entretanto, referendar a busca de uma verdade materialmente demonstrável, opondo-se a pretextos formalísticos que dificultem ou inviabilizem a realização dessa finalidade. Por isso mesmo, o § 2º do citado dispositivo estatui, categoricamente, que *“Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias”*.

A busca da verdade material não é apenas um direito do contribuinte, mas uma exigência procedimental a ser observada pela autoridade lançadora e pelos julgadores do processo administrativo tributário, os quais referendam ou não a regularidade da constituição do crédito tributário, como forma de lhe assegurar os atributos de certeza, liquidez e exigibilidade que justificam os privilégios e garantias a ele referíveis, conforme indica o Código Tributário Nacional e legislação esparsa.

A verdade material serve à instrumentalidade e economia processuais, porquanto o processo administrativo não é um fim em si mesmo, e, no lúcido dizer de Hugo de Brito Machado Segundo, *“consagra um valor que deve orientar a interpretação das demais regras processuais, sempre que o intérprete estiver diante de duas interpretações em tese possíveis, deverá adotar aquela que melhor consagre o processo em sua feição instrumental, e não sacramental. Trata-se de decorrência direta do princípio do devido processo legal, sendo certo que devido é aquele processo que se presta da maneira mais efetiva possível à finalidade a que se destina, e não aquele que faz com que as partes se embarquem em um emaranhado de formalismos e terminem vendo naufragar a sua pretensão de ver resolvido o conflito de interesses no qual estão envolvidas”* (MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Processo tributário*. 10. ed. rev e atual. São Paulo: Atlas, 2018, p. 54).

Considera-se, pois, que o processo administrativo tributário há de ser pautado pelo formalismo moderado, a fim de assegurar que documentos eventualmente juntados aos autos após a impugnação possam ser analisados pela autoridade julgadora, mesmo em sede de recurso voluntário. O que importa é que a matéria controvertida documentalmente e relacionada objetivamente às razões igualmente suscitadas nas fases anteriores possam ser consideradas no julgamento do colegiado, permitindo o exercício da ampla defesa e, paralelamente, buscando alcançar as finalidades de controle do lançamento tributário.

O formalismo moderado dá sentido finalístico à verdade material que subjaz à atividade de julgamento, e, no dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello, evita *“que a parte aceite como verdadeiro algo que não o é, ou que negue a veracidade do que é, pois no procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte, ou pelas partes, a Administração deve sempre buscar a verdade substancial”* (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 9ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 322-323).

Importa registrar que o CARF tem se debruçado sobre a matéria, convergindo ao entendimento segundo o qual a juntada posterior de documentos, mesmo em sede de Recurso Voluntário, não está alcançada pela preclusão probatória consumativa a que alude o art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, devendo-se admitir as exceções do próprio dispositivo quando as provas anexadas, face ao princípio da verdade material, admitam conexão com a causa de pedir suscitada pela parte, desde que a matéria tenha sido controvertida em momento processual anterior. Neste sentido, cite-se os seguintes acórdãos:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRESERVAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. RECURSO VOLUNTÁRIO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS RECURSAIS INTRÍNSECOS E EXTRÍNSECOS. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. ALEGAÇÕES RECURSAIS GENÉRICAS. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO. IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA PELA DECISÃO HOSTILIZADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS E SUFICIENTES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DUPLO GRAU DO CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO. PROIBIÇÃO DA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VEDAÇÃO DE DISCUSSÃO DE MATÉRIA NÃO DECIDIDA NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

O recurso voluntário interposto, apesar de ser de fundamentação livre e tangenciado pelo princípio do formalismo moderado, deve ser pautado pelo princípio da dialeticidade, enquanto requisito formal genérico dos recursos.

Isto exige que o objeto do recurso seja delimitado pela decisão recorrida havendo necessidade de se demonstrar as razões pelas quais se infirma a decisão. As razões recursais precisam conter os pontos de discordância com os motivos de fato e/ou de direito, impugnando especificamente a decisão hostilizada, devendo haver a observância dos princípios da concentração, da eventualidade e do duplo grau de jurisdição. A ausência do mínimo de arrazoadio dialético direcionado a combater as razões de decidir da decisão infirmada, apontando o “error in procedendo” ou o “error in iudicando” nas suas conclusões, acarreta o não conhecimento do recurso por ausência de pressuposto extrínseco de admissibilidade pertinente a regularidade formal.

De igual modo, a preclusão, decorrente da não impugnação específica no tempo adequado, redundará no não conhecimento por ausência de pressuposto intrínseco de admissibilidade pertinente ao fato extintivo do direito de recorrer. (Acórdão nº 2202005.055 - 2ª Câmara/2ª Turma Ordinária/ 2ª Seção – Sessão de 14 de março de 2019)

PROVAS DOCUMENTAIS COMPLEMENTARES APRESENTADAS NO RECURSO VOLUNTÁRIO RELACIONADAS COM A FUNDAMENTAÇÃO DO OBJETO LITIGIOSO

TEMPESTIVAMENTE INSTAURADO. APRECIÇÃO. PRINCÍPIOS DO FORMALISMO MODERADO E DA BUSCA PELA VERDADE MATERIAL. NECESSIDADE DE SE CONTRAPOR FATOS E FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INOCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em homenagem ao princípio da verdade material e do formalismo moderado, que devem vigor no âmbito do processo administrativo fiscal, deve-se conhecer a prova documental complementar apresentada no recurso voluntário que guarda relação com a matéria litigiosa controvertida desde a manifestação de inconformidade ou impugnação, especialmente para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. O documento novo, colacionado com o recurso voluntário, pode ser apreciado quando se destina a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, sendo certo que os fundamentos da decisão de primeira instância constituem nova linguagem jurídica a ser contraposta pelo administrado, de modo a se invocar a normatividade da alínea "c" do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, não se cogitando de preclusão. (Acórdão nº 2202-006.166 – 2ª Seção / 2ª Câmara / 2ª TO)

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

(...) PROVAS. VERDADE MATERIAL. APRESENTAÇÃO EM SEDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO. EXCEÇÃO. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL.

Admite-se a relativização do princípio da preclusão, tendo em vista que, por força do princípio da verdade material, podem ser analisados documentos e provas trazidos aos autos posteriormente à análise do processo pela autoridade de primeira instância.

Assim decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais ("CSRF") deste Conselho no julgamento do Acórdão nº 9101002.781, nos autos do Processo Administrativo nº 14098.000308/2009-74, em sessão de 06/04/2017, veja-se: RECURSO VOLUNTÁRIO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. POSSIBILIDADE. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, §4º. LEI 9.784/1999, ART. 38. É possível a juntada de documentos posteriormente à apresentação de impugnação administrativa, em observância ao princípio da formalidade moderada e ao artigo 38, da Lei nº 9.784/1999. (Acórdão nº 1002-000.832 - 1ª Seção / 2ª TE - Sessão de 8 de outubro de 2019)

PRECLUSÃO. NORMAS PROCESSUAIS. PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO APRESENTAÇÃO. APÓS IMPUGNAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE E VERDADE MATERIAL.

O artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, estabelece como regra geral para efeito de preclusão que a prova documental deverá ser apresentada juntamente à impugnação do contribuinte, não impedindo, porém, que o julgador conheça e analise novos documentos ofertados após a defesa inaugural, em observância aos princípios da verdade material e da instrumentalidade dos atos administrativos, sobretudo quando se prestam a corroborar tese aventada em sede de primeira instância e contemplada pelo Acórdão recorrido.

Os documentos anexados ao Recurso Voluntário estão conectados objetivamente com as razões de defesa e foram por ela controvertidas na instância singular, porém, deixou-se de analisá-los anteriormente pela inércia do próprio contribuinte em apresentar os elementos ora acostados. Não obstante, pelos argumentos indicados e precedentes do colegiado, não há óbice para a consideração jurídica dos anexos recursais, em prestígio à ampla defesa e proporcionalidade da medida, razão pela qual afasto a preclusão consumativa e acolho o pleito da recorrente para acatar a análise dos documentos juntados extemporaneamente. (Acórdão nº 1401002.163 - 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária - Sessão de 23 de fevereiro de 2018)

Não obstante todas essas considerações, o processo não está apto a julgamento, uma vez que as referidas provas jamais foram analisadas pela administração tributária, porquanto apresentadas tardiamente pela parte. Se, por um lado, é possível identificar vários repasses a terceiros, por outro não é possível confirmar se todas as transferências realizadas referem-se a repasses de taxas condominiais.

Assim, entendo que se faz necessária a realização de DILIGÊNCIA, para confirmar tal hipótese e quantificar as importâncias que podem reduzir a base de cálculo das autuações.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, converto o julgamento em diligência, para que a unidade de origem da Receita Federal do Brasil intime a contribuinte a apresentar relatório analítico que indique e vincule individualmente todos os recebimentos e seus respectivos repasses de taxas condominiais a terceiros para quem tenha prestado serviços condominiais nos períodos em discussão, devendo fazer a correlação entre os repasses realizados e cada um dos contratos constantes dos autos, indicando as respectivas fls. do processo, podendo juntar documentos adicionais, caso queira, assim como poderá a autoridade diligenciante solicitar outros, inclusive em formato digital.

Após, deverá a unidade de origem analisar a documentação apresentada, bem como os demais elementos dos autos, para verificar se os repasses a terceiros foram destinados aos mesmos contratantes apontados nos contratos de prestação de serviços indicados pela contribuinte, considerando-se as informações por ela prestadas e os contratos efetivamente juntados aos autos, apresentando o totalizador dos repasses confirmados a tal título, devendo intimar a contribuinte sobre o resultado da diligência, concedendo-lhe prazo adicional de 30 dias para se manifestar, caso queira.

Ao final, retornem-se os autos ao CARF, para continuação do julgamento.

Quando da primeira análise da qual resultou a conversão do julgamento em diligência, evidenciou-se que as provas juntadas aos autos verdadeiramente comprovam que a atividade da contribuinte se relaciona à prestação de serviços a condomínios, mediante administração e repasse de recebíveis.

A diligência foi determinada *“para verificar se os repasses a terceiros foram destinados aos mesmos contratantes apontados nos contratos de prestação de serviços indicados pela contribuinte, considerando-se as informações por ela prestadas e os contratos efetivamente juntados aos autos, apresentando o totalizador dos repasses confirmados a tal título”*.

Sobre o assunto, o relatório de auditoria produzido pela unidade de origem da Receita Federal do Brasil, após apreciar as informações dos autos e as informações prestadas pela contribuinte (fls. 2218 e anexos) para o qual foi intimada, confirmou as seguintes conclusões:

TOTALIZADORES MENSAIS

13. Portanto, considerando os valores referentes às informações contidas na coluna “Valor conforme relatório de” da Planilha Filial Deodoro.pdf, às fls 2223/2228, e da Planilha Filial Floriano.pdf, às fls 2229/2240, apresentadas pela interessada em 05 de fevereiro de 2024 em Resposta ao Termo de Diligência Fiscal; os Recibos de Prestação Antecipada de Contas com os tomadores dos serviços, às fls 1267/1842; os Contratos de Cobrança Garantida de Taxas de Condomínio, às fls 1050/1265; o Contrato de Prestação de Serviço com o Condomínio Núcleo Habitacional Eucaliptos XI Edifício Canela (fls 2241/2244); os Extratos Bancários, às fls 1844/ 2004; as análises descritas nos itens 9 a 12 acima; e que nos Recibos de Prestação Antecipada de Contas consta o nome do Cliente; estão descritos os valores das antecipações; estão descritos os números dos cheques com seus respectivos valores, foi feito o quadro abaixo com os totalizadores mensais para atender a Resolução nº 1201-000.781 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária:

Mês	Filial Deodoro	Filial Floriano	Total Mensal
abr/05		74.959,18	74.959,18
mai/05		104.099,54	104.099,54
jun/05		112.184,01	112.184,01
jul/05		123.839,86	123.839,86
ago/05		121.993,67	121.993,67
set/05		120.590,45	120.590,45
out/05	88.124,22	127.223,60	215.347,82
nov/05	405.192,60	125.198,76	530.391,36
dez/05	414.029,53	116.996,12	531.025,65
TOTAL	907.346,35	1.027.085,19	1.934.431,54

Verifica-se que o resultado da auditoria fiscal demonstra repasses aos condomínios no montante de R\$ 1.934.431,54, que representam as confirmações de que a origem dos depósitos foi comprovada em razão do serviço de administração de verbas condominiais com repasse em garantia, a qual está fartamente evidenciada pelos contratos demonstrados e com as declarações dos respectivos síndicos.

Assim, os depósitos que geraram tais montantes de repasses, representados pelos recebimentos dos respectivos condôminos, afastam a presunção de omissão de receita a que alude o art. 42 da Lei 9.430/96, que assim dispõe:

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.

Adicionalmente ao resultado da diligência, a contribuinte apresentou derradeira petição de fls. 2263/2269 e anexos, na tentativa de controverter alguns valores que, a seu juízo, comprovariam novos repasses a terceiros.

Em relação aos documentos juntados, verifico que a contribuinte teve ampla oportunidade para evidenciar todo o seu direito de defesa no momento oportuno da realização da diligência. Aliás, a conversão do julgamento em diligência por este julgador representa o manifesto intuito de evidenciar a verdade material, ante os documentos juntados no processo e a clara desorganização escritural da contribuinte que tornaria possível, perante o CARF, a busca por um formalismo moderado.

A própria diligência foi determinada **PARA QUE A CONTRIBUINTE** organizasse os documentos e apresentasse *“relatório analítico que indique e vincule individualmente todos os recebimentos e seus respectivos repasses de taxas condominiais a terceiros para quem tenha prestado serviços condominiais nos períodos em discussão, devendo fazer a correlação entre os repasses realizados e cada um dos contratos constantes dos autos, indicando as respectivas fls. do processo, podendo juntar documentos adicionais, caso queira, assim como poderá a autoridade diligenciante solicitar outros, inclusive em formato digital”*.

Após a realização da diligência, já tendo sido esgotado a análise documental pela unidade de origem – ressalte-se, através de baixa em diligência determinada por este julgador, sensível à demanda ventilada no recurso –, pretende a contribuinte que seja promovida nova análise sobre novos contratos e novas contas bancárias, em uma tentativa cíclica de impedir o julgamento mediante nova realização de diligência.

Entendo que há freios ao formalismo moderado quando ele se tornar imoderado, pelo que entendo que o resultado da diligência há de conformar o resultado do presente julgamento. Não conheço, portanto, dos documentos juntados após a realização da diligência e consolido a presente análise nos termos das informações fiscais prestadas pela unidade de origem, nos termos deste voto.

Registre-se que foram lançados tributos referentes às seguintes infrações (conforme se verifica dos autos de infração de fls. 505 e seguintes):

1. Quanto ao IRPJ e CSLL

- 1.1. Depósitos bancários de origem não comprovada, objeto de levantamento de contas.
- 1.2. Receitas operacionais pela prestação de serviços gerais, objeto de arbitramento do lucro.

2. Quanto ao PIS e COFINS

- 2.1. Omissão de receita – falta/insuficiência de recolhimento, objeto de levantamento da receita bruta conhecida.

A diligência revela que as receitas repassadas aos condomínios devem repercutir em todas as autuações, a fim de reduzir as respectivas bases de cálculo. Deve ser excluída da base de cálculo do IRPJ e CSLL, tanto no que pertine à redução do arbitramento do lucro (porquanto não representar receita operacional pela prestação de serviço) quanto da presunção de depósitos bancários de origem não comprovada (uma vez conhecida sua origem, conforme demonstrado em diligência). Por outro lado, também devem ser excluídos da base de cálculo do PIS e da COFINS os montantes repassados aos condomínios, pois não representam receita bruta da contribuinte, mas verbas condominiais de terceiros.

Assim, a importância acima mencionada na informação fiscal resultante da diligência (R\$ 1.934.431,54) deve ser reduzida de todas as bases de cálculo dos tributos lançados.

O arbitramento do lucro deve ser mantido em relação aos demais valores não repassados pelos mesmos fundamentos indicados no TVF, no caso, pela imprestabilidade de informações contábeis e fiscais que permitam identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária ou determinar o lucro real, conforme determina o art. 530, II, do RIR/99 c/c com o art. 47 da Lei 8981/95.

Igualmente, devem ser mantidos os demais lançamentos em razão da omissão de receita, tanto em relação ao IRPJ/CSLL quanto ao PIS/COFINS, uma vez que demonstrado o não recolhimento dos tributos sobre a receita da atividade praticada pela contribuinte.

Registre-se que a DRJ já fez a correção da base de cálculo que apurara indevidamente (e em duplicidade) as receitas omitidas pela prestação de serviços escriturados e os depósitos bancários de origem não comprovada. Tal matéria consta do voto condutor, nesses termos:

Considerando que os valores depositados nas instituições financeiras representam, além de receitas omitidas, também as conhecidas, decorrentes das atividades operacionais da empresa, o lançamento de omissão de receitas deve levar em consideração tal situação.

Ou seja, deve-se subtrair dos valores dos depósitos bancários o montante apurado de receita bruta de prestação de serviços, para se apurar o resultado sobre o qual deve ser lançada a presunção de omissão de receitas.

Assim, a presunção de omissão de receitas não deve recair sobre aquelas receitas que não foram omitidas, no caso, as decorrentes das atividades operacionais da pessoa jurídica, que foram lançadas pela autoridade tributária tomando-se como base nos Livros Razão.

Portanto, a somatória dos valores dos depósitos bancários deve ser revista, para excluir o montante referente a receita de vendas, de acordo com os quadros a seguir:

IRPJ				
Lucro Arbitrado		Aliquota 15%	Adicional 10%	Total
2º trimestre	213.930,79	32.089,62	15.393,08	-
3º trimestre	190.793,66	28.619,05	13.079,37	-
4º trimestre	633.884,14	95.082,62	57.388,41	-
		155.791,29	85.860,86	241.652,15

CSLL		
Lucro Arbitrado	Aliquota 9%	
2º trimestre	178.275,65	16.044,81
3º trimestre	158.994,72	14.309,52
4º trimestre	528.236,79	47.541,31
TOTAL		77.895,64

Assim, tal matéria tornou-se incontroversa, sendo desnecessária a análise recursal nesse ponto.

A contribuinte contesta, por fim, o lançamento de **PIS e COFINS sobre as receitas financeiras**, como se vê das fls. 916/917, por não representar receita bruta tributável, uma vez que não integra o faturamento da empresa, a saber:

18. De acordo com as receitas de prestação de serviços e multas/juros recebidos escriturados no Razão nº 19, fls 163/164 e 352/353 e Razão nº 20, fls 173/174 e 365/366, os valores abaixo relacionados foram considerados como receita bruta:

Mês	Receita de Prestação de Serviço	Receitas Financeiras	Total Mensal	Total Trimestral
jan	54.360,85		54.360,85	
fev	56.200,87	8.172,87	64.373,74	
mar	56.393,22	8.354,70	64.747,92	183.482,51
abr	57.280,48	10.014,59	67.295,07	
mai	60.186,49	9.986,44	70.172,93	
jun	60.838,21	11.604,85	72.443,06	209.911,06
jul	60.350,93	12.814,08	73.165,01	
ago	62.023,86	10.921,65	72.945,51	
set	60.904,65	11.445,33	72.349,98	218.460,50
out	61.884,18	13.897,69	75.781,87	
nov	62.610,68	13.854,69	76.465,37	
dez	64.628,03	14.401,67	79.029,70	231.276,94

Importa registrar que os lançamentos se referem ao ano-calendário 2005, quando a matéria relacionada à base de cálculo do PIS e da COFINS estava relacionada art. 3º, § 1º, da LEI Nº 9.718/98, que assim dispunha em sua redação original (ainda vigente em 2005):

Art. 2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão **calculadas com base no seu faturamento**, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei.

Art. 3º O faturamento a que se refere o artigo anterior **corresponde à receita bruta da pessoa jurídica**.

§ 1º Entende-se por receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas.

Tal dispositivo foi DECLADO INCONSTITUCIONAL por **decisão do STF com repercussão geral**, ante o reconhecimento do indevido alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins. Na ocasião, entendeu-se que a receita bruta não poderia se vincular a toda e qualquer receita auferida pela pessoa jurídica, mas apenas aquela oriunda de atividade comercial da empresa e que representasse seu FATURAMENTO, ante o regramento anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que só então passou a autorizar o conceito de receita bruta para fins mais abrangentes. Eis o que decidiu a Corte Suprema:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. **É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.**

(RE 390840, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 15-08-2006 PP00025 EMENT VOL-02242-03 PP-00372 RDDT n. 133, 2006, p. 214-215)

Assim, à época dos fatos narrados na autuação, não havia fundamento jurídico para o lançamento do PIS e COFINS sobre as receitas financeiras auferidas pela contribuinte.

Em razão da declaração de inconstitucionalidade, o dispositivo citado foi expressamente revogado em 2009, através da publicação da Lei nº 11.941/2009.

Somente em 2014 sobreveio nova legislação para consolidar o conceito de receita bruta ao novo texto constitucional e alcançar todas as receitas auferidas por pessoas jurídicas, em razão da publicação da Lei 12.973/2014, que alterou a Lei nº 9.718/98 para que passasse a vigor com a seguinte redação:

Lei 9.718/98 **(alterada pela Lei 12.973/2014)**

Art. 3º O faturamento a que se refere o art. 2º compreende a receita bruta de que trata o art. 12 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977.

Decreto-lei 1.598/77 **(alterada pela Lei 12.973/2014)**

Art. 12. A receita bruta compreende:

I - o produto da venda de bens nas operações de conta própria;

II - o preço da prestação de serviços em geral;

III - o resultado auferido nas operações de conta alheia; e

IV - as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III.

Assim, não havia fundamentos para a cobrança sobre a receita bruta da atividade da contribuinte no ano de 2005, ante a declaração de inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, objeto do RE 390840 do Supremo Tribunal Federal. Não havia razões para considerar como receita bruta *“a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada”*.

Dessa forma, as receitas financeiras que compuseram a base de cálculo dos lançamentos de PIS e COFINS devem ser excluídas, nos seguintes valores:

RECEITAS FINANCEIRAS	
JANEIRO	0
FEVEREIRO	8172,87
MARÇO	8354,7
ABRIL	10014,59
MAIO	9986,44
JUNHO	11604,85
JULHO	12814,08
AGOSTO	10921,65
SETEMBRO	11445,33
OUTUBRO	13897,69
NOVEMBRO	13854,69
DEZEMBRO	14401,67
TOTAL A EXCLUIR	125.468,56

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas e, no mérito, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para, adicionalmente ao que decidido em primeira instância, (i) excluir das bases de cálculo de todos os tributos lançados o valor de R\$ 1.934.431,54 (um milhão, novecentos e trinta e quatro mil, quatrocentos e trinta e um reais e cinquenta e quatro centavos), referentes aos repasses reconhecidamente efetuados aos terceiros para quem a contribuinte comprovadamente prestou serviços, e (ii) excluir das bases de cálculo dos lançamentos de PIS e COFINS os montantes equivalentes às receitas financeiras por ela auferidas, no valor de R\$ 125.468,56 (cento e vinte e cinco mil, quatrocentos e sessenta e oito reais e cinquenta e seis centavos).

ACÓRDÃO 1102-001.562 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10980.721492/2010-18

Assinado Digitalmente

Fredy José Gomes de Albuquerque

DOCUMENTO VALIDADO