



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

Processo n° 11075.002314/2007-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1201-002.277 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de junho de 2018
Matéria OMISSAO DE RECEITAS
Recorrente WEBER TRANSPORTES DE CARGAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005, 2006

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Considera-se preclusa a discussão de matéria que não tenha sido impugnada pelo contribuinte.

SIMPLES FEDERAL. OMISSÃO DE RECEITAS.

A verificação de diferença na base de cálculo, representada por omissão de receita, ainda que proveniente de atividade estranha ao objeto social da empresa, constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração para a constituição dos tributos que deixaram de ser recolhidos na sistemática do SIMPLES.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli - Relator.

EDITADO EM: 30/06/2018

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, José Carlos de Assis Guimarães, Luis Henrique Marotti Toselli, Gisele Barra Bossa, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Eduardo Morgado Rodrigues (suplente convocado em substituição à ausência do conselheiro Rafael Gasparello Lima) e Ester Marques Lins de Sousa (Presidente). Ausente, justificadamente, o conselheiro Rafael Gasparello Lima.

Relatório

Trata-se de processo administrativo decorrente de Autos de Infração de IRPJ e Reflexos (fls. 7/119), referentes aos anos-calendário de 2002 a 2006, em razão de omissão de receitas apuradas no contexto do Simples Federal.

De acordo com o Relatório de Atividade Fiscal (fls. 120/178):

Através do Termo de Início de Ação Fiscal, foi intimada a apresentar a escrituração comercial e fiscal relativa ao período fiscalizado, bem como uma série de documentos de interesse da fiscalização para a execução do procedimento fiscal.

Em atendimento ao referido termo fiscal, o sócio-gerente da fiscalizada, João Henrique Weber Martins, declarou que não elaborava escrituração das atividades da empresa, conforme consta no Termo de Declaração de 15/12/2006:

"Quanto aos Livros Caixa solicitados no Termo de Início de Ação Fiscal declarou que não elaborava os mesmos e por isso estava impossibilitado de apresentá-los."

A falta de realização de escrituração das atividades da fiscalizada, e a conseqüente impossibilidade de a mesma prestar ao Fisco, de forma completa e concatenada, as informações relativas aos negócios e atividades da empresa e a sua movimentação financeira de recursos, consiste em razão imperativa para que se proceda a EXCLUSÃO DE OFÍCIO da fiscalizada do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, consoante o que dispõe o art. 14, II, da Lei nº 9.317, de 05/12/1996:

"Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

(---)

II - embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos a que estiver obrigada, bem assim pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros quando intimado e demais hipóteses que autorizam a requisição de auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Sistema Tributário Nacional);

[...]

Neste contexto, entende esta fiscalização que, pelas razões expostas, deve a fiscalizada ser excluída de ofício do SIMPLES.

[...]

Por outro lado, será providenciada oportunamente a exclusão da fiscalizada do referido regime simplificado de tributação, em processo a ser formalizado de forma apartada do que se refere a exigência fiscal.

[...]apurou-se que, a partir do ano calendário de 2002, a fiscalizada pouco operou no ramo de atividade para o qual foi constituída, realizando uma pequena quantidade de operações de transporte internacional que, exclusivamente, restringiram-se a travessia de cargas na fronteira SÃO TOMÉ (ARG) _ SÃO BORJA (BRA). Tal fato pode ser verificado analisando-se os Manifestos Internacionais de Cargas Rodoviárias (MICS) e os Conhecimentos de Transporte Internacional por Rodovias (CRTS), apresentados pela fiscalizada, cujas cópias foram juntadas ao processo (Anexo II).

O próprio sócio-gerente da fiscalizada declarou tal fato a fiscalização, conforme consta no Termo de Declaração de 05/07/2007:

“Que, quanto a realização de operações de Transporte Internacional de Cargas por conta e risco da Weber Transportes de Cargas Ltda, foram poucos os Fretes realizados, os quais normalmente consistiram no transporte de cargas entre as cidades de São Boija (BRA - RS) e São Thomé (ARG)”.

Por outro lado, no mesmo período, muito mais numerosas foram as operações da fiscalizada relativas a LOCAÇÃO de sua LICENÇA INTERNACIONAL PARA TRANSPORTE DE CARGAS, as quais, a partir do ano de 2002, consistiram na fonte de receitas mais relevante da empresa, conforme pode-se verificar nos Instrumentos Particulares de Contratos de Locação de Veículos, apresentados pela fiscalizada, cujas cópias foram juntadas ao processo (Anexo I). Conforme, comentar-se-á adiante, os referidos instrumentos, na verdade, não registram operações de Locação DE VEICULOS, mas sim operações de Locação DE LICENÇA INTERNACIONAL PARA TRANSPORTE DE CARGAS.

Assim, em primeira instância, entende esta fiscalização que, pela relevância quantitativa das operações realizadas pela fiscalizada, a partir do ano de 2002, relativas a LOCAÇÃO DE LICENÇA INTERNACIONAL PARA TRANSPORTE DE CARGAS, as receitas delas decorrentes, caracterizam-se como RECEITAS DA ATIVIDADE da fiscalizada.

Isto pois, embora a referida atividade não conste nos atos constitutivos da fiscalizada como sendo um de seus objetivos sociais (e nem poderia constar visto que alugar a terceiros a permissão para o transporte internacional de cargas, que é concedida pelo Estado em caráter individual ao permissionário

*que preenche os requisitos fixados na legislação, é obviamente ILEGAL), é inegável que, a partir do ano de 2002, a principal atividade e fonte de recursos da fiscalizada consistia justamente na realização de operações de LOCAÇÃO de sua LICENÇA INTERNACIONAL PARA TRANSPORTE DE CARGAS. Neste contexto, a atividade de **transporte rodoviário de cargas nacionais e internacionais**, relativa ao objeto social constituído da **fiscalizada** passou, a partir do ano de 2002, a ser secundária.*

Desta forma, diante do que foi exposto, a fiscalização, ao proceder a apuração da base de cálculo do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, relativa a fiscalizada, apurou, como RECEITAS DA ATIVIDADE DA EMPRESA, o somatório das receitas auferidas pela mesma nas operações de LOCAÇÃO DE LICENÇA INTERNACIONAL PARA TRANSPORTE DE CARGAS e de TRANSPORTE INTERNACIONAL DE CARGAS.

Cabe ressaltar que, conforme já citado, a fiscalizada não elaborava escrituração de suas atividades. Neste contexto, toda a apuração, realizada pela fiscalização, das receitas da atividade da empresa, que integram a base de cálculo do SIMPLES, teve por base a documentação apresentada pelo sócio-gerente da fiscalizada, cujas cópias constam do processo (Anexos I e II).

[...]

Em função de todas estas inconsistências nos referidos INSTRUMENTOS DE ARRENDAMENTO E DE LOCAÇÃO, esta fiscalização suspeitou que os referidos Instrumentos de Arrendamento tinham por exclusiva finalidade possibilitar que a fiscalizada registrasse os referidos veículos de terceiros em sua frota autorizada para o transporte internacional de cargas.

Uma vez registrados os veículo na frota, da fiscalizada, habilitada na ANTT, isto é, estando o veículo legalizado para o transporte internacional, o suposto Contrato de Locação de Veículo instrumentalizava a LOCAÇÃO, ao proprietário do veículo, DESTA LICENÇA INTERNACIONAL PARA O TRANSPORTE DE CARGAS, mediante uma contraprestação mensal prevista no próprio contrato de forma dissimulada: a suposta taxa mensal para o pagamento de despesas com agentes de transporte.

Tais artifícios driblavam assim as exigências preconizadas na Resolução n° 1474 de 31/05/2006. da ANTT - que estabelece requisitos mínimos às empresas que desejam habilitar-se ao transporte internacional de cargas, inclusive requisitos que versam sobre a necessidade do interessado dispor de uma frota mínima de veículos.

As conclusões da fiscalização, mencionadas acima, foram questionadas ao sócio-gerente da fiscalizada, o qual admitiu que os referidos entendimentos correspondiam a verdade dos fatos, conforme consta no Termo de Declaração de 05/07/2007:

“Que a Weber Transportes de Cargas Ltda. celebrou com terceiros Contratos de Arrendamento de veículos de propriedade destes, conforme consta nos “Instrumentos Particulares de Arrendamento”, os quais foram apresentados a fiscalização;

Que os referidos contratos foram celebrados com a finalidade exclusiva de que os veículos citados nos “Instrumentos Particulares de Arrendamento” pudessem ser habilitados para o transporte internacional de cargas, na frota de veículos da empresa, na Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT);

Que, em função disso, a Weber Transportes de Cargas Ltda. em nenhum momento passou a dispor da posse dos veículos citados nos “Instrumentos Particulares de Arrendamento” e em nenhum momento chegou a efetuar pagamentos aos arrendantes de veículos, conforme previa a Cláusula Segunda dos “Instrumentos Particulares de Arrendamento”;

Que estando os referidos veículos de propriedade de terceiros habilitados em nome da Weber Transportes de Cargas Ltda. para o transporte internacional de cargas, a empresa alugava aos respectivos proprietários dos veículos as suas Licenças para o Transporte Internacional de Cargas;

Que os proprietários dos veículos então utilizavam as Licenças para o Transporte Internacional de Cargas emitidas em nome da Weber Transportes de Cargas Ltda, em operações de transporte internacional de cargas, por conta própria destes;

Que pela locação a terceiros, proprietários dos veículos, das Licenças para o Transporte Internacional de Cargas emitidas em nome da Weber Transportes de Cargas Ltda, esta empresa recebia como contraprestação um pequeno pagamento mensal, especificado na Cláusula Terceira dos “Instrumentos Particulares de Contrato de Locação de Veículo para Uso de Transporte de Cargas em Geral”, os quais foram apresentados a fiscalização;”

Desta forma, diante de tudo o que foi exposto, o que se tem, em outras palavras, é que, quanto aos Instrumentos de Arrendamento. os referidos documentos estão eivados de FALSIDADE MATERIAL. isto é. versam sobre arrendamentos de veículos que, DE FATO, nunca tiveram ocorrência.

[...] Resta claro, então, que, mediante as condutas acima descritas, a fiscalizada alugou a terceiros o uso de sua LICENÇA PARA O TRANSPORTE INTERNACIONAL DE CARGAS, operação esta obviamente ilegal, mas que, conforme já foi comentado, serviu como fonte de receitas da fiscalizada, receitas estas que devem ser normalmente oferecidas a tributação.

[...]6.1.4. Apuração da Receita Bruta: Receitas de Locação da Licença para o Transporte internacional de Cargas

A apuração das referidas receitas, que compõe a Receita Bruta da fiscalizada, apurada pela fiscalização, teve por base os Instrumentos Particulares de Contratos de Locação de Veículos (Anexo I), nos quais, conforme já foi comentado, consta cláusula descritiva de uma taxa mensal a ser paga a fiscalizada em decorrência da cedência a terceiros de sua licença para o transporte internacional de cargas.

Assim, os Contratos de Locação apresentados pela fiscalizada, estão brevemente relacionados no demonstrativo “Relação dos Instrumentos Particulares de Contratos de Locação de Veículos” (fls. 240 a 246).

Cabe observar que, no entendimento desta fiscalização, os referidos contratos de locação permanecem vigentes até a formalização dos respectivos distratos, em decorrência do que está previsto na cláusula QUARTA dos instrumentos:

"QUARTA: O prazo de duração deste contrato é indeterminado, facultado a ambos os contratantes, rescindi-los mediante aviso escrito (...)"

Assim, no entendimento desta fiscalização, como o auferimento das receitas decorrentes dos referidos contratos independe do fato de as mesmas terem sido recebidas, a previsão contida nos contratos de uma taxa mensal a ser paga a fiscalizada em decorrência da cedência a terceiros de sua licença para o transporte internacional de cargas, faz prova do auferimento das receitas por parte desta.

[...]elaborou-se, a partir do demonstrativo “Relação dos Instrumentos Particulares de Contratos de Locação de Veículos”, um segundo demonstrativo no qual consta discriminada a quantidade de contratos, em tese, vigentes, para cada período mensal objeto da fiscalização, e as respectivas taxas mensais previstas nos mesmos que indicam a aquisição por parte da fiscalizada da disponibilidade jurídica de renda: “Receitas de Locação -Anos 2002/2003/2004/2005/2006” (fls. 247 a 256).

Desta forma, no referido demonstrativo consta a apuração da Receita Bruta Mensal da fiscalizada decorrente da locação a terceiros de sua licença para o transporte internacional de cargas. As referidas receitas constam ainda discriminadas nos “Demonstrativos de Apuração - Simples - EPP - 2002/2003/2004/2005/2006” (fls. 206 a 239).

6.1.5. Apuração da Receita Bruta: Receitas do Transporte Internacional de Cargas

A apuração das referidas receitas, que compõe a Receita Bruta da fiscalizada, apurada pela fiscalização, teve por base os Conhecimentos de Transporte Internacional por Rodovias (CRTS) e os Manifestos Internacionais de Cargas Rodoviárias (MICS), apresentados pela fiscalizada, e as informações disponíveis nos sistemas informatizados da Receita Federal relativos ao comércio exterior (Siscomex).

Cópias dos referidos documentos foram juntadas ao processo (Anexo II).

Quanto as receitas apuradas pela fiscalização, excepcionalmente a partir das informações disponíveis nos sistemas informatizados da Receita Federal relativos ao comércio exterior (Siscomex), tal circunstância se deu nos casos em que a fiscalizada não apresentou os respectivos CRTs ou MICs.

Tal ocorrência se deu nos casos a seguir descritos:

[...]

6.2.1. Omissão de Receitas: Depósitos Bancários de Origem não Comprovada

*Por ocasião do início da ação fiscal, a fiscalizada foi intimada a apresentar os extratos bancários de **contas-correntes, contas de depósito, contas de investimentos e contas de aplicações**, mantidas pela mesma em instituições financeiras, referentes a todo o período objeto da ação fiscal.*

*Tendo logrado atender apenas parcialmente a intimação da fiscalização, foi providenciada, na forma do Decreto nº 3.724, de 10/01/2001, a emissão de **Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF)**, em relação aos períodos de **Jan/2005 a Set/2006**.*

[...]Os respectivos extratos bancários das contas-correntes mantidas pela fiscalizada nas instituições financeiras citadas, referentes ao período de Jan/2005 a Set/2006, foram então apresentados por estas a fiscalização, conforme documentos constantes do Anexo III do processo.

*De posse dos extratos, a fiscalização procedeu a conciliação entre os registros lançados nas contas bancárias da fiscalizada, a fim de excluir, da totalidade dos créditos efetuados nas referidas contas, aqueles decorrentes de transferências bancárias entre as mesmas. Neste contexto, a fiscalização identificou os lançamentos constantes do demonstrativo **“Conciliação Bancária”** (fl. 266).*

A fiscalização também excluiu, da totalidade dos créditos efetuados nas contas bancárias da fiscalizada, aqueles relativos a:

DEPÓSITOS EM CHEQUES QUE NÃO CHEGARAM A SER COMPENSADOS;

[...]

CRÉDITOS REFERENTES A ESTORNOS E A CHEQUES DEVOLVIDOS;

[...]

CRÉDITOS REFERENTES A EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS;

[...]

Adotados os referidos procedimentos, os registros a crédito restantes, lançados nas contas bancárias em questão, no período de Jan/2005 a Set/2006, foram relacionados e apresentados a fiscalizada com a finalidade de que a mesma comprovasse a origem dos referidos recursos DEPOSITADOS/CREDITADOS nas contas bancárias de sua titularidade, conforme consta no Termo de Intimação Fiscal de 08/06/2007.

Conforme consta ainda no referido termo fiscal, a fim de que a fiscalizada pudesse dispor de meios de providenciar atendimento a intimação da fiscalização, foram fornecidas a mesma cópias dos extratos bancários obtidos pela fiscalização através de RMF.

A fiscalizada não logrou comprovar a origem dos referidos recursos depositados/creditados em suas contas bancárias nos períodos analisados. [...]

Assim, não tendo a fiscalizada comprovado a origem dos recursos depositados/creditados em suas contas bancárias, nos períodos analisados, e não tendo sido capaz de apresentar qualquer documento que permitisse a fiscalização identificar a origem dos referidos recursos, tais valores, por força de presunção legal são considerados OMISSÃO DE RECEITAS, conforme dispõe o art. 42, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996:

6.3.1. Insuficiência de Recolhimento decorrente da recomposição da Base de Cálculo do Simples

Tal infração decorre do fato de que, com a recomposição da Base de Cálculo do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, promovida pela fiscalização a partir da apuração da receita bruta da fiscalizada (item 6.1) e da omissão de receitas relativas a depósitos bancários de origem não comprovada (item 6.2), o percentual aplicável sobre a mesma, para fins de apuração do valor devido, relativo ao referido regime simplificado de tributação, altera-se, uma vez que o mesmo depende da receita bruta acumulada até o final do respectivo período de apuração.

*Assim, com a alteração dos referidos percentuais, para os períodos de **Dez/2003, Abr/2004, e Set/2005 a Dez/2005**, foram apurados os seguintes valores a título de insuficiência de recolhimento do Simples, conforme consta no “**Demonstrativo de Apuração dos Valores não Recolhidos**” (fls. 203 a 205): [...]*

*Desta forma, diante do que foi exposto, os valores apurados pela fiscalização, relativos a cada tributo e contribuição abrangidos pelo SIMPLES, estão discriminados nas LINHAS (10) A (14) dos “**Demonstrativos de Apuração - Simples - EPP - 2002/2003/2004/2005/2006**” (fls. 206 a 239). Por outro lado, os valores de cada tributo e contribuição abrangidos pelo SIMPLES, que foram lançados de ofício, correspondentes a diferença entre os valores apurados pela fiscalização e os valores espontaneamente declarados e/ou recolhidos pela fiscalizada (Insuficiência de Recolhimento), constam no desdobramento da LINHA (19) dos referidos demonstrativos.*

Os Autos de Infração relativos a cada tributo/contribuição social abrangidos pelo SIMPLES constam às seguintes folhas do processo: IRPJ - fls. 004 a 012; PIS - fls. 027 a 035; CSLL - fls. 050 a 058; COFINS - fls. 073 a 081; INSS - fls. 096 a 104.

[...]

6.5 Penalidades Aplicadas e Apuração da Multa de Ofício e dos Juros de Mora

As penalidades aplicáveis no presente lançamento de ofício estão previstas no art. 44, incisos I e II, da Lei nº 9.430, de 27/12/1996.
[...]

De acordo com os dispositivos legais transcritos, em relação as infrações identificadas no presente relatório como Infração 2 (Depósitos Bancários de Origem não Comprovada) e Infração 3 (Insuficiência de Recolhimento), aplicou-se, como multa de ofício, a penalidade básica de 75% (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96).

Por outro lado, em relação a infração identificada no presente relatório como Infração 1 (Diferença de Base de Cálculo) a penalidade aplicável, neste caso, corresponde a multa de ofício de 150% (art. 44, II, da Lei nº 9.430/96), tendo em vista que, segundo o entendimento da fiscalização, teria tratado-se de caso de evidente intuito de fraude.

Ainda segundo o relato da autoridade fiscal, tal fato, somado a alegação de que o administrador agiu com excesso de poderes ou infração a lei, ensejou a **responsabilização solidária do sócio-administrador, Sr. João Henrique Weber Martins**, por infração aos artigos 121, Parágrafo Único, II e 135, III, ambos do CTN.

O responsável solidário, mesmo intimado (fls. 323), não impugnou. Já a contribuinte (Weber Transportes) apresentou defesa de fls. 324/325, questionando exclusivamente a composição da base de cálculo da Infração 1 (receitas diretas). Nas suas palavras:

A fiscalização fazendária levou em consideração na formação e ingresso de receitas da empresa sob investigação as receitas advindas do serviço de transporte de cargas e atividade de locação de licença originária para o transporte internacional.

Ocorre que quando da solicitação da entrega dos contratos de locação da licença originária a fiscalização considerou em "tese" que os contratos ainda encontravam-se em vigência até a data da conclusão do PAF, bem como alguns destes contratos não foram perfectibilizados, ou seja, não geraram qualquer obrigação tendo em vista que não foram firmados, o que pondera-se tendo em vistas que estas receitas foram todas elas presumidas no relatório e apuração de receitas e efetivamente não ingressaram na pessoa jurídica.

Encontra-se anexo a esta impugnação um relatório discriminando, fixando comprovadamente a data de término dos contratos de locação, bem como a cópia dos contratos que foram relacionados pelo fiscal, que encontram-se sem assinatura ou em duplicidade, sendo que os que encontram-se sem assinatura são: Flavio Gomes Pereira, Antônio Paulo Moyano Moreira, João Candido Machado e Lauro Antônio Rocha Moraes e em duplicidade o contrato de Roni Moura da Cruz.

De tais fatos resulta que os valores lançados no procedimento fiscal, não são reais, ou seja, não correspondem aos valores realmente auferidos pela empresa, mas sim uma simples presunção, que neste momento se comprova as datas de efetiva vigência dos contratos em questão, através do relatório e documentos em anexo.

Em Sessão de 04 de julho de 2008, a 2ª Turma da DRJ/STM, por unanimidade de votos, considerou procedente em parte o lançamento, por meio de decisão de fls. 840/848 e cuja ementa ora transcrevo:

NORMAS PROCESSUAIS. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

SIMPLES - OMISSÃO DE RECEITA E INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A verificação de diferença na base de cálculo, representada por omissão de receita, ou insuficiência de recolhimento do imposto pela sistemática do SIMPLES constituem infrações que autorizam a lavratura do competente auto de infração, para a constituição do crédito tributário.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Evidenciam omissão de receita os depósitos realizados em conta de interposta pessoa, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas Operações.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

SIMPLES - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A verificação de diferença na base de cálculo ou insuficiência de recolhimento do imposto pela sistemática do SIMPLES constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para a constituição do crédito tributário.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, CSLL, COFINS, e CSS-INSS

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

Lançamento Procedente em Parte.

Cientificada da decisão em 04/09/2008 (fls. 1005), a empresa interpôs recurso voluntário em 03/10/2008 (fls. 1.009/1.011), alegando, em síntese, que não teria sido excluída a totalidade correta dos valores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais pressupostos legais de admissibilidade. Dele, portanto, conheço e passo a apreciá-lo.

As infrações apontadas nos Autos de Infração são:

1) Omissão de Receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, fatos geradores a partir de 31/01/2005 até 30/09/2006, com multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento);

2) Diferença de base de cálculo constatada a partir do confronto entre a Receita Bruta Apurada pela fiscalizada e a Receita Bruta Declarada pelo contribuinte em Declaração de Informações Econômico-Fiscais das Pessoas Jurídicas (DIPJ), fatos geradores a partir de 31/01/2002 até 30/09/2006, com multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento);

3) Insuficiência de recolhimento apurada em decorrência da alteração do percentual a ser aplicado sobre a Receita Bruta Mensal, com multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento).

A contribuinte não questiona o fato de a fiscalização ter apurado omissão de receitas bancárias. Limita-se a contestar o montante apurado a título de omissão de receita caracterizada como "Receitas de Locação".

Também não houve defesa contra a exigência da multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), bem como sobre o imposto e contribuições apurados relativos à Diferença de Base de Cálculo.

Tratam-se, portanto, de matéria não impugnada, nos termos do disposto no artigo 17 do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 17 - Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante

Em relação à infração contestada, convém notar que a Recorrente nunca apresentou qualquer argumento contra a apuração de “*Receitas de Transporte de Cargas - Anos 2003/2004-2005*”. Assim, a discussão gira tão somente em relação aos argumentos e documentos contra os valores apurados no demonstrativo de “*Receitas de Locação - Anos 2002/2003/2004/2005/2006*”.

A DRJ assim se pronunciou sobre a controvérsia:

Em relação ao valor apurado a título de “Receitas de Locação” deve se observar, em primeiro lugar, que o montante apurado pela fiscalização a esse título (fls. 247 a 256) não está correto. Observando apenas a data de vigência dos contratos considerados pela fiscalização tem-se que a receita de locação é menor que a apontada pela fiscalização conforme demonstrado no Anexo 1 (folhas 791 a 834).

O contribuinte também traz argumentos e provas contra o montante apurado a título de “Receitas de Locação”. Após a análise dessas provas foi elaborado novo demonstrativo de “Receitas de Locação” conforme o Anexo 2 (folhas 835 a 877). Nesse anexo foram relacionados todos os contratos (140 contratos). Para cada contrato foi apontado o motivo (conforme letras de “A” até “P”), na coluna “Observações”, pelos quais foi mantida, ou não, a respectiva receita. Na última folha do Anexo estão relacionadas as letras “A” a “P” e a respectiva motivação (Página 43).

No Anexo nº 3 (folhas 878 a 918) foram computadas a Receita Bruta Declarada e os valores apurados nas infrações nº 001, 002 e 003. Seguindo a metodologia do auto de infração, da infração nº 002 foi excluída a Receita Declarada, mês a mês, a partir de janeiro de 2002 até setembro de 2006, apurando-se o imposto e as contribuições devidas ao SIMPLES que foram mantidas no presente voto, com a multa de ofício de 150%. Sobre a infração 001, a partir do período de apuração de janeiro de 2005, a multa de ofício calculada foi de 75%.

Já o Recorrente sustenta que:

A decisão ora atacada não levou em consideração alguns contratos relacionados na lista em anexo, pois haviam sido relacionados pela fiscalização, mas o recorrente não possuía a este tempo os comprovantes, o que neste momento apresenta na lista em anexo, com o seu respectivo histórico e comprovantes dispostos em ordem conforme a lista.

O contribuinte não pode sofrer a autuação da forma em que lhe é imposta tendo em vista que tais rendimentos não fazem parte de seu patrimônio, tal imposição fiscal é no mínimo injusta e flagrantemente ilegal, pois a fiscalização como antes dito está ciente de que não existiu a receita e sim um faturamento em tese e com base em uma presunção quer arrecadar tributos.

Assim, requer a revisão dos valores, visto a comprovação da data de término dos contratos de locação, bem como os contratos que não foram cumpridos ou ainda não foram executados não vigiram, tudo conforme lista e documentação em anexo, que comprova a ocorrência dos fatos.

Pois bem. No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, a produção de provas documentais deve ser feita, como regra, na impugnação, a não ser que isso seja impraticável, conforme o art. 16, §§ 4º e 5º, do Decreto nº 70.235/1972, *in verbis*:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos*

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior”.

A juntada de “novos documentos” aos autos é medida excepcional cabível nas situações contempladas nos dispositivos citados.

Em razão dos princípios da legalidade e verdade material, esses dispositivos normativos devem ser interpretados de forma flexível, o que significa dizer que, na prática, o recebimento ou a negativa de provas juntadas apenas por ocasião do recurso ou em momento posterior, mas antes do julgamento, devem ser feitos de acordo com as circunstâncias fáticas e motivação de cada caso.

Em linhas gerais, penso que provas apresentadas em momento posterior à defesa devem ser aceitas somente se o Julgador se convencer **(i)** dos motivos apresentados pela parte para não terem sido produzidas anteriormente (até a impugnação) ou **(ii)** da pertinência e conteúdo da prova para fins do convencimento do Julgador acerca da controvérsia instaurada. Nestes termos, admitidas seriam as provas devidamente motivadas e desde que decisivas para dirimir a controvérsia.

Especificamente quanto ao item **(i)**, os documentos juntados pela Recorrente não decorrem de fato superveniente, razão pela qual, a todo rigor, eles sequer poderiam ser apreciados.

Não obstante, referida documentação consiste em planilhas de vigência e cópia de contratos, muito deles já apresentados e auditados, sem organização lógica e, principalmente, sem uma indicação clara dos itens e valores que se busca ao certo reduzir ou cancelar.

A documentação não constitui prova capaz de alterar o lançamento e sequer possui uma vinculação direta com o demonstrativo dos valores mantidos pela decisão de piso.

Tal como apresentada e instruída, referida documentação não tem o condão de reformar o resultado do julgamento em primeira instância.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao **RECURSO VOLUNTÁRIO**.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli