



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 12571.000131/2008-67
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.721 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de agosto de 2021
Recorrente TRANSMICKAEL COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004, 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONTABILIZAÇÃO DEFICIENTE.

A técnica de escriturar todo o movimento bancário em contrapartida à conta Caixa - como se todos os valores sacados a ele se destinassem, e todos os valores depositados dele saíssem - carece de eficácia para comprovar a origem dos valores creditados/depositados, mormente quando é flagrantemente fantasioso o saldo inicial do Caixa, de R\$ 12 milhões, e as receitas contabilizadas, de apenas R\$ 9,7 milhões, se mostram absolutamente incompatíveis com o somatório dos depósitos/créditos, de R\$ 32 milhões.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CRÉDITOS PROVENIENTES DE EMPRESAS OPERADORAS DE CARTÕES DE DÉBITO/CRÉDITO.

A constatação de que créditos na conta bancária provêm de pagamentos efetuados por administradoras de cartões de débito/crédito evidencia a origem dos recursos, elidindo assim a presunção do art. 42 da Lei n 9.430, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, mantendo integralmente os lançamentos.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada), Jandir José Dalle Lucca, Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba - PR, através do acórdão 06-22.098, que julgou IMPROCEDENTE, EM PARTE a impugnação do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de recorrente.

Menciona-se, para fins de esclarecimento, que a decisão *a quo* exonerou parte do valor autuado, contudo, em monta inferior à de alçada para se considerar eventual recurso de ofício.

Da autuação fiscal:

Por bem descrever os termos da autuação fiscal, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Este processo trata dos autos de infração de IRPJ (fls. 1.602-1.608), de Contribuição para o PIS/PASEP (fls. 1.609-1.619), de Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (fls. 1.620-1.630), e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (fls. 1.631-1.637), mediante os quais se lançou contra a contribuinte acima identificada o crédito tributário total de R\$ 9.196.341,87, incluindo juros calculados até 30/09/2008, conforme Demonstrativo consolidado do Crédito Tributário do Processo de fls. 01. Impende registrar a existência de processo similar (nº 12571.000073/2008-71) relativo ao ano-calendário de 2003, cujo lançamento foi efetuado com maior celeridade, com vistas a evitar a decadência.

As ocorrências e circunstâncias determinantes da feitura do auto de infração se encontram detalhadas no Termo de Verificação Fiscal de fls. 1.554-1.565, a seguir sintetizado, com relação aos pontos relevantes:

- em 24/09/2007, a contribuinte apresentou o livro Diário de fls. 25 e 30, e o livro Razão, relativos aos anos-calendário de 2004 e 2005, cujos lançamentos foram efetuados de forma sintética, baseada em livros auxiliares;

- em 14/02/2008, foi enviada à contribuinte a intimação nº 0059/2008 (fls. 43-104), para esclarecimentos e apresentação de livros e planilhas, inclusive sobre a movimentação financeira não contabilizada no ano-calendário de 2005;

- restou constatado que a contabilização do movimento bancário de 2004 se mostra compatível com os extratos. Por isso, não se procedeu à verificação mais detalhada da movimentação financeira daquele ano;

- em 01/07/2008, a contribuinte apresentou o livro Diário e o Razão Contábil do ano-calendário de 2004 (fls. 166-456), que foram devolvidos depois de analisados;

- em 22/08/2008, a contribuinte apresentou o livro Diário e o Razão Contábil do ano-calendário de 2005 (fls. 459-705), e em 25/08/2008, apresentou os arquivos

digitais, em formato PDF, contendo os balancetes mensais e o razão contábil do ano-calendário 2005 (Fls. 706-840);

- foi constatada diferença entre os valores declarados e os apurados com base na escrituração da contribuinte. Por essa razão, a contribuinte foi intimada (fls. 842-891) a manifestar-se ou justificar as diferenças. Também foi re-intimada a prestar esclarecimentos sobre a movimentação financeira do ano-calendário de 2005 (fls. 856-890). As divergências na movimentação financeira têm por base a escrituração da contribuinte (não contabilização) e os extratos bancários apresentados pelas instituições financeiras (fls. 997-1.354);

- no ano-calendário de 2005 foram identificados 5.936 lançamentos bancários a crédito, no montante de R\$ 32.010.683,67, dos quais foram excluídos sumariamente, em razão dos valores pouco significativos, 3.376 lançamentos, equivalentes a R\$ 1.054.795,67. Também foram excluídos outros 74 lançamentos, correspondentes a R\$ 886.859,37, considerados pela fiscalização fora do conceito de renda. Resultou, portanto, uma amostragem de 2.486 lançamentos, equivalentes a R\$ 30.069.028,63. Dessa amostragem foram excluídos 640 registros, equivalentes a R\$ 8.951.510,67, correspondentes a transferências entre contas bancárias da própria contribuinte. Persistiram, assim, 1.846 registros, equivalentes a R\$ 21.117.517,96, objetos do item 7 da Intimação nº 59/2008 (fls. 43-102). Após a análise do Razão Contábil do período em meio digital (fls. 707-840), a fiscalização considerou que 482 lançamentos, equivalentes a R\$ 11.469.911,84, estão devidamente contabilizados. Posteriormente, foi acolhida a alegação de que 18 registros, equivalentes a R\$ 387.204,13, se referem a estornos nos extratos bancários. Assim, o lançamento tem por objeto o saldo remanescente de 1.346 lançamentos nas contas bancárias, equivalentes a R\$ 9.260.401,99, que não foram devidamente contabilizados e sobre os quais não houve a comprovação de que não se tratavam de receitas, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996;

- os demonstrativos estampados às fls. 1.566-1.567; 1.568; 1.569; 1.570-1.594; 1.595; 1.596; 1.597; 1.598 e 1.599 elucidam os valores que compõem o lançamento;

- as infrações, que ajustam a base de cálculo do IRPJ e refletem na apuração da CSLL, do PIS/PASEP e da COFINS, são de duas naturezas distintas: 1) falta de recolhimento do IRPJ, apurada entre os valores da escrituração contábil e a DCTF; e 2) omissão de receitas da atividade caracterizada pela não contabilização dos lançamentos a crédito nos extratos bancários da contribuinte, bem como o não afastamento da presunção da omissão de receitas pela interessada.

Os enquadramentos legais de cada exação se encontram descritos no campo próprio do respectivo auto de infração.

Da Impugnação:

Por bem descrever os termos da peça impugnatória, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Cientificada do lançamento em 10/10/2008 (fls. 1.610), a contribuinte apresentou, em 10/11/2008, a impugnação de fls. 1.640-1.672, veiculando as alegações a seguir sintetizadas:

1 – Isenção de PIS/PASEP e COFINS sobre vendas de mercadorias (matérias-primas) destinadas a exportação

- aduz que o lançamento deixou de observar que tem parte do seu faturamento vinculado à venda de toras para empresas comerciais/indústrias exportadoras, com

mais de 70% de seu faturamento voltado para o mercado externo e com registro no Ministério da Indústria e Comércio. Adiciona que, em tais circunstâncias, por expressa disposição constitucional, as contribuições sociais não incidem sobre as receitas decorrentes de exportação, ex vi do disposto no inciso I, § 2º, do Art. 149, da Constituição Federal, além do art. 40 do Decreto nº 4.524/2002. Afirma que, por equívoco, o Quadro Resumo elaborado pela fiscalização considerou todas as revendas de toras como destinadas ao mercado interno, quando, na realidade, a impugnante pratica a revenda de mercadorias para o mercado externo, na modalidade de exportação por destinação como matéria-prima de produtos que serão fabricados e destinados ao mercado externo, gozando, assim, da isenção aludida. Em caráter de amostragem, lista alguns clientes (fls. 1.648), para os quais teriam sido vendidos no ano de 2004 os valores ali discriminados. Ressalta que, embora eventual equívoco no código da operação descrito na nota fiscal de venda, as destinatárias efetivamente se dedicam ao comércio internacional, e que se pode considerar que a forma de lançamento equivocada caracteriza-se meramente como erro formal, passível de correção a qualquer tempo. Argumenta que o lançamento deve ser retificado para conferir a isenção sobre as receitas provenientes da venda de mercadorias destinadas a exportação desconsideradas pela autoridade fiscal para cômputo final dos valores lançados a título de PIS/COFINS;

2 – Exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS

- o valor recolhido a título de ICMS não foi excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, ensejando que sobre esse título ocorresse a cumulatividade do imposto. O equívoco decorre do fato de a autoridade fiscal considerar o valor total das vendas (preço do produto + ICMS) como faturamento e, sobre o valor total constante da escrituração contábil, aplicar as alíquotas concernentes ao PIS e a COFINS. A impugnante esclarece que, apesar da dicção expressa do art. 3º, §§ 1º e 2º da Lei nº 9.718, de 1998, defende a tese por duas razões: primeiro, para utilizar-se da interpretação constitucional como tese de defesa; e segundo, para prevenir a decadência quanto à matéria;

3 – Inexistência de omissão de receita: saldo contábil – exclusão valores mera transferência entre contas

- relata que, com autorização expressa da fiscalização, refez toda a sua contabilidade, culminando na apresentação de todos os livros de forma clara e tecnicamente aproveitáveis. Por isso, assegura não ser possível aceitar que a autoridade fiscal desconsidere que a contabilidade foi refeita e que a divergência nos lançamentos decorreu no reprocessamento da contabilidade, conforme esclarecido às fls. 920, 934 e 935;

- argumenta que, antes de presumir pela omissão de receita, a fiscalização deveria ceder aos seus argumentos e que permitisse que a movimentação bancária não lançada fosse reprocessada, a exemplo dos outros lançamentos. Diz não se poder aceitar que a fiscalização exerça seu mister ciente de que o contribuinte incorre em equívoco procedimental e, sorrateiramente, imponha penalidade que tem natureza jurídica de confisco. Diz que também não se pode aceitar que a fiscalização presuma que a impugnante faturou os valores declarados em sua contabilidade acrescido do valor da suposta omissão de receita, porquanto, se isso fosse verdade, então estaria em situação confortável. Por tais motivos, a impugnante apresenta, juntamente com sua impugnação, o reprocessamento de sua contabilidade, subscrita pelo profissional responsável, afastando assim o erro procedimental e elidindo a omissão de receitas;

4 – Da presunção de omissão de receita

- argumenta que a fiscalização considerou como omissão de receitas valores decorrentes de transferências de outras contas da própria impugnante. Assegura que os anexos denominados “Relatórios de Transferência”, “Relatórios de TeD” e “Livro Razão – Conta Bancos”, cujos lançamentos encontram-se processados em sua contabilidade, inclusive com numeração contábil apropriada e codificada, evidenciam que todos os lançamentos sob o título ‘crédito TED via Sistema’, “Transferência OB/Cnb/Connect Bank”, “Transferência Disponível”, “Crédito Sistema TIF”, “Transferência entre agências”, “Transferência entre agência Cheque”, e “Transferência DOC”, entre outras nomenclaturas, devem ser excluídas do conceito de omissão de receita. Alega que os lançamentos alusivos a transferência entre contas totalizam R\$ 6.841.163,77. Acrescenta que, se for considerado o valor concernente a transferências das demais contas, das quais alguns dos lançamentos indicados pela autoridade fiscal tiveram origem, deveria ser desconsiderado do conceito de receita o valor de R\$ 8.048.745,27;

- enfatiza que o lançamento da movimentação bancária supostamente omitida não estoura seu caixa contábil. Conclui que tal fenômeno confirma que a impugnante não teve, como receita tributável os valores constantes em sua contabilidade, sobre os quais se acresce o suposto valor omitido em movimentação bancária. Entende que, pelo contrário, o lançamento da movimentação bancária demonstra que todo o seu valor, mesmo com a exclusão das transferências e TED, é suportado por saldo contábil no caixa. Qualifica de absurda a exigência do Fisco de que os lançamentos da movimentação financeira sejam coincidentes em datas e valores com as receitas de caixa, afastando as justificativas apresentadas pela impugnante. Aduz que a exigência é incoerente ao se considerar que nos períodos abrangidos pela fiscalização mantinha filial que se dedicava ao ramo de mercado, cujo movimento comercial concentra transações com cheques pós-datados (depositados em momento posterior) e vendas com cartão de débito e crédito (venda com crédito postergado), e que foi por esse motivo que destacou (fls. 935) que os depósitos foram contabilizados de acordo com as vendas realizadas à vista, e os demais valores estão lançados diretamente no caixa;

5 – Nulidade do auto de infração

- suscita a nulidade do auto de infração por ter a fiscalização promovido, sem justo motivo e mediante ordem judicial, a quebra do seu sigilo bancário. Sustenta que a requisição de extratos bancários constituiu ato ilegal que deve ser rechaçado, para que seus dados sigilosos não sejam utilizados ilegalmente para constituição de algum crédito tributário quando existem outros elementos disponibilizados para a realização do procedimento fiscal;

6 – Erro procedimental no lançamento do crédito tributário – Manutenção da redução de 50% sobre a multa após a apreciação da impugnação – princípio da proporcionalidade e isonomia

- argumenta que o lançamento deverá ser alterado, em virtude do acatamento das teses desfraldadas na impugnação, e que deve ser aberto novos prazos para que possa recolher o crédito tributário com o favor legal da redução da multa com 50%. Acrescenta que sua pretensão se funda no princípio segundo o qual a lei tributária que imponha penalidades mais brandas se aplique retroativamente, além dos princípios da proporcionalidade e da isonomia.

Por força do Despacho de fls. 2.914-2.916, foi determinada a realização de diligência para que a contribuinte tivesse a oportunidade de: 1) comprovar que os valores recebidos das empresas administradora de cartão de crédito e valores originados em recebimentos de cobranças de títulos se reportam a vendas cujos

comprovantes fiscais foram regularmente emitidos; e 2) apresentar demonstrativo das alegadas transferências bancárias.

Tendo recebido o Termo de Intimação Fiscal nº 31/2009 (fls. 2.918-2.920), instruída pelos documentos de fls. 2.921-2.949, a contribuinte apresentou os esclarecimentos enfileirados na petição de fls. 2.952-2.962, instruída pelos documentos de fls. 2.964-3.390.

Por seu turno, a fiscalização elaborou os demonstrativos de fls. 3.391-3.475, com base nos quais lavrou o Termo de Diligência Fiscal de fls. 3.476-3.481, em que conclui que a contribuinte consegue comprovar a origem de depósitos no montante de R\$ 1.213.539,42.

Intimada, por meio da petição de fls. 3.485-3.501, a contribuinte pronunciou-se novamente, juntando os documentos de fls. 3.502-3.553.

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a impugnação, a DRJ, primeira instância administrativa, decidiu por DAR PROVIMENTO PARCIAL à mesma, por unanimidade.

A decisão foi ementada nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2005

SIGILO BANCÁRIO.

A Lei Complementar 105, de 2001, ao estabelecer normas gerais sobre o dever de sigilo bancário, permitiu, sob certas condições, o acesso e utilização, pelas autoridades da administração tributária, a documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras (arts. 5º e 6º).

MULTA DE OFÍCIO. PRAZO PARA RECOLHIMENTO COM REDUÇÃO DE 50%

Aos julgadores administrativos falece competência para estender o prazo legal para gozo do direito de recolher o débito com redução de 50% da multa lançada.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CONTABILIZAÇÃO DEFICIENTE.

A técnica de escriturar todo o movimento bancário em contrapartida à conta Caixa - como se todos os valores sacados a ele se destinassem, e todos os valores depositados dele saíssem - carece de eficácia para comprovar a origem dos valores creditados/depositados, mormente quando é flagrantemente fantasioso o saldo inicial do Caixa, de R\$ 12 milhões, e as receitas contabilizadas, de apenas R\$ 9,7 milhões, se mostram absolutamente incompatíveis com o somatório dos depósitos/créditos, de R\$ 32 milhões.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. CRÉDITOS PROVENIENTES DE EMPRESAS OPERADORAS DE CARTÕES DE DÉBITO/CRÉDITO.

A constatação de que créditos na conta bancária provêm de pagamentos efetuados por administradoras de cartões de débito/crédito evidencia a origem dos recursos, elidindo assim a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

DECORRÊNCIA.

Aos lançamentos decorrentes, de CSLL, PIS/PASEP e COFINS, aplicam-se, no que couber, o que restar decidido relativamente ao lançamento matriz, de IRPJ.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2004, 2005

VENDAS DESTINADAS A EXPORTAÇÃO.

Os benefícios de isenção e suspensão restringem-se às vendas que, além de especificamente destinadas à exportação, atendam todos os requisitos estabelecidos na legislação.

EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO.

Ao julgador administrativo falece competência para deixar de aplicar a base de cálculo estipulada na legislação vigente.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2004, 2005

VENDAS DESTINADAS A EXPORTAÇÃO.

Os benefícios de isenção e suspensão restringem-se às vendas que, além de especificamente destinadas à exportação, atendam todos os requisitos estabelecidos na legislação.

EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO.

Ao julgador administrativo falece competência para deixar de aplicar a base de cálculo estipulada na legislação vigente.

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, extrai-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes para fundamentar a sua decisão final:

- rejeitou as nulidades arguidas, pela improcedência da alegação de que entregou os extratos voluntariamente, e também porque a requisição oficial não lhe trouxe nenhum prejuízo;
- rejeitou o pleito de redução de 50% no caso de pagamento após a apreciação da impugnação;
- negou o pleito da isenção de PIS/Cofins faturamento vendas de mercadorias destinadas à exportação, pois não houve nenhuma comprovação da situação, e tendo contradições na sua defesa a respeito;
- negou o pleito da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins, pois não havia decisão vinculando esta decisão na esfera administrativa;
- negou as alegações de que teriam ocorridos autuações fiscais sobre movimentações entre as suas próprias contas bancárias, dada a falta de demonstração de tal alegação, bem como há elementos nos autos que demonstram que a fiscalização conseguiu ter realizado tal trabalho, conforme vasta explanação e detalhamento no voto da decisão *a quo*;

- quanto às alegações de valores creditados por administradoras de cartão de crédito, houve diligência promovida pela DRJ, em que houve acatamento de reduzir tais valores por não serem de presunção (montante de depósitos de R\$ 1.213.539,42), considerando os valores que houve comprovação de serem depósitos das administradoras de cartões de crédito como receita contabilizada.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* em 15/05/2009, a recorrente apresentou o recurso voluntário em 15/06/2009 (e-fls. 3.447 e segs), ou seja tempestivamente.

No mesmo, em essência reforça os pontos já alegados na sua peça impugnatória, dos quais destaco abaixo os seus tópicos:

- pleiteia pela nulidade do auto de infração, questionando a legalidade da LC 105/2001, bem como teria ocorrido a sua quebra de sigilo bancário antes de se esgotar toda a análise da documentação apresentada;

- pleiteia pela nulidade do auto de infração, pois a decisão da DRJ já reconheceu parcela dando provimento a seu favor, o que, no seu entender, caracterizaria demonstrado um erro procedimental. Igualmente, reclama pela aplicação de 50% de desconto da multa sobre o eventual pagamento após a impugnação (ou 40% no caso de parcelamento);

- reclama que houve uma usurpação do princípio da continuidade contábil;

- pede pelo acatamento dos lançamentos contábeis e inexistência de omissão de receita no ano de 2004, bem como a rejeição para os lançamentos do ano de 2005 – alega que a autoridade fiscal procedeu ao exame da movimentação financeira de 2004, e não constatou nenhuma irregularidade, enquanto para 2005 teria constatado;

- reclama de ter ocorrido a admissão de lançamentos bancários oriundos das operadoras de cartão de crédito, mas não afastou também os depósitos em cheques, depósitos à vista, já que seriam oriundos de uma mesma receita;

- reclama pela isenção e/ou suspensão tributária do PIS/Cofins faturamento de vendas de mercadorias (matérias-primas) destinadas à exportação;

- reclama pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins;

- questiona o resultado da diligência promovida pela DRJ;

- questiona as refutações esboçadas na decisão *a quo*, às quais entende que sua impugnação não teria sido julgada, e sim, que sofrera novo ato fiscalizatório. Questiona a “lógica” do lançamento de 2005, a “tese” de presunção legal de omissão de receita, a “tese” quanto ao saldo final de caixa em 31/12/2004;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Da síntese dos fatos:

Antes de adentrar nas alegações da recorrente, que reiteram às já feitas em impugnação, e apresenta um questionamento da decisão *a quo*, cabe verificar os termos em que houve a autuação fiscal presente nos autos.

Refere-se a autos de infração de IRPJ e reflexos (CSLL, PIS e Cofins) dos anos-calendário de 2004 e 2005. Durante o procedimento fiscal, após o contribuinte apresentar os livros diário e razão, entendeu a autoridade fiscal que a contabilização do ano-calendário de 2004 se mostravam compatíveis com os extratos bancários, não tendo ocorrido lançamentos com base na movimentação financeira, e sim com a diferença entre os valores declarados à RFB e os apurados com base na escrituração do contribuinte. O contribuinte foi intimado a esclarecer estas diferenças, o que não o fez satisfatoriamente, no entender a autoridade fiscal autuante.

No que concerne ao ano-calendário de 2005, como foi identificada discrepância entre a movimentação bancária, e o que estava contabilizado, houve uma análise destes extratos, aos quais, após descartar valores poucos significativos e que fugiriam ao conceito de renda, houve a autuação fiscal com base na movimentação financeira. O montante identificado de depósitos sem comprovação e sem escrituração foi de R\$ 9.260.401,99.

Para melhor evidenciar o acima descrito, cabe ressaltar que no ano-calendário de 2004 o contribuinte declarou em DIPJ o montante de R\$ 7.031.376,16, enquanto sua contabilidade apresentava uma receita de R\$ 19.812.175,72. Já para o ano-calendário de 2005, sua receita declarada em DIPJ foi de R\$ 6.743.970,07, enquanto na sua escrituração a receita contabilizada foi de R\$ 9.652.885,37. Isto justifica a adoção de duas sistemáticas diferentes de autuação fiscal tanto para o ano-calendário de 2004 quanto para 2005.

Em sede de impugnação, o contribuinte apresentou sua defesa, em linhas gerais quase idênticas da sua peça recursal. Em essência, a DRJ, após analisar sua impugnação, entendeu por promover uma diligência, para verificar a alegação que parte dos valores da movimentação bancária (referente ao ano-calendário de 2005) lançados seriam de valores recebidos das empresas administradoras de cartão de crédito e valores recebidos de cobrança de títulos, pelo que foi concluída dando parcial provimento ao contribuinte, reduzindo o montante autuado em R\$ 1.213.539,42.

Passada esta contextualização, passo ao meu voto com base no recurso voluntário do contribuinte.

Do recurso voluntário:

- das nulidades suscitadas:

Na sua peça recursal, a recorrente pleiteia pela nulidade do auto de infração, questionando a utilização da LC 105/2001, bem como teria ocorrido a sua quebra de sigilo bancário antes de se esgotar toda a análise da documentação apresentada. Igualmente, pleiteia pela nulidade do auto de infração, pois no seu entender, quando da decisão da DRJ reconhecer parcela dando provimento parcial a seu favor, caracterizaria demonstrado um erro procedimental da autuação fiscal.

No que tange à utilização da LC 105/2001, não coaduno com as alegações da recorrente, pois a natureza dos valores autuados é de receita omitida, decorrente de depósitos bancários não comprovados a sua origem, e sua aplicação está regrada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996, com a alteração da feita da Lei nº 9.481/1993, em que versa já no *caput* e § 1º, o seguinte:

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.

Ou seja, analisando-se a parcela da autuação com esta fundamentação, foi aplicado pela Autoridade Fiscal uma presunção prevista em lei para apuração dos valores omitidos. Esta presunção acarreta na situação da inversão do ônus probatório, devendo o contribuinte demonstrar que os valores creditados não são receitas omitidas.

A alegação de que LC 105 seja uma regra excepcional também improcede, pois tal está regrada pelo decreto nº 3724, que estabelece o procedimento necessário para se valer da transferência do sigilo bancário, o que foi respeitado nos autos.

A alegada necessidade de exaurir a análise dos documentos e livros obrigatórios não me parece aplicável ao caso concreto, pois os livros foram analisados, cotejados com os dados disponíveis à fiscalização, e identificadas as discrepâncias, questionou-se o contribuinte para o devido esclarecimento, e só então, sobressaindo a autuação fiscal.

Quanto à alegação de que a decisão da DRJ, ao lhe dar provimento parcial, ao considerar determinados valores como alheios à presunção legal, não invalida a autuação fiscal. Foram consideradas alegações trazidas durante a impugnação, inclusive, com uma diligência promovida para melhor esclarecimento, da qual participou o autuado, e só então, saiu a decisão. É apenas um ajuste e correção material do auto de infração, não o atingindo em nenhum momento em alguma nulidade.

Por conseguinte, REJEITO estas alegações de nulidade e todas as demais permeadas no meio da peça recursal do contribuinte, inerentes à esta linha de defesa.

- pleito para manutenção da redução de 50% da multa

Reclama a recorrente pela aplicação de 50% de desconto da multa sobre o eventual pagamento após a impugnação (ou 40% no caso de parcelamento). No seu entender, já que lhe fora dado provimento parcial, ficaria demonstrado que a recorrente não deu causa ao lançamento, no seu entender, equivocada, e após a decisão da DRJ, tal desconto ficou reduzido para 30% (caso de pagamento).

Tal medida está consoante ao que consta na lei nº 8.218/1991, no seu artigo 6º, incluso no Decreto nº 3000/1999 (RIR/99), como bem menciona a decisão *a quo*.

Assim, há uma mera aplicação do ditame legal ao caso, na sua mais estrita fidelidade.

Desta sorte, voto por NEGAR tal pleito.

- do não afastamento dos depósitos em cheques, etc. da movimentação bancária presumida como omissão de receitas:

A recorrente reclama de ter ocorrido a admissão de lançamentos bancários oriundos das operadoras de cartão de crédito, mas não afastou também os depósitos em cheques, depósitos à vista, já que seriam oriundos de uma mesma receita.

A exoneração da parcela dos valores oriundos das administradoras de cartão de crédito decorre de diligência a pedido da DRJ, e antes da sua decisão.

A motivação da diligência foi por conta de que vários valores autuados de créditos em conta-corrente tinham por histórico alguma referência de que provinham de operações com administradoras de cartões de crédito, ou seja, em receitas operacionais, sem nenhuma presunção. Assim, remanesceu a dúvida de que tais valores não estariam contabilizados e declarados, ou não.

Na diligência, o contribuinte foi instado a comprovar se tais valores foram devidamente contabilizados e declarados. Após apresentar as “reduções z” e outros documentos, foi procedida a sua análise, que concluiu que não havia condições de se verificar a direta vinculação entre os valores depositados em conta-corrente oriundos das administradoras de cartão de crédito e sua devida contabilização, mas, resolveu fazer uma análise extensiva dos elementos apresentados pelo contribuinte.

Partiu-se da premissa de os valores das vendas listados na “redução z” são parte dos valores recebidos e embutidos nos valores depositados nos extratos bancários. Desta feita, foi feita uma ponderação em que se verificaram os percentuais das vendas por cartões de crédito e débito informados nas “reduções z”, aplicado sobre o montante de depósitos bancários, daria um valor maior que o identificado com este histórico nos extratos bancários.

Assim, houve a sugestão da diligência de exonerar todo o montante de depósitos com histórico relacionado a vendas com cartões de crédito e débito, ou seja, o montante de R\$ 1.213.539,42.

Assim, na dúvida se tais valores estariam contabilizados ou não, deu-se o benefício da dúvida ao contribuinte, e exonerou-se estes valores. Contudo, isso não afeta a necessidade de se comprovar todos os demais depósitos ocorridos nas contas-correntes, e que salvo comprovação de que sejam operacionais e devidamente declarados, presumem-se como receitas omitidas, conforme reza a legislação pertinente, já comentada no presente voto.

Assim, descabe-se qualquer pleito para ampliar a exoneração promovida na decisão *a quo*, pelo que voto por NEGAR PROVIMENTO deste item.

- do pleito da isenção do PIS/Cofins sobre vendas ao exterior:

A recorrente reclama pela isenção e/ou suspensão tributária do PIS/Cofins faturamento de vendas se mercadorias (matérias-primas) destinadas à exportação. Alega que *tem parte do seu faturamento vinculado à venda de matéria-prima (toras) para empresas comerciais/industriais exportadoras, com mais de 70% de seu faturamento voltado para o mercado externo e com registro no ministério da indústria e comércio, não obstante o eventual equívoco no código da operação descrito na Nota Fiscal/Fatura de Venda da mercadoria.*

Contudo, na sua própria explanação sobre este item na peça recursal, traz série dúvidas da validade do alegado, pois diz que não adota o CFOP para tanto, e não tem provas das empresas às quais fornece sejam exportadoras, etc.

A decisão *a quo* faz extensa análise da legislação aplicável para este tipo de situação, entendendo que mesmo nas circunstâncias mais ilativas favoráveis ao contribuinte, não lhe caberia este pleito. Mas ressalta, de passagem, o que entendo primordial: a falta de comprovação.

A própria manifestação do contribuinte já enseja dúvidas da validade, não trazendo nenhuma prova da sua alegação.

Assim, por total falta de provas do que alega e pleiteia, voto por NEGAR PROVIMENTO a este item.

- da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins:

A recorrente reclama pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da Cofins.

Tal matéria está firmado no entendimento do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, com repercussão geral, finalizado no julgamento dos embargos de declaração opostos pela União, que confirmou a tese de que o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins.

Contudo, nos autos, em nenhum momento o contribuinte traz elementos comprobatórios e/ou destacando tais valores da sua receita tributável. Há que se destacar igualmente que boa parte dos lançamentos (ano-calendário de 2005) se consubstancia em presunção de receitas baseada em depósitos bancários, que não foram oferecidas à tributação.

Assim, por falta de detalhamento na escrituração e, principalmente, na sua defesa, não há condições de atender seu pleito, pelo que o nego.

- quanto à alegação de inexistência de omissão de receita

A recorrente pede pelo acatamento dos lançamentos contábeis e inexistência de omissão de receita no ano de 2004, bem como a rejeição para os lançamentos do ano de 2005 – alega que a autoridade fiscal procedeu ao exame da movimentação financeira de 2004, e não constatou nenhuma irregularidade, enquanto para 2005 teria constatado.

Tal situação já foi esclarecido no preâmbulo do presente voto, em que foi relatado que os presentes autos de infração (IRPJ e reflexos), são referentes aos anos-calendário de 2004 e 2005. Durante o procedimento fiscal, após o contribuinte apresentar os livros diário e razão, entendeu a autoridade fiscal que a contabilização do ano-calendário de 2004 se mostrava compatíveis com os extratos bancários, não tendo ocorrido lançamentos com base na movimentação financeira, e sim com a diferença entre os valores declarados à RFB e os apurados com base na escrituração do contribuinte.

No que concerne ao ano-calendário de 2005, como foi identificada discrepância entre a movimentação bancária, e o que estava contabilizado, houve uma análise destes extratos, aos quais, após descartar valores poucos significativos e que fugiriam ao conceito de renda, houve a autuação fiscal com base na movimentação financeira. O montante identificado de depósitos sem comprovação e sem escrituração foi de R\$ 9.260.401,99.

Para melhor evidenciar o acima descrito, cabe ressaltar que no ano-calendário de 2004 o contribuinte declarou em DIPJ o montante de R\$ 7.031.376,16, enquanto sua contabilidade apresentava uma receita de R\$ 19.812.175,72. Já para o ano-calendário de 2005, sua receita declarada em DIPJ foi de R\$ 6.743.970,07, enquanto na sua escrituração a receita contabilizada foi de R\$ 9.652.885,37. Isto justifica a adoção de duas sistemáticas diferentes de autuação fiscal tanto para o ano-calendário de 2004 quanto para 2005.

Assim, improcedem todas as alegações da recorrente de que incorrera em erro procedimento em sua contabilidade, e se torna ineficaz qualquer tentativa, sob procedimento fiscal, de tentar sanar isso, algo que só alega nas suas defesas, sem demonstrar nenhum erro de fato na contabilização.

Assim, de forma categórica, os elementos que subsidiaram a autuação fiscal não foram elididos na sua defesa.

Conclusão:

Considerando todo o exposto acima, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO INTEGRAL ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges