



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11516.720807/2013-00
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1004-000.079 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Turma Extraordinária
Sessão de 21 de fevereiro de 2024
Recorrente T-DAGO TRANSPORTES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2009

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Descabe a nulidade do Auto de Infração se o contribuinte, no decorrer do procedimento fiscal, tomou conhecimento de toda matéria que deu causa ao lançamento, teve assegurado e exerceu o seu direito de defesa nos termos da legislação vigente, demonstrando em sua impugnação amplo conhecimento da matéria que deu causa ao lançamento.

ALEGAÇÕES. ÔNUS DA PROVA.

Considera-se sem efeito as alegações contestando a existência de crédito tributário regularmente constituído, se desacompanhadas de prova, eis que o ônus da prova compete ou cabe à pessoa que alega os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos de direito do autor.

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS.

Configura-se omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, em que o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações.

RECEITA OPERACIONAL ESCRITURADA. LIVROS FISCAIS. DECLARAÇÃO INEXATA. LANÇAMENTO.

A declaração efetuada pelo sujeito passivo ao Fisco Federal de receita operacional em valores menores do que aqueles escriturados em seus livros fiscais, configura a ocorrência de declaração inexata e autoriza a realização do lançamento para a constituição do correspondente crédito tributário incidente sobre a receita operacional que deixou de ser oferecida à tributação.

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

(documento assinado digitalmente)

Efigênio de Freitas Júnior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Itamar Artur Magalhães Alves Ruga - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jeferson Teodorovicz, Henrique Nimer Chamas, Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelo Filho, Fernando Beltcher da Silva e Efigênio de Freitas Júnior (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra a Decisão da 4ª Turma da DRJ/SP1 (Acórdão 16-52.491, fls. 57 e ss.) que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela ora recorrente.

A empresa explora a atividade de transporte rodoviário de cargas, encomendas e produtos perigosos, intermunicipal, interestadual e internacional. Com estabelecimento sede na cidade de Criciúma/SC, possui 07 (sete) filiais segundo o Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), nas cidades de Serra/ES, Rio Claro/SP, Anápolis/GO, Salvador/BA, Jaboatão dos Guararapes/PE, Guarulhos/SP e Içara/SC

São três infrações (AC 2009):

- omissão de receita escriturada e não declarada
- omissão de receita: depósitos bancários
- omissão de receita declarada em DIPJ (somente IRPJ)

A Tabela do TVF evidencia a apuração dos tributos:

- *PIS/COFINS são duas infrações (colunas C e E)*
- *IRPJ tem uma terceira em relação à prestação de serviços de transporte.*

Mês	Receita Declarada	Receita Escriturada	Omissão de Receitas Escrituradas	Créditos em contas correntes	Omissão de Receitas não Declaradas e não Escrituradas
	(A)	(B)	C=(B - A)	(D)	E=(D - B)
Janeiro	223.604,59	1.016.348,96	792.744,37	1.756.739,02	740.390,06
Fevereiro	218.284,54	831.943,23	613.658,69	2.129.320,90	1.297.377,67
Março	247.940,91	1.055.020,03	807.079,12	2.541.783,93	1.486.763,90
Abril	269.159,78	1.025.638,33	756.478,55	2.387.406,26	1.361.767,93
Maio	237.116,06	942.324,95	705.208,89	2.536.807,05	1.594.482,10
Junho	262.235,51	1.155.830,65	893.595,14	2.823.467,76	1.667.637,11
Julho	299.854,08	1.247.903,72	948.049,64	3.316.879,95	2.068.976,23
Agosto	308.691,80	1.039.587,33	730.895,53	3.157.023,19	2.117.435,86
Setembro	320.093,01	1.149.713,14	829.620,13	3.506.405,21	2.356.692,07
Outubro	330.235,98	810.290,55	480.054,57	3.026.292,99	2.216.002,44
Novembro	393.569,09	1.616.594,99	1.223.025,90	3.448.840,32	1.832.245,33
Dezembro	397.336,13	1.010.322,89	612.986,76	3.929.372,91	2.919.050,02
TOTAL	3.508.121,48	12.901.518,77	9.393.397,29	34.560.339,49	21.658.820,72

Relativamente à apuração efetuada pela fiscalização, no tocante à origem dos valores creditados nas contas correntes da empresa, esclarecemos que a caracterização de omissão de receitas dos ingressos, cuja origem não foram justificadas pela contribuinte, foi feita tendo em vista previsão legal contida no art. 42 da Lei 9430/96 c/c o artigo 537 do RIR/99, in verbis:

Transcrevo o relatório da decisão recorrida que resume bem os fatos até aquele momento.

Do Relatório da Decisão Recorrida (e-fls.

Trata o presente processo dos Autos de Infrações de folhas nos. 779 a 830, lavrados contra a Contribuinte acima identificada, para a exigência de crédito tributário no montante de R\$ 4.647.231,82 (Quatro milhões, seiscentos e quarenta e sete mil, duzentos e trinta e um reais e oitenta e dois centavos), estando assim distribuído:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ R\$ 758.804,36;

Juros de Mora (calculados até 04/2013) R\$ 252.463,21;

Multa Proporcional (passível de redução) R\$ 569.103,28;

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL. R\$ 335.363,95;

Juros de Mora (calculados até 04/2013) R\$ 111.587,61;

Multa Proporcional (passível de redução) R\$ 251.522,96;

Contr. para Financiamento da Seguridade Social – COFINS. R\$ 931.566,54;

Juros de Mora (calculados até 04/2013) R\$ 316.377,53;

Multa Proporcional (passível de redução) R\$ 698.674,93; e,

Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS. R\$ 201.839,41;

Juros de Mora (calculados até 04/2013) R\$ 68.548,47;

Multa Proporcional (passível de redução) R\$ 151.379,57.

2. De acordo com o Auto de Infração do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica e o “Relatório Fiscal” (docs. de fls. n.ºs. 779 a 796 e 831 a 844), o crédito tributário ali lançado foi constituído pelo regime de lucro arbitrado, “tendo em vista que o contribuinte não apresentou os livros Diário e Razão, ou alternativamente o Livro Caixa, embora notificado a fazê-lo, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal e termo de reintimação, em anexo”, tendo como enquadramento legal o artigo 530, inciso III, do Regulamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR/1999), observando-se que ali foram apontadas as seguintes situações:

a) *“0001 OMISSÃO DE RECEITA DA ATIVIDADE – RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA”*, que, segundo a Fiscalização, *“o contribuinte não declarou em sua declaração de rendimentos à Receita Federal do Brasil os valores relativos a totalidade das notas fiscais referentes à prestação de serviços de transporte, escrituradas nos livros Registro de Apuração do ICMS e de Saídas, caracterizando omissão de receitas da atividade, conforme relatório fiscal em anexo”*, nos montantes de R\$ 2.213.482,18, R\$ 2.355.282,58, R\$ 2.508.565,30 e R\$ 2.316.067,17, correspondentes aos 1º, 2º, 3º e 4º Trimestres do ano-calendário de 2009, respectivamente, totalizando R\$ 9.393.397,23, sendo ali informado que dos valores lançados foram abatidos os valores confessados em DCTF, tendo como enquadramento legal o art. 3º, da Lei nº 9.249 de 1995, e o artigo 537, do RIR/1999;

b) *“0002 OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA”*, no decorrer do 1º ao 4º trimestre do ano-calendário de 2009, os montantes de R\$ 3.524.531,63, R\$ 4.623.887,14, R\$ 6.543.104,16 e R\$ 6.967.1204,16, respectivamente, totalizando R\$ 21.658.820,72, que estaria caracterizada pela falta de comprovação da origem dos recursos que justificassem os valores creditados em diversas contas-corrente mantidas pela Contribuinte no Banco do Brasil S/A e no Banco Brasileiro de Descontos S/A (BRADESCO), tendo como enquadramento legal os artigos 27, inciso I e 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 c/c o artigo 537, do RIR/1999;

c) *“0003 RECEITAS DA ATIVIDADE – RECEITA DECLARADA EM DIPJ”*, sob o regime de lucro presumido, nos valores de R\$ 689.830,04; R\$ 768.511,35; R\$ 928.638,89 e R\$ 1.121.141,20, relativas ao 1º, 2º, 3º e 4º Trimestres do ano-calendário de 2009, as quais foram objeto de arbitramento, cujo enquadramento legal foi o artigo 3º, da Lei nº 9.249, de 1995, c/c os artigos 518 e 519, § 1º, do RIR/1999.

3. Em razão dos apontados fatos, foram lavrados os Autos de Infração relativos à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL (fls. de n.ºs. 797 a 809), à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. de n.ºs. 821 a 828) e a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fls. de n.ºs. 810 a 820), observando-se com relação à COFINS e ao PIS, que os lançamentos foram realizados pelo regime de “INCIDÊNCIA NÃO-CUMULATIVA PADRÃO”, sendo ali apontada a “INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO” daqueles tributos, a qual teria sido apurada em decorrência das já apontadas: “RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA” e “OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA”, conforme especificado nas alíneas “a” e “b”, do item 2, precedente, cujos enquadramentos legais encontram-se discriminados nos respectivos autos de infração.

4. Ciente em 16/04/2013 (fl. 845 e 846), em 14/05/2013 (fls. de nº 853 a 859), a Contribuinte, por intermédio do seu representante legal, alega, em síntese, que:

a) *“os valores mencionados que foram utilizados para o cálculo e lançamento do crédito não podem ser considerados, tendo em vista que não são receitas auferidas pela impugnante”*;

b) *“não houve comprovação por parte da impugnada de que os valores não estão discriminados na documentação apresentada possam ser caracterizados como evasão de imputação fiscal, como pretende a impugnada, até porque referidos valores não foram incorporados ao patrimônio da impugnante e também não foram comprovados pela impugnada tal situação”*;

c) “a autuação realizada por arbitramento de omissão de receita, caracteriza abuso da autoridade fiscalizadora, ao extrapolar os critérios previstos na legislação para proceder ao lançamento”;

d) “não cabe autuação baseada em meros indícios, como pretendeu a autoridade fiscalizadora. Ressalta-se que para efeito de determinação da receita omitida, os créditos devem analisados individualmente, observando que não serão considerados os decorrentes de transferência de outras contas da própria pessoa jurídica”;

e) “desse modo, improcede a autuação com base em omissão de receitas por existência de depósitos bancários, compras efetuadas, dentre outros e não contabilizados quando a fiscalização não logra demonstrar cabalmente a existência da omissão. Citamos algumas decisões na esfera administrativa sobre o assunto:

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS – FALTA DE COMPROVAÇÃO DE

COMPRAS EFETUADAS – Não se admite a presunção de omissão de receitas que esteja baseada exclusivamente nas diferenças apuradas entre os totais mensais faturados pelo fornecedor e os totais mensais contabilizados pelo contribuinte, tendo em vista que esta diferença se explica pelo fato da escrituração das compras é feita pela interessada na data do efetivo recebimento das mercadorias e não na data do faturamento. (Acórdão n.º 105-14.402, 1º CC/5ª Câmara, publ. 18/10/2004).

OMISSÃO DE RECEITAS – O lançamento requer prova segura da ocorrência do fato gerador do tributo. A constatação de omissão de receitas pela pessoa jurídica, deve ser devidamente comprovada pela fiscalização, através da realização das verificações necessárias à obtenção dos elementos de convicção e certeza indispensáveis à validação do crédito tributário. (Acórdão n.º 103-21.437, 1º CC/3ª Câmara, publ. 24/12/2003).

OMISSÃO DE RECEITA – FALTA DE INTERNAÇÃO DE NUMERÁRIO NA CONTABILIDADE – TRÂNSITO DE RECURSOS FINANCEIROS SEM CONOTAÇÃO DE RECEITA – GESTÃO DE NEGÓCIOS – A mera passagem de

recursos pela contabilidade em face de certo contrato de gestão não caracteriza percebimento de receita tributável na empresa gestora. (Acórdão n.º 103-21.325, 1º CC/3ª Câmara, publ. 23/09/2003).

OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL - HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA NÃO

CONFIGURADA - O confronto entre a movimentação bancária contabilizada e a receita auferida, principalmente nos postos de gasolina quando reconhecidamente existe a chamada 'troca de cheques' em fins de semana para atendimento à clientela e fornecimento de capital de giro, não é suficiente para caracterizar o desvio de receita por parte da pessoa jurídica, sendo necessário maior aprofundamento na investigação para a comprovação da omissão, sob pena da tributação meramente sobre depósitos bancários. Recurso provido. (Acórdão n.º 01-02.877, CSRF/1ª Turma, sessão de 13/03/2000).

f) “a ‘omissão de receitas da atividade’ é um termo genérico que não indica, efetivamente, a suposta infração apurada, ou seja, o respectivo fato gerador, assim como a certeza e liquidez”;

g) “não foram observados os artigos 97, II, e 142 do CTN, já que cabe somente à lei a definição de fatos geradores, não podendo ser exigido tributo com suporte em mera suposição, como está tentando a Receita Federal do Brasil”;

h) “vale ressaltar que eventuais compras e saldo credor de caixa não podem ser considerados como lucros, pois se tratam de glosas de despesas, não podendo elas incidir no IRPJ e CSLL, como mostra a decisão proferida pela 1ª Câmara da Primeira Seção de Julgamento do CARF:”

‘IRPJ. GLOSA DE DESPESAS. OBRIGATORIEDADE DE RECOMPOSIÇÃO

DO LUCRO TRIBUTÁVEL. Verificando a autoridade lançadora a ineditabilidade de determinada despesa, o lançamento de ofício não pode ser formalizado por aplicação direta das alíquotas dos tributos sobre o montante isolado da glosa, sendo obrigatória a recomposição do lucro do período de apuração, procedendo a autoridade lançadora ao cálculo do montante tributável, sem a inclusão da despesa ou custo glosado. Não se justifica o tratamento isolado das despesas glosadas, fazendo sobre elas incidir o IRPJ e a CSLL, desconsiderando a autoridade lançadora o procedimento de apuração do resultado do exercício (cotejo entre receitas e despesas dedutíveis).’

- i) “*assim, autoridade lançadora, sequer apurou eventual hipótese de ter ocorrido tais despesas e suas glosas, ou seja, deveria ter procedido à recomposição do lucro tributável dos períodos autuados e, não como fez, não se limitando a aplicar as alíquotas do IRPJ e da CSLL sobre as despesas glosadas*”;
- j) “*não se justifica, portanto, o tratamento isolado das despesas glosadas e a desconsideração do procedimento de apuração do resultado do exercício, ou seja, do cotejo entre receitas e despesas dedutíveis. Ademais, como determina o artigo 142 do Código Tributário Nacional, a Autoridade Lançadora está adstrita à determinação da matéria tributável, ou seja, o procedimento de apuração dos tributos deve levar em consideração todas as despesas a que faz jus o contribuinte, devendo ser excluídas da apuração apenas aquelas despesas indedutíveis*”;
- k) “*o lançamento fiscal, espécie de ato administrativo, goza de presunção de legitimidade. Essa circunstância, todavia, não dispensa a Receita Federal do Brasil de demonstrar, no correspondente auto de infração, a metodologia seguida para o arbitramento do imposto*”;
- l) “*a respeito, assim se pronunciou Célio Armando Janczeski (Célio Armando Janczeski, Direito Processual Tributário, Florianópolis, AOB/SC Editora, 2005, p. 73 e 77): ‘A aplicação das presunções e indícios no direito tributário deve ser feita com especial cautela, já que se afastando da segurança e certeza jurídica, que respaldam os princípios da legalidade e da tipicidade, enveredam-se no perigoso campo da imprecisão, dubiedade e incerteza’*”;
- m) “*portanto, o lançamento feito está eivado de vício e, assim, requer sua anulação, já que dissociado do ato administrativo e de sua função precípua, diga-se, identificação da efetiva e real matéria tributável*”;
- n) “*ademais, a motivação deficiente no lançamento fiscal gera a anulação do ato, visto que a Lei nº 9.384, de 29 de janeiro de 1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, dispõe em seu art. 2º que: a Administração Pública obedecerá, dentre outros, ao princípio da motivação*”;
- o) “*o relatório fiscal é peça importante e necessária para a validação do lançamento, pois objetiva a exposição clara e precisa dos fatos geradores da obrigação, de forma a permitir o contraditório e a ampla defesa do sujeito passivo, a propiciar a adequada análise do crédito e a ensejar o atributo de certeza e liquidez para garantia da futura execução fiscal, merecendo, portanto, que o lançamento fiscal seja anulado e o crédito tributário exonerado*”;
- p) “*os lançamentos acerca do Imposto de Renda Pessoa Jurídica foram extraídos unicamente dos extratos bancários requeridos e apresentados, não sendo possível somente através deste tipo de documentação averiguar a existência de possível lucro não declarado por parte da impugnante, pois como já informado os valores não incorporaram o patrimônio da mesma, bem como também não houve comprovação de tal situação pela impugnada*”;
- q) “*no ato da fiscalização informou que está trocando sua contabilidade, sendo assim a regularização e revisão de seus documentos contábeis ainda estão sendo objeto de análise e organização para posterior apresentação e tal fato não afasta o direito da impugnante em apresentá-los posteriormente*”;
- r) “*todos os documentos requeridos no momento da fiscalização foram apresentados e os que não puderam foi objeto de justificativa dentro dos prazos cabíveis. Portanto, não pode tal situação ser utilizada para lavratura de auto infracional, na intenção de demonstrar que a impugnante estaria sonegando ou fraudando o sistema tributário*”;
- s) “*em nenhum momento foi comprovada possível intenção de sonegação fiscal ou fraude por parte da impugnante que sempre se prontificou a apresentar os documentos exigidos e as justificativas plausíveis e condizentes às solicitações e, assim, as multas aplicadas não merecem guarida de igual forma que as autuações.*”

5. Finalizando, requer que “seja julgada procedente sua impugnação para anular o lançamento fiscal e o crédito tributário exonerado.”

Do Recurso Voluntário (e-fls. 914 e ss.)

DO DIREITO

A recorrida entendeu que o crédito passível de cobrança decorre dos impostos acima elencados e que se tratam de valores que não estão declarados, porém escriturados nos livros de registros quando da análise pelo auditor fiscal, havendo, assim, omissão de tais receitas, ou seja, que a origem de tais créditos não foram comprovados e desta forma suscetíveis a tornarem-se créditos passíveis da referida cobrança.

Ocorre que os valores mencionados que foram utilizados para o cálculo e lançamento do crédito não podem ser considerados, como já se aventou em impugnação ofertada, tendo em vista que não foram receitas auferidas pela recorrente.

No caso em comento, é preciso que seja levado em consideração que não houve comprovação por parte da recorrida de que os valores não discriminados na documentação apresentada possam ser caracterizados como evasão de imputação fiscal, até porque referidos valores não foram incorporados ao patrimônio da recorrente e também não foi comprovado pela recorrida. Senão vejamos.

DO IRPJ - DO PIS/PASEP - DA COFINS - DA CSLL

Os lançamentos acerca do Imposto de Renda Pessoa Jurídica foram calculados com base unicamente nos extratos bancários requeridos e prontamente apresentados pela recorrente, não sendo possível somente através deste tipo de documentação averiguar a existência de possível lucro não declarado, pois trataram-se depósitos aleatórios, pois como já informado os valores não incorporaram o patrimônio da recorrente, bem como também não houve comprovação de tal situação pela recorrida já e alegação foi de sua parte este ônus lhe competia.

No ato da fiscalização, a recorrente informou que estaria alterando sua contabilidade, sendo assim a regularização e revisão de seus documentos contábeis ainda estavam sendo objeto de análise e organização para posterior apresentação e tal fato não afasta o direito em apresentá-los posteriormente.

Todos os documentos requeridos no momento da fiscalização foram apresentados e os que não puderam foram objeto de justificativa dentro dos prazos cabíveis. Portanto, não pode tal situação ser utilizada para lavratura de auto infracional, na intenção de demonstrar que a recorrente estaria sonegando ou fraudando o sistema tributário.

Em se tratando da autuação referente ao PIS/PASEP, o lançamento foi no sentido também de não recolhimento de acordo com os valores constantes em conta corrente e não declarados, que foram entendidos como receita, o que, como no caso acima citado, não condiz com a realidade.

Novamente, a análise foi feita somente sobre os extratos bancários requeridos e apresentados e somente neste sentido não é possível asseverar que não houve o recolhimento dos valores corretamente, pois dentro dos prazos legais houve a informação da impossibilidade em apresentar demais documentações comprobatórias do ora alegado.

Referente à autuação da Cofins, o fiscal autuou no mesmo sentido das anteriores, ou seja, insuficiência de recolhimento, já que manteve sua análise para tanto somente nos mesmos documentos que requereu e foram apresentados.

Ora, a análise para autuação foi com base exclusivamente nos extratos bancários solicitados e apresentados, bem como as justificativas lançadas, ficando novamente o recorrente à mercê de situação desfavorável, pois existem documentações aptas a comprovar a licitude de seus créditos e declarações.

No entanto, tal fato não pode embasar a autuação em questão, já que como ocorreu com o IRPJ a receita contabilizada deve ser analisada de acordo com toda documentação, incluindo livros de registros, não somente extratos bancários de movimentação financeira.

A autuação quanto à contribuição social sobre o lucro líquido arbitrada se deu pela insuficiência de recolhimentos com base na declaração feita pela demandante à Receita Federal.

Nobres Julgadores, de acordo com o acima exposto é possível averiguar que as atuações além de terem sido feitas com base exclusivamente em extratos bancários de movimentação financeira, sem serem considerados o restante da contabilidade da recorrente, o que deveria ter sido feito pelo fiscal posteriormente, antes da autuação, que estaria apta a comprovar que, embora existam na movimentação financeira, e valores não declarados, estes não o foram justamente porque não compuseram o patrimônio da recorrente.

Ainda é justo observar que a não apresentação das demais documentações no ato da fiscalização não pode ser objeto de justificativa para tais atuações até porque os documentos requeridos no momento foram apresentados e as demais estavam sob a situação de migração de contabilidade da empresa para escritório diverso para melhor organização e regularização.

Importante mencionar que em nenhum momento foi comprovada possível intenção de sonegação fiscal ou fraude, posto que a recorrente além de ter se prontificado a apresentar os documentos exigidos, apresentou justificativas plausíveis e condizentes às solicitações e, assim, as multas foram aplicadas e a impugnação apresentada rejeitada, no entanto, ambas não merecem guarida de igual forma.

DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, resta demonstrado a insubsistência e improcedência da ação fiscal e desta forma, espera e requer, a recorrente, seja acolhido o presente recurso sendo julgado procedente, cancelando-se o débito fiscal reclamado.

É o relatório.

Fl. 9 do Acórdão n.º 1004-000.079 - 1ª Sejul/4ª Turma Extraordinária
Processo nº 11516.720807/2013-00

Voto

Conselheiro Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, portanto dele conheço.

Em face dos argumentos trazidos pelo recurso, que se assemelham aos discutidos no primeiro grau de jurisdição e que receberam uma apreciação minuciosa e perspicaz pelo julgador originário, adoto por proceder com a transcrição completa e a incorporação das razões decisórias acolhidas pelo Colegiado de base. Essas razões, deste modo, formam integralmente o fundamento deste voto.

Do Voto Condutor da Decisão Recorrida (e-fls. 885 e ss.)

6. A impugnação é tempestiva e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos nos artigos 15 e 16, do Decreto nº 70.235, de 1972, por isso, dela tomo conhecimento.

7. Conforme relatado, os principais pontos abordados nas razões de defesa da Impugnante podem ser assim resumidos:

- a) *que ela não teria auferido as receitas apontadas como omitidas pela Fiscalização;*
- b) *que a Fiscalização não teria comprovado a incorporação ao seu patrimônio dos valores objeto de tributação;*
- c) *que a autuação realizada por arbitramento de omissão de receita, caracteriza abuso da autoridade fiscalizadora, ao extrapolar os critérios previstos na legislação para proceder ao lançamento, não podendo ser autuada por meros indícios;*
- d) *que “a ‘omissão de receitas da atividade’ é um termo genérico que não indica, efetivamente, a suposta infração apurada, ou seja, o respectivo fato gerador, assim como a certeza e liquidez”;*
- e) *que a autuação teria infringido os artigos 97, II, e 142 do CTN, já que cabe somente à lei a definição de fatos geradores, não podendo ser exigido tributo com suporte em mera suposição, como está tentando a Receita Federal do Brasil;*
- f) *“que eventuais compras e saldo credor de caixa não podem ser considerados como lucros, pois se tratam de glosas de despesas, não podendo elas incidir no IRPJ e CSLL, como mostra a decisão proferida pela 1ª Câmara da Primeira Seção de Julgamento do CARF”;*
- g) *que “o lançamento feito está eivado de vício e, assim, requer sua anulação, já que dissociado do ato administrativo e de sua função precípua, diga-se, identificação da efetiva e real matéria tributável.”*
- 8. *Como visto acima a Impugnante alega que as autuações careceriam de suporte fático e legal e, por isso, deveriam ser anuladas.*

– **DA ALEGAÇÃO DE NULIDADE:**

9. No que diz respeito à alegação de nulidade, cumpre trazer a lume o disposto no artigo 59, incisos I e II, do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o processo administrativo fiscal, o qual determina que somente são nulos:

- I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;
- II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Obs.: destaquei.

10. Dessa forma, verifica-se que dentre as hipóteses de nulidade dos atos processuais, entre os quais se incluem os autos de infração, o referido dispositivo legal, limitou à hipótese de nulidade aos atos e termos lavrados por pessoa incompetente, o que não se aplica à presente situação, eis que a legislação em vigor conferiu ao Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil competência exclusiva para a realização de lançamento e a conseqüente lavratura de Auto de Infração (Decreto-lei nº 2.225, de 10 de janeiro de 1985, e, atualmente, a Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2002, no seu artigo 6º, inciso I, alínea “a”, com a redação da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007).

11. Por oportuno, registre-se, que a Impugnante foi devidamente cientificada do lançamento (fl. nº 845 e 846), teve assegurado e exerceu o seu direito de defesa no prazo de 30 (trinta) dias (docs. de fls. nºs. 853 a 860), tudo conforme previsto na legislação que disciplina o Processo Administrativo Fiscal (Decreto nº 70.234, de 1972), demonstrando perfeito conhecimento da matéria que deu causa ao lançamento, especialmente quando em sua defesa faz um breve resumo dos fatos que deram origem ao lançamento, tal como: (fl. de nº 854):

“(…)

DA IMPUGNAÇÃO

A impugnada entendeu que o crédito passível de cobrança decorre dos impostos acima elencados e que se trata de valores que não estão declarados e escriturados nos livros de registros, havendo, assim, omissão de tais receitas, ou seja, que a origem de tais créditos não foram comprovadas e desta forma suscetíveis a tornarem-se créditos passíveis da referida cobrança.”

12. Assim, rejeito o pedido de nulidade dos Autos de Infração, uma vez que foram lavrados por pessoa competente, em consonância com a legislação vigente e a contribuinte exerceu, plenamente, o seu direito de defesa.

13. Dessa forma, passo ao exame das apontadas ocorrências dos fatos geradores que deram causa aos lançamentos, ou seja:

– DA MATERIALIDADE DAS INFRAÇÕES:

14. Quanto à alegada falta de suporte legal e de provas das apontadas infrações, cabe ressaltar que em sendo o ato administrativo de lançamento uma atividade vinculada à lei, ela é regida pelo princípio da legalidade estrita, cabendo à autoridade administrativa agir dentro dos comandos legais que impõem as obrigações tributárias ao sujeito passivo, dessa forma, passo ao exame dos elementos que constam nos autos, com vistas a verificar se os lançamentos ora aqui discutidos teriam violado os preceitos legais que lhe fundamentaram, conforme alegações da Impugnante.

15. Segundo o Auto de Infração do Imposto sobre a Renda Pessoa Jurídica e o “Relatório Fiscal” (docs. de fls. nºs. 779 a 796 e 831 a 844), a tributação ali aplicada teria sido resultante de três ocorrências: a primeira seria a apontada “0001 OMISSÃO DE RECEITA DA ATIVIDADE – RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA”; a segunda seria a “0002 OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA”; e a terceira ocorrência seria “0003 RECEITAS DA ATIVIDADE – RECEITA DECLARADA EM DIPJ”.

– DA APONTADA OMISSÃO DE RECEITA DA ATIVIDADE – RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA:

16. No tocante à apontada ocorrência de “OMISSÃO DE RECEITA DA ATIVIDADE – RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA”, para melhor compreensão, me reporto aos termos do “Relatório Fiscal”, que compõe os Autos de

Infração, onde consta a descrição dos fatos que deram origem aos lançamentos o qual transcrevo, no pertinente:

3. DOS ATOS E TERMOS FISCAIS

A auditoria teve início no dia 04/10/2012 às 13:39 hs, com a assinatura no Termo de Início de Procedimento Fiscal pelo sócio administrador, Sr. Roberto César Dagostim, em sala a ele destinada, nas dependências de filial da empresa denominada Dagostim Transporte e Logística Ltda, situada na rodovia Otávio Dassoler, número 6105, bairro Imigrantes na cidade de Criciúma/SC.

Através deste termo inicial o sujeito passivo foi intimado a apresentar, dentre outros, os livros Diário e Razão ou alternativamente o Livro Caixa, os Livros Registro de Entradas, Saídas e Apuração do ICMS e os extratos bancários das contas-correntes e aplicações mantidas pela empresa junto às instituições financeiras.

Em 10/10/2012, o sujeito passivo solicita prorrogação de prazo para apresentação dos documentos, que concedida, dilatou o prazo em mais 20 (vinte) dias.

Em 14/12/2012, em virtude da não apresentação de quaisquer dos documentos solicitados, mesmo após a prorrogação do prazo inicial, o sujeito passivo foi re-intimado a apresentá-los através do Termo de Intimação Fiscal, conforme cópia anexa.

Mesmo diante de sucessivas cobranças, o sujeito passivo deixou de apresentar os livros fiscais da filial de Jaboatão dos Guararapes/PE, CNPJ nº 06.880.071/0006-17, bem como os livros contábeis Diário, Razão e alternativamente o livro Caixa.

Foram apresentados os atos constitutivos e alterações, extratos bancários e os livros fiscais relativos ao ano de 2009, conforme quadro abaixo.

Estabelecimento	Livros
Matriz Criciúma/SC, CNPJ 06.880.071/0001-02	Registro de Entradas nº 05
	Registro de Saídas nº 06
	Registro de Apuração do ICMS nº 06 (*)
Filial Serra/ES, CNPJ 06.880.071/0002-93	Registro de Entradas nº 05
	Registro de Saídas nº 05
	Registro de Apuração do ICMS nº 05 (*)
Filial Rio Claro/SP, CNPJ 06.880.071/0003-74	Registro de Entradas nº 05
	Registro de Saídas nº 05
	Registro de Apuração do ICMS nº 05 (*)
Filial Anápolis/GO, CNPJ 06.880.071/0004-55	Registro de Entradas nº 04
	Registro de Saídas nº 04
	Registro de Apuração do ICMS nº 04 (*)
Filial Salvador/BA, CNPJ 06.880.071/0005-36	Registro de Saídas nº 04 (*)
Filial Guarulhos/SP, CNPJ 06.880.071/0007-06	Registro de Apuração do ICMS nº 03 (*)
	Registro de Saídas nº 03
	Registro de Entradas nº 03

Nota:

(*) Cópias dos livros assinalados figuram como anexos deste relatório

4. DA OMISSÃO DE RECEITA - ESCRITURADA X DECLARADA

Os livros Registro de Apuração do ICMS e de Saídas apresentados pelo sujeito passivo demonstram a escrituração da receita por estabelecimento, conforme quadro abaixo.

Mês	Matriz Criciúma	Fil. 0002 Serra	Fil. 0003 Rio Claro	Fil. 0004 Anápolis	Fil. 0005 Salvador	Fil. 0007 Guarulhos	Total
Janeiro	104.630,01	493.109,25	10.888,05	-	353.498,00	54.223,65	1.016.348,96
Fevereiro	82.822,41	446.067,92	31.951,79	-	213.656,57	57.444,54	831.943,23
Março	112.799,68	575.648,22	19.806,34	675,00	289.387,91	56.702,88	1.055.020,03
Abril	141.166,00	402.654,13	45.213,50	350,00	377.685,38	58.569,32	1.025.638,33
Maio	98.823,90	547.545,44	29.537,02	-	231.390,74	35.027,85	942.324,95
Junho	111.434,11	490.979,50	41.544,09	1.588,22	267.956,39	242.328,34	1.155.830,65
Julho	125.507,57	538.560,30	22.465,26	81.239,72	380.796,17	99.334,70	1.247.903,72
Agosto	146.866,67	485.686,97	29.778,39	99.293,02	207.376,09	70.586,19	1.039.587,33
Setembro	153.187,15	488.982,82	23.768,74	101.132,77	307.808,42	74.833,24	1.149.713,14
Outubro	161.294,28	539.009,42	15.671,37	-	-	94.315,48	810.290,55
Novembro	221.052,43	628.534,83	61.563,18	-	-	705.444,55	1.616.594,99
Dezembro	204.297,83	536.301,67	20.954,89	-	-	248.768,50	1.010.322,89
TOTAL	1.663.882,04	6.173.080,47	353.142,62	284.278,73	2.629.555,67	1.797.579,24	12.901.518,77

As receitas tributáveis escrituradas nos livros fiscais quando comparadas com as receitas tributáveis declaradas (DIPJ/DACON) apresentam o seguinte quadro de Omissão de Receitas:

Mês	Receitas Escrituradas	Receitas Declaradas	Omissão de Receitas
Janeiro	1.016.348,96	223.604,59	792.744,37
Fevereiro	831.943,23	218.284,54	613.658,69
Março	1.055.020,03	247.940,91	807.079,12
Abril	1.025.638,33	269.159,78	756.478,55
Maio	942.324,95	237.116,06	705.208,89
Junho	1.155.830,65	262.235,51	893.595,14
Julho	1.247.903,72	299.854,08	948.049,64
Agosto	1.039.587,33	308.691,80	730.895,53
Setembro	1.149.713,14	320.093,01	829.620,13
Outubro	810.290,55	330.235,98	480.054,57
Novembro	1.616.594,99	393.569,09	1.223.025,90
Dezembro	1.010.322,89	397.336,13	612.986,76
TOTAL	12.901.518,77	3.508.121,48	9.393.397,29

Foram anexadas ao presente as cópias dos Livros Registro de Apuração do ICMS e de Saídas apresentadas pelo sujeito passivo que serviram de base para apuração dos valores escriturados.”

Obs.: alguns dos destaques não constam no original.

17. Às folhas de n.ºs. 85 a 168, constam as referidas cópias dos Livros de Apuração do ICMS fornecidos pela Impugnante em atendimento ao segundo “Termo de Intimação Fiscal”, recepcionado pela Impugnante em 14/12/2009 (fl. nº 10), comprovando a correção do procedimento da Fiscalização que deram suporte ao item “0001 OMISSÃO DE RECEITA DA ATIVIDADE – RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA”, demonstrando que os referidos valores estão respaldados na escrituração fiscal fornecida pela própria Impugnante no decorrer de regular fiscalização.

18. Registre-se que a Impugnante, embora alegue ausência de provas das infrações, ela, em nenhum momento, no decorrer de sua defesa, contesta os valores levantados ou os documentos utilizados pela Fiscalização para extrair as informações que deram causa a apontada falta de recolhimento advinda da “Receita Escriturada e não Declarada”, no montante substancial de R\$ 9.393.397,29, limitando-se as alegações genéricas, tais como:

“A impugnada entendeu que o crédito passível de cobrança decorre dos impostos acima elencados e que se trata de valores que não estão declarados e escriturados nos livros de registros, havendo, assim, omissão de tais receitas, ou seja, que a origem de tais créditos não foram comprovadas e desta forma suscetíveis a tornarem-se créditos passíveis da referida cobrança.

Ocorre que os valores mencionados que foram utilizados para o cálculo e lançamento do crédito não podem ser considerados, tendo em vista que não são receitas auferidas pela impugnante.

(...)

Aliás, a autuação realizada por arbitramento de omissão de receita, caracteriza abuso da autoridade fiscalizadora, ao extrapolar os critérios previstos na legislação para proceder ao lançamento.

Frise-se que não cabe autuação baseada em meros indícios, como pretendeu a autoridade fiscalizadora. Ressalta-se que para efeito de determinação da receita omitida, os créditos devem analisados individualmente, observando que não serão considerados os decorrentes de transferência de outras contas da própria pessoa jurídica.

Desse modo, improcede a autuação com base em omissão de receitas por existência de depósitos bancários, compras efetuadas, dentre outros e não contabilizados quando a fiscalização não logra demonstrar cabalmente a existência da omissão.”

Obs.: destaquei.

19. Ou seja, em realidade, a constatação é de que são alegações destituídas de provas uma vez que a Impugnante não traz elementos materiais ou fundamentos legais que lhes dê suporte, limitando-se a alegar ora a ausência de comprovação das infrações que deram causa aos lançamentos, ora a negar que as receitas base de cálculo dos lançamentos, não seriam suas, embora tais receitas tenham sido apuradas com base em seus livros de escrituração fiscal fornecidos à autoridade lançadora no decorrer do procedimento regular de fiscalização, e, por isso, tais alegações não podem ser aqui aceitas, uma vez que a legislação pátria determina que a prova compete ou cabe à pessoa que alega o fato constitutivo do seu direito, ou o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (no caso a Fazenda Nacional), conforme se depreende do artigo 16, caput, III, do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), que regulamenta o processo administrativo fiscal no âmbito federal, e do artigo 333, do Código de Processo Civil, verbis:

– do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - ...

III- os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

– do Código de Processo Civil:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Obs.: os destaques não constam nos originais.

20. A jurisprudência administrativa confirma o entendimento de que tal comprovação é indispensável para a acolhida das alegações da Impugnante – de que as receitas não seriam suas e de que o procedimento fiscal de lançamento não teria suporte legal –, para que fosse afastada a apontada falta de recolhimento do tributo, confirmando o brocardo jurídico: *allegatio et non probatio, quasi non allegatio* (quem alega e não prova, é tido como não alegado), como se segue:

ÔNUS DA PROVA – Na relação jurídico-tributária o ônus probandi incumbit ei que dicit. Inicialmente cabe ao Fisco investigar, diligenciar, demonstrar e provar a ocorrência, ou não, do fato jurídico tributário, no sentido de realizar o devido processo legal, a verdade material, o contraditório e a ampla defesa. Ao sujeito passivo, entretanto, compete, igualmente, apresentar os

elementos que provam o direito alegado, bem assim elidir a imputação da irregularidade apontada (1º Conselho de Contribuintes, 3ª Câmara, Acórdão nº 103-20588, em 22/05/2001);

*“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – PRESUNÇÕES – As **presunções legais** expressamente autorizadas se ancoram em fatos materiais, invertendo, por essa mesma razão, o ‘ônus da prova’; por sua natureza, não podem ser afastadas ao amparo de meras alegações” (1º Conselho de Contribuintes, 4ª Câmara, Acórdão nº 104-18215 em 21/08/2001);”*

IRPJ. RETIFICAÇÃO DE DECLARAÇÃO — O acolhimento de pedido de retificação da declaração de rendimentos por erro nela cometido depende da apresentação da correspondente prova. **Não basta apenas alegar, é necessário provar, e neste caso o ônus da prova é do sujeito passivo.**

Rejeitada a preliminar suscitada. Negado provimento ao recurso (1º Conselho de Contribuintes, 3ª Câmara, Acórdão nº 103-20220, em 22/02/2002);

Obs.: os destaques não constam nos originais.

21. Em verdade, o que se constata é a existência de receita operacional escriturada, mas não declarada, conforme acertadamente consta discriminado no Auto de Infração do IRPJ e no “Relatório Fiscal” que o acompanha, configurando, por consequência, a hipótese de incidência apontada nos autos, qual seja: a ocorrência de receitas escrituradas nos livros fiscais em valor maior do que a declarada e, por consequência, também, a apuração do lucro presumido declarado a menor do que o existente, consoante demonstram as planilhas elaboradas pela Fiscalização ora aqui parcialmente transcritas, cujos valores foram obtidos com o confronto entre as informações declaradas pela Impugnante ao Fisco Federal (DIPJ, DICON e DCTF) e os livros de sua escrituração fiscal (Registro de Apuração do ICMS e de Saídas) fornecida à Autoridade Lançadora no decorrer da fiscalização.

22. Ou seja, verificado que a declaração efetuada pelo sujeito passivo de sua obrigação tributária ao Fisco Federal, foi realizada tendo como base receita operacional em valores menores do que aqueles escriturados nos seus livros fiscais, é cabível o lançamento para a constituição do correspondente crédito tributário, eis que configura a ocorrência de declaração inexacta.

23. Dessa forma, configurada, assim, a ocorrência do ilícito tributário pela falta de oferecimento à tributação de parte do lucro tributável, e, diante da ausência de provas das alegações da Impugnante, não há qualquer reparo a fazer no que diz respeito ao item “0001 OMISSÃO DE RECEITA DA ATIVIDADE – RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA”, base de cálculo do lançamento relativo ao IRPJ, o qual mantenho.

– **DA APONTADA OMISSÃO DE RECEITAS SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO JUSTIFICADOS:**

24. Conforme consta no “Relatório Fiscal”, no decorrer do ano-calendário de 2009, a Impugnante teria movimentado em suas contas correntes mantidas junto ao Banco do Brasil S/A e BRADESCO, os valores de R\$ 19.849.598,40 e R\$ 14.710.741,09, respectivamente, totalizando o montante de R\$ 34.560.339,49, enquanto ele teria declarado em sua DIPJ pela sistemática de lucro presumido, o valor de R\$ 3.508.121,48, embora conste nos seus livros de Registro de apuração do ICMS e de Saídas, o montante de R\$ 16.671.159,17, o que resultaria em omissão de receita tributável no montante de R\$ 13.163.037,69.

25. Em sua defesa, conforme já aqui visto, a Impugnante alega que a Autoridade Lançadora não teria comprovado a ocorrência da referida omissão de receitas, pois não caberia a autuação baseada em meros indícios, ressaltando “que para efeito de determinação da receita omitida, os créditos devem analisados individualmente, observando que não serão considerados os decorrentes de transferência de outras contas da própria pessoa jurídica”.

26. Prossegue alegando que “não foram observados os artigos 97, II, e 142 do CTN, já que cabe somente à lei a definição de fatos geradores, não podendo ser exigido tributo com suporte em mera suposição, como está tentando a Receita Federal do Brasil”. Como também “que eventuais compras e saldo credor de caixa não podem ser considerados como lucros, pois se tratam de glosas de despesas, não podendo elas incidir no IRPJ e CSLL”.

27. Inicialmente, ressalte-se, que labora em erro a Impugnante quando argumenta “que eventuais compras e saldo credor de caixa não podem ser considerados como lucros, pois se tratam de glosas de despesas, não podendo elas incidir no IRPJ e CSLL”, isto porque tal matéria sequer foi aventada pela Fiscalização para fins de lançamento.

28. No presente caso, a Fiscalização aponta a existência de omissão de receitas pela ocorrência de depósitos bancários não justificados, e, para tanto, utiliza como enquadramento legal, dentre outros, o artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, que transcrevo, no pertinente, verbis:

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.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I – os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II – no caso de pessoa física,...

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.”

Obs.: destaquei.

29. Sobre o tema, cabe trazer a luz, naquilo que é pertinente, estudo do Dr. Luís Eduardo Schoueri, “professor de Direito Empresarial (Pós-Graduação) da Fundação Getúlio Vargas (FGV) e na Universidade de Campinas (Unicamp); Mestre (LL.M.) em Direito pela Universidade de Munique; Doutor em Direito Econômico e Financeiro (Direito Tributário) pela Universidade de São Paulo; Livre Docente da Cadeira de Direito Tributário na Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo; e advogado em São Paulo”, publicado no livro “Processo Administrativo Fiscal”, 2º volume, editora DIALÉTICA, 1997, páginas 79 a 88, onde, comentando sobre “Presunções Simples e Índícios no Procedimento Administrativo Fiscal”, assim se expressa:

Não são infrequentes as ocasiões em que o profissional do Direito Tributário se depara com autuações nas quais os fatos alegados pelas autoridades fiscais não se enquadram nas hipóteses abstratamente escolhidas pelo legislador para a exigência de um tributo. Fala-se, então, em indícios da ocorrência do fato gerador e pretende-se, a partir daí, sustentar o processo de revisão do lançamento tributário.

O ônus da prova é regulado, em nosso Ordenamento, nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

‘Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito’.

Com efeito, como ensinam Tipke e Kruse, também no direito tributário prevalecem as regras do ônus objetivo da prova que – excetuados os casos em que a lei dispuser diferentemente – impõem caber o dever de provar o alegado à parte em favor de quem a norma corre.

(...)

Assim, são diferentes os casos em que o credor do tributo, representado pelas autoridades fiscais, pretende comprovar a ocorrência dos fatos que possibilitam sua exigência ou seu aumento e aqueles em que os contribuintes é que têm o ônus da prova da ocorrência dos fatos que suspendem ou reduzem a exigência tributária.

(...)

Já no caso de omissão de receita, o fisco é que estará apontando circunstância para justificar sua pretensão. Desta feita, será a vez de se ver em que hipóteses um indício, fazendo parte de um processo probatório, pode servir para sustentar a pretensão tributária do Estado.

As presunções podem ser simples ou legais, sendo as últimas aquelas através das quais o legislador determina o dever de se inferir, de um fato conhecido, outro cuja ocorrência não é certa.

Como explica Spengler, a diferença entre as presunções simples (que ele denomina ‘presunções da experiência’ — ‘Erfahrungsvermutungen’) e as legais está em que as primeiras decorrem da liberdade de pensamento do aplicador da lei, enquanto as segundas só existem enquanto tiverem sido previstas pelo legislador. As presunções simples, originadas da vivência de cada um, não estão disciplinadas em lei; sua aplicação depende exclusivamente do livre- convencimento do aplicador da lei em um caso concreto. Já as presunções legais, como o próprio nome diz, decorrem de expresso mandamento legal. Assim, enquanto na presunção simples, o juiz tem ampla liberdade para decidir sobre sua aplicação ou não, ainda que suscitada pela parte, no caso de presunção absoluta, a liberdade do aplicador da lei fica limitada, quando o legislador sobre ele dispõe e a parte requer sua aplicação, demonstrada a ocorrência das premissas previstas.

Diversos são os casos de presunções legais relativas em nosso ordenamento. Para ficarmos apenas no âmbito federal, citem-se os casos da existência de saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada (RIR/94, art. 228), bem como os depósitos bancários sem origem (Lei 9.430/96, art. 42). Todos têm em comum a possibilidade de o fisco, a partir da ocorrência do indício apontado pelo legislador (passivo fictício ou depósitos bancários), ter por satisfeito seu ônus da prova da ocorrência do acréscimo patrimonial (receita), cabendo, assim, ao contribuinte, comprovar que a receita não incorreu.

Muitos são os casos, entretanto, em que o legislador não previu a substituição da prova do fato pela do indício. Indícios são, de acordo com a definição oferecida por Gilberto de Ulhôa Canto, ‘sinais sistemáticos, que servem, ao aplicador ou intérprete, de ponte lógica entre diversos fatos indubitáveis e a conclusão que se desconhece mas, com base neles se pode adotar’. Assim, por exemplo, era, até há pouco, o caso dos depósitos bancários sem origem comprovada: até o advento da Lei 9.430/96, não havia lei que admitisse, a partir do indício (depósito), se inferisse a ocorrência do fato a ser comprovado (omissão de receita); a lógica oferecia, entretanto, o laço entre ambos os fatos.

Excluída a hipótese de presunção legal, temos que a atitude da autoridade fiscal, ao levantar um indício de ocorrência do fato gerador, pode encontrar-se (i) no campo das provas (ii) no campo das presunções simples (não legais).

...”

Obs.: os destaques não constam no original.

30. Assim, ao contrário da afirmação da Impugnante de que “não foram observados os artigos 97, II, e 142 do CTN, já que cabe somente à lei a definição de fatos geradores, não podendo ser exigido tributo com suporte em mera suposição, como está tentando a Receita Federal do Brasil”, com a edição da Lei nº 9.430, de 1996, especificamente com o seu artigo 42, o nosso ordenamento jurídico trouxe uma nova hipótese de omissão de receitas que é a apontada ocorrência de depósitos bancários não justificados, cuja

caracterização pressupõe um procedimento onde o titular da conta de depósito ou de investimento, deve ser regularmente intimado para que comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nas operações que deram causa aos valores ali creditados, os quais só serão considerados como receita omitida por depósitos bancários não justificados, caso o titular, pessoa física ou jurídica, após regularmente intimado, não apresente a documentação que deu causa às referidas operações, não se tratando de lançamento de “tributo com suporte em mera suposição”, como alega a Impugnante.

31. Portanto, a questão posta diz respeito, especificamente, ao exame das provas com vistas a examinar se os fatos indicados nos autos caracterizariam ou não a referida hipótese de incidência tributária – a apontada omissão de receitas pela ausência de comprovação da origem dos depósitos bancários –, elevada à condição de presunção legal e aventada no auto de infração.

32. O procedimento de fiscalização que levou aos lançamentos e, em especial, à apontada omissão de receitas, está bem detalhado no “Relatório Fiscal”, que faz parte dos Autos de Infração, o qual transcrevo, no pertinente, inclusive alguns trechos de forma redundante, como se segue (fls. de n.ºs. 831 a 844):

“(...)

Em 10/10/2012, o sujeito passivo solicita prorrogação de prazo para apresentação dos documentos, que concedida, dilatou o prazo em mais 20 (vinte) dias.

Em 14/12/2012, em virtude da não apresentação de quaisquer dos documentos solicitados, mesmo após a prorrogação do prazo inicial, o sujeito passivo foi re- intimado a apresentá-los através do Termo de Intimação Fiscal, conforme cópia anexa.

Mesmo diante de sucessivas cobranças, o sujeito passivo deixou de apresentar os livros fiscais da filial de Jaboatão dos Guararapes/PE, CNPJ nº 06.880.071/0006-17, bem como os livros contábeis Diário, Razão e alternativamente o livro Caixa.

Foram apresentados os atos constitutivos e alterações, extratos bancários e os livros fiscais relativos ao ano de 2009, conforme quadro abaixo.

(...)

5. DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA

Exame realizado nos extratos bancários revelou que no ano calendário de 2009 a movimentação financeira nas contas correntes mantidas pelo sujeito passivo no Banco do Brasil e Bradesco apresentam valores significativamente superiores à receita declarada e à escriturada, alcançando a ordem de R\$ 19.849.598,40 (dezenove milhões, oitocentos e quarenta e nove mil, quinhentos e noventa e oito reais e quarenta centavos) e R\$ 14.710.741,09 (quatorze milhões, setecentos e dez mil, setecentos e quarenta e um reais e nove centavos) respectivamente, num total de R\$ 34.560.339,49 (trinta e quatro milhões, quinhentos e sessenta mil, trezentos e trinta e nove reais e quarenta e nove centavos).

Esta divergência entre a movimentação financeira apurada através dos extratos bancários apresentados e a receita declarada na DIPJ, bem como aos valores escriturados nos Livros Registro de Apuração do ICMS e de Saídas, motivou a emissão do Termo de Intimação Fiscal de 29/01/2013, conforme cópia anexa.

A partir dos extratos bancários fornecidos pela empresa, foram listados no anexo do mencionado Termo de Intimação, os ingressos nas contas bancárias, sendo que o sujeito passivo foi intimado a comprovar, com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, a origem dos recursos destes lançamentos.

Obs.: destaquei.

33. E prossegue a Fiscalização no referido “Relatório Fiscal”:

Destaque-se que dos créditos nas contas correntes foram excluídos aqueles identificados como cheques devolvidos, transferência entre contas de mesma titularidade, estornos e empréstimos, cuja origem poderia ser identificada com o simples exame do histórico.

A tabela abaixo demonstra o valor consolidado mensal por instituição financeira que o sujeito passivo foi intimada a comprovar a origem do recurso. Mesmo diante de reiteradas cobranças, o sujeito passivo deixou de atender a intimação. Apenas de forma verbal, informou através do seu advogado, Dr. Osmar Sampaio, que não apresentaria qualquer documento.

Mês	Depósitos bancários para comprovar a origem do recurso			TOTAL
	Banco do Brasil Ag. 3541-6 C/C 10.944-4	Bradesco Ag. 2191 C/C 681-5	Bradesco Ag. 2191 C/C 470-7	
jan/09	1.756.739,02	-	-	1.756.739,02
fev/09	2.125.570,47	-	3.750,43	2.129.320,90
mar/09	1.952.280,27	-	589.503,66	2.541.783,93
abr/09	699.965,23	25.544,25	1.661.896,78	2.387.406,26
mai/09	1.051.001,85	44.957,16	1.440.848,04	2.536.807,05
jun/09	1.512.216,40	70.556,00	1.240.695,36	2.823.467,76
jul/09	1.530.836,44	111.938,98	1.674.104,53	3.316.879,95
ago/09	1.831.889,87	76.872,66	1.248.260,66	3.157.023,19
set/09	947.325,01	81.566,02	2.477.514,18	3.506.405,21
out/09	2.051.704,37	60.914,60	913.674,02	3.026.292,99
nov/09	1.979.462,28	69.439,68	1.399.938,36	3.448.840,32
dez/09	2.410.607,19	73.657,20	1.445.108,52	3.929.372,91
Subtotal	19.849.598,40	615.446,55	14.095.294,54	34.560.339,49

Cumpra destacar que foram analisadas as seguintes contas bancárias, cujos extratos foram apresentados pelo sujeito passivo:

BANCO	AGÊNCIA	CONTA CORRENTE
Banco do Brasil	3541-6	10944-4
		12877-5
		13503-8
		13275-6
		14024-4
		16614-6
Bradesco	2191	470-7
		680-7
		681-5

Exame dos históricos lançados nos extratos revelou que parcela significativa dos R\$ 34.560.339,49 (trinta e quatro milhões, quinhentos e sessenta mil, trezentos e trinta e nove reais e quarenta e nove centavos) de créditos em contas correntes constitui-se, inquestionavelmente, de Receitas Tributáveis Omitidas. Deste montante os valores abaixo correspondem a títulos, decorrentes do faturamento da empresa, cobrados através dos bancos ou negociados com os mesmos:

Banco	Histórico	Total de créditos
Banco do Brasil	Cobrança	15.586.742,11
Bradesco	Liquidação de cobrança valor disponível	11.963.922,72
TOTAL		27.550.664,83

Desta forma, as diferenças verificadas entre o faturamento informado em DIPJ, o escriturado nos livros fiscais e o constante nos créditos em contas correntes, pode ser comparado no demonstrativo que se segue:

Mês	Receita Declarada	Receita Escriturada	Omissão de Receitas Escrituradas	Créditos em contas correntes	Omissão de Receitas não Declaradas e não Escrituradas
	(A)	(B)	C=(B - A)	(D)	E=(D - B)
Janeiro	223.604,59	1.016.348,96	792.744,37	1.756.739,02	740.390,06
Fevereiro	218.284,54	831.943,23	613.658,69	2.129.320,90	1.297.377,67
Março	247.940,91	1.055.020,03	807.079,12	2.541.783,93	1.486.763,90
Abril	269.159,78	1.025.638,33	756.478,55	2.387.406,26	1.361.767,93
Maio	237.116,06	942.324,95	705.208,89	2.536.807,05	1.594.482,10
Junho	262.235,51	1.155.830,65	893.595,14	2.823.467,76	1.667.637,11
Julho	299.854,08	1.247.903,72	948.049,64	3.316.879,95	2.068.976,23
Agosto	308.691,80	1.039.587,33	730.895,53	3.157.023,19	2.117.435,86
Setembro	320.093,01	1.149.713,14	829.620,13	3.506.405,21	2.356.692,07
Outubro	330.235,98	810.290,55	480.054,57	3.026.292,99	2.216.002,44
Novembro	393.569,09	1.616.594,99	1.223.025,90	3.448.840,32	1.832.245,33
Dezembro	397.336,13	1.010.322,89	612.986,76	3.929.372,91	2.919.050,02
TOTAL	3.508.121,48	12.901.518,77	9.393.397,29	34.560.339,49	21.658.820,72

Obs.: alguns dos destaques não constam no original.

34. Às folhas de n.ºs. 11 a 43, consta o Termo de Intimação Fiscal intimando a Impugnante para, no prazo de 20 (vinte) dias corridos, **“comprovar, com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, a origem dos recursos dos lançamentos a crédito nas contas correntes da empresa, de acordo com o Anexo deste termo”** (destaquei), observando-se que no referido Anexo, constam relacionados, individualmente, os valores creditados nas contas correntes bancárias mantidas pela Impugnante juntos às instituições financeiras, os quais deram causa ao lançamento por **“OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA”**, como se segue: no Banco do Brasil S/A, agência 3541-6, c/c nº 10.944-4 (fls. de n.ºs. 13 a 30) e no BRADESCO S/A, agência 2191, contas correntes de n.ºs.: 681-5 (fls. de n.ºs. 30 a 33) e 470- 7 (fls. de n.ºs. 34 a 43).

35. Cientificada, em 29/01/2013, do referido Termo de Intimação Fiscal intimando-a comprovar a origem dos recursos dos lançamentos a crédito nas contas correntes mantidas junto àquelas instituições financeiras (fls. de n.ºs. 11 e 12), a Impugnante não traz aos autos qualquer elemento que demonstre a origem dos recursos dos lançamentos a crédito nas contas correntes da empresa, de acordo com o Anexo deste termo, ou seja, em realidade ela sequer contesta os valores levantados pela Fiscalização, limitando-se a alegar a ausência de respaldo legal e de provas dos elementos que deram causa à apontada omissão de receitas, sem, entretanto, trazer aos autos qualquer elemento que respaldasse suas alegações, configurando-se, mais uma vez, em alegações destituídas de prova e, por isso, não podem ser aqui aceitas.

36. Portanto, no presente caso, a constatação é de que, apesar de regularmente intimada a justificar a origem dos valores creditados em suas contas correntes mantidas nas instituições financeiras: Banco do Brasil S/A e o BRADESCO S/A, a Impugnante, seja na fase inquisitória do procedimento (antes da lavratura do Auto de Infração do IRPJ), seja na presente fase postulatória, não traz aos autos qualquer elemento de prova que demonstre a origem dos valores creditados nas referidas contas correntes bancária, limitando-se a alegar suposta falta de respaldo legal e suposta falta de provas para a realização do lançamento com base em depósito bancário (matéria esta já examinada e aqui rejeitada), verificando-se, dessa forma, configurada a hipótese de omissão de receitas prevista no artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, e apontada no Auto de Infração do IRPJ, a qual mantenho em sua totalidade.

– **DA APONTADA RECEITAS DA ATIVIDADE – RECEITA DECLARADA EM DIPJ (ARBITRAMENTO DO LUCRO):**

37. Para fundamentar esse item da autuação, ou seja, o arbitramento do lucro incidente tanto sobre as receitas da atividade declaradas na DIPJ, quanto sobre as receitas apuradas pelo exame dos livros fiscais e da apontada omissão de receitas pela ocorrência de “DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA”, a Fiscalização aponta a falta de apresentação da escrituração contábil e do Livro Caixa, a qual, em razão de sua correlação com as matérias já abordadas no presente voto, se faz necessário transcrever, mais uma vez, parte do Relatório Fiscal, naquilo que é pertinente ao deslinde da questão, especialmente alguns trechos do item “3. DOS ATOS E TERMOS FISCAIS”, os quais já foram, também, objeto de transcrição no item 16, precedente, desse voto, confira-se (fl. de nº 832):

“(…)

“3. DOS ATOS E TERMOS FISCAIS

A auditoria teve início no dia 04/10/2012 às 13:39 hs, com a assinatura no Termo de Início de Procedimento Fiscal pelo sócio administrador, Sr. Roberto César Dagostim, em sala a ele destinada, nas dependências de filial da empresa denominada Dagostim Transporte e Logística Ltda, situada na rodovia Otávio Dassoler, número 6105, bairro Imigrantes na cidade de Criciúma/SC.

Através deste termo inicial o sujeito passivo foi intimado a apresentar, dentre outros, os livros Diário e Razão ou alternativamente o Livro Caixa, os Livros Registro de Entradas, Saídas e Apuração do ICMS e os extratos bancários das contas-correntes e aplicações mantidas pela empresa junto às instituições financeiras.

Em 10/10/2012, o sujeito passivo solicita prorrogação de prazo para apresentação dos documentos, que concedida, dilatou o prazo em mais 20 (vinte) dias.

Em 14/12/2012, em virtude da não apresentação de quaisquer dos documentos solicitados, mesmo após a prorrogação do prazo inicial, o sujeito passivo foi re- intimado a apresentá-los através do Termo de Intimação Fiscal, conforme cópia anexa.

Mesmo diante de sucessivas cobranças, o sujeito passivo deixou de apresentar os livros fiscais da filial de Jaboatão dos Guararapes/PE, CNPJ nº 06.880.071/0006-17, bem como os livros contábeis Diário, Razão e alternativamente o livro Caixa.

Foram apresentados os atos constitutivos e alterações, extratos bancários e os livros fiscais relativos ao ano de 2009, conforme quadro abaixo.

“(…)

38. Mais adiante, no mesmo Relatório Fiscal, prossegue a Fiscalização (fls. de nºs. 836 a 839):

“(…)

6. DO ARBITRAMENTO DOS LUCROS

Mesmo após a concessão de prorrogação de prazo e da re-intimação, o sujeito passivo deixou de apresentar os livros contábeis.

Desta forma, impõe-se o arbitramento dos lucros do sujeito passivo, conforme mandamento contido no artigo 530 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99, especialmente o seu inciso III, in verbis:

‘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.

I -...

II - ...

III – o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;'

Diante do exposto, a apuração do lucro arbitrado é a medida preconizada pelo artigo 532 do Rir/99, in verbis:

'Art. 532. O lucro arbitrado das pessoas jurídicas, observado o disposto no art. 394, §11, quando conhecida a receita bruta, será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos, acrescidos de vinte por cento (Lei nº 9.249, de 1995, art. 16, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 27, inciso I).'

7. SÍNTESE DAS IRREGULARIDADES VERIFICADAS

Da não apresentação dos livros contábeis: Conforme já relatado, o sujeito passivo deixou de apresentar os livros Diário/Razão e/ou Livro Caixa. Tal fato acarreta ao sujeito passivo o arbitramento dos seus lucros, nos termos do inciso III do art. 530 do RIR/99.

(...)

8. DA APURAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Passemos ao exame do lançamento do crédito tributário, cujos cálculos de apuração estão minudentemente descritos nos anexos intitulados Demonstrativos de Apuração/Detalhado.

Arbitramento do lucro – Receitas declaradas: Não tendo sido apresentados os livros Diário/Razão, ou alternativamente o Livro Caixa, foi imperioso o arbitramento do lucro da empresa que recai sobre as receitas conhecidas e também as omitidas. Referente à infração RECEITA DECLARADA EM DIPJ, foi considerada, como receita conhecida, aquela constante na DIPJ - Lucro Presumido, abaixo relacionadas:

Trimestre	Receita Bruta Prestação de Serviços
1º Trimestre	689.830,04
2º Trimestre	768.511,35
3º Trimestre	928.638,89
4º Trimestre	1.121.141,20
Total 2009	3.508.121,48

Essa infração gerou valores devidos de IRPJ. O percentual de arbitramento utilizado, para fins de apuração das bases de cálculo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, foi de 9,6%, conforme preconizado nos artigos 530 e seguintes do RIR/99. Ressalte-se que no lançamento foram compensados os valores de IRPJ recolhidos e declarados em DCTF's, conforme tabela abaixo:

Trimestre	IRPJ
1º Trimestre	8.277,96
2º Trimestre	9.370,23
3º Trimestre	12.572,78
4º Trimestre	16.422,82
Total 2009	46.643,79

Arbitramento do lucro - Omissão de receitas escrituradas e não declaradas: Nos Autos de Infração de IRPJ e reflexos do presente processo, as vendas de serviços de transporte de cargas registradas nos livros Registros de Apuração do ICMS e livros Registro de Saídas da matriz e filiais, e não incluídas como receitas tributáveis nas declarações apresentadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB, constituem a infração intitulada RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA.

Dos valores constantes nos livros fiscais foram excluídos aqueles constantes na infração anterior (RECEITA DECLARADA EM DIPJ).

(...)

Arbitramento do lucro - Depósitos bancários de origem não comprovada: *Conforme já relatado, embora devidamente intimado a prestar esclarecimentos acerca dos depósitos bancários, mesmo diante da dilação de prazo, o sujeito passivo deixou de apresentar qualquer documento ou esclarecimento para comprovar a origem dos recursos. Assim, estes valores foram efetivamente considerados para o lançamento tributário.*

Na tabela abaixo, os valores da coluna intitulada "Omissão de receitas não declaradas e não escrituradas" correspondem aos depósitos de origem não comprovada que foram objeto de lançamento de ofício, uma vez que não foram oferecidos à tributação nas bases de cálculo do IRPJ e tributação reflexa (CSLL/PIS/COFINS).

As bases de cálculo constituem-se da OMISSÃO DE RECEITAS verificadas através do somatório dos valores creditados/depositados em contas correntes, excluídos os valores das bases de cálculo das infrações anteriores, conforme abaixo discriminado:

Obs.: alguns dos destaques não constam no original.

39. No Termo de Início da Ação Fiscal (folhas de n.ºs. 3 e 4), recepcionado em 04/10/2012, consta a primeira intimação para a Impugnante apresentar, dentre outros documentos, os Livros Diário, Razão e o Livro Caixa.

40. À folha de n.º 10 consta o segundo Termo de Intimação Fiscal, recepcionado pela Impugnante em 14 de dezembro de 2012, onde ela foi "REINTIMADA" para apresentar diversos documentos, dentre eles os mesmos Livros Diário, Razão e o Livro Caixa.

41. Alega, também, a Impugnante, em sua defesa, como já aqui visto, que "no ato da fiscalização informou que está trocando sua contabilidade, sendo assim a regularização e revisão de seus documentos contábeis ainda estão sendo objeto de análise e organização para posterior apresentação e tal fato não afasta o direito da impugnante em apresentá-los posteriormente".

42. Contudo, decorridos mais de 2 (dois) anos após ter sido cientificada da autuação, ela não traz aos autos nenhum elemento de prova que confirme tais assertivas, observando-se, inclusive, que em se tratando de escrituração contábil relativa ao ano-calendário de 2009, sendo objeto de fiscalização no decorrer de 2012 com encerramento do ano-calendário de 2013, não é crível a alegação de dificuldades na regularização de sua escrituração contábil após transcorridos mais de 3 (três) anos após o encerramento do ano-calendário, uma vez que para ter validade, a escrituração contábil tem de ser contemporânea aos fatos e apoiada em documentação hábil e idônea.

43. Em realidade, o que se constata, após a análise dos elementos que constam nos autos, é que a Impugnante apresentou sua DIPJ para o ano-calendário de 2009, indicando como regime de apuração do IRPJ a sistemática do lucro presumido, porém, no decorrer do procedimento de fiscalização, embora regularmente intimada, não apresentou sua escrituração contábil completa, no caso os Livros Diário e o Razão, ou, alternativamente, a simplificada, no caso o Livro Caixa, limitando-se a apresentar os livros fiscais: registro de saídas e registro de apuração do ICMS, frustando, como consequência, a atividade do Estado de fiscalizar regularidade de sua apuração do IRPJ, como também, da CSLL.

44. E, em assim procedendo, incidiu na hipótese de arbitramento prevista no artigo 530, inciso III, do RIR/1999, como se segue:

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):

(...)

III – o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

45. Dessa forma, não há qualquer reparo a fazer quanto à aplicação do arbitramento na apuração do IRPJ efetuada no Auto de Infração, uma vez que a Impugnante, regularmente intimada, deixou de apresentar à autoridade tributária os livros de sua escrituração contábil.

– **DOS AUTOS DE INFRAÇÃO DA CSLL, DA COFINS E DO PIS:**

46. Quanto ao lançamento da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), da mesma forma que no lançamento do IRPJ, a tributação foi realizada com base na sistemática de apuração do lucro arbitrado trimestral e incidiu sobre os mesmos valores, observando-se que também foram apontadas as mesmas ocorrências que geraram a tributação relativa ao IRPJ, quais sejam: a falta de apresentação dos livros contábeis; a receita escriturada nos livros fiscais, mas não declaradas e não oferecidas à tributação da CSLL; como também, a omissão de receitas pela ocorrência de depósitos bancários de origem não comprovada.

47. Já no que diz respeito aos lançamentos da COFINS e da Contribuição para o PIS, eles foram realizados pelo regime de “INCIDÊNCIA NÃO-CUMULATIVA PADRÃO” [cf. Demonstrativos constantes das e-fls. 816 e 826, o regime de apuração das contribuições foi o cumulativo, corretamente aplicado considerando o lucro arbitrado], sendo ali apontada a “INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO” daqueles tributos, a qual teria sido apurada em razão das já aqui examinadas ocorrências de: “RECEITA ESCRITURADA E NÃO DECLARADA” e “OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA”, observando-se que os valores utilizados na apuração mensal destes tributos, foram os mesmos utilizados na composição do lucro arbitrado trimestralmente, base de cálculo tanto do IRPJ, quanto da CSLL, o que demonstra a ocorrência de conduta contumaz da Impugnante de oferecer à tributação apenas parte de sua receita auferida, e, para tanto, utilizou-se do mesmo “modus operandi” apontado pela Fiscalização relativamente à falta de recolhimento do IRPJ, ou seja, o preenchimento e a conseqüente apresentação à Receita Federal do Brasil – RFB das declarações obrigatórias – DIPJ, DCTF e da DACON – com os valores das receitas tributáveis em montantes inferiores aos efetivos.

48. Conforme aqui visto, a Impugnante utiliza a mesma argumentação para contestar tanto a obrigação tributária relativa ao IRPJ, quanto as obrigações relativas aos demais tributos ora em lide, ou seja, relativas à CSLL, à COFINS e ao PIS, e, como tal argumentação já foi aqui apreciada, mutatis mutandis, devem ser estendidas as conclusões advindas da apreciação daquele lançamento aos lançamentos relativos às referidas contribuições, uma vez que o procedimento da Impugnante que resultou na falta de oferecimento à tributação das receitas auferidas no decorrer do ano-calendário de 2009, reduziu, indevidamente, tanto o lucro tributável (no caso o lucro arbitrado), base de cálculo do IRPJ e da CSLL, quanto a receita operacional bruta, base de cálculo da COFINS e da Contribuição para o PIS, configurando, assim, a ocorrência do ilícito tributário: a falta de recolhimento dos referidos tributos.

49. Dessa forma, VOTO no sentido de julgar a IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE para rejeitar a preliminar de nulidade, e, no mérito, manter integralmente os lançamentos relativos ao Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins e a Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, juntamente com os correspondentes acréscimos legais.

Salvador (Ba.), Sala de Sessões, em 31 de julho de 2015.

(assinado digitalmente)

Wellington José Araújo Lima

Relator – Mat. nº27082

Conclusão

Desta forma, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Itamar Artur Magalhães Alves Ruga, Relator