



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13864.000304/2009-03  
**Recurso** De Ofício  
**Acórdão nº** 1201-005.174 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 14 de setembro de 2021  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** EMPRESA DE MINERAÇÃO CARAVELAS LTDA.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2004, 2005

**RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA. NÃO CONHECIMENTO.**

Não se conhece de recurso de ofício manejado em razão da exoneração de crédito tributário (tributos mais multa de ofício) inferior ao limite de alçada vigente no momento da apreciação do recurso pelo CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Jeferson Teodorovicz - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigênio de Freitas Junior, Jeferson Teodorovicz, Wilson Kazumi Nakayama, Fredy José Gomes de Albuquerque, Sérgio Magalhães Lima, Viviani Aparecida Bacchmi, Lucas Issa Halah (suplente convocado) e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

## **Relatório**

Trata-se de Recurso de Ofício emanado pelo Presidente da DRJ contra Acórdão da mesma Turma, fls. 2242/2249, que deu provimento parcial para a Impugnação apresentada pelo contribuinte, fls. 2271/2291, nos termos do art. 34, inciso I, e art. 37 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, c/c art. 1º da Portaria do Ministro da Fazenda - MF nº 3 de 03 de janeiro de 2008 (DOU 07/01/2008).

Para síntese dos fatos, adoto parcialmente o Relatório do Acórdão recorrido:

Trata-se de autos de infração à legislação do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas -IRPJ , da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, e das Contribuições para o Programa de Integração Social - PIS e o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, lavrados em 10/07/2009, para constituir o crédito tributário no montante de R\$ 4.587.801,60, incluídos o principal, a multa de ofício de 75%, a multa de ofício qualificada de 150% e os juros de mora devidos até a data da lavratura, tendo em conta as irregularidades apuradas anos-calendário 2004 e 2005, e assim

descritas no Termo de Verificação Fiscal de fls. 2197/2200, parte integrante da peça acusatória:

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e no - curso da ação fiscal iniciada em 07/08/2007, de acordo com o disposto nos artigos 904, 910, 911 e 927 do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99) e em cumprimento ao MPF n.º 08.1.20.00-2007.000298-4, efetuei os seguintes procedimentos fiscais:.

Inicialmente, remeti à fiscalizada o Termo de Início de Fiscalização, lavrado em 02.08.2007, no qual foram solicitados o contrato social da empresa, os livros contábeis (Caixa, Razão e Diário) com as escriturações dos anos-calendário de 2004 e 2005 e os extratos bancários (Brasil, Sudameris, Unibanco, Bradesco, Safra, Banespa, Santander e BCN) com as movimentações bancárias ocorridas em 2004 e 2005 (fls. 48/49);

2. Em 28.08.2007, a fiscalizada solicitou uma prorrogação de prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de documentos solicitados na intimação alegando não localização dos extratos bancários, inclusive, juntando os pedidos endereçados aos bancos (fls. 51/55). Uma nova prorrogação de prazo de 10 (dez) dias foi pleiteada, em 08.10.2007, devido à falta de extratos dos maiores bancos (fls. 1.130);

3. Em 24.10.2007, a fiscalizada apresentou os contratos sociais, os extratos ' bancários com as movimentações ocorridas em 2004 em 2005, bem como, as notas fiscais de saídas emitidas em 2004 e 2005, assim, ficou pendente de atendimento os livros contábeis, segundo informação da fiscalizada, foram extraviados durante a mudança do arquivo em 2007 (fls. 1.131);

4. Paralelamente, com a finalidade de subsidiar a fiscalização em andamento, efetuei as circularizações junto aos clientes da fiscalizada, de vendas ocorridas em 2004 e 2005, de acordo com as informações obtidas nos sistemas da Receita Federal do Brasil, conforme os documentos anexos (fls. 58/ 1.129);

5. Com base nas documentações apresentadas pela fiscalizada, elaborei as planilhas de faturamentos mensais, relativas às vendas de mercadorias e de serviços, que foram confrontadas com as notas fiscais obtidas através de circularização junto aos clientes da fiscalizada (fls. 1.490/ 1.522);

6. Desta verificação, constatei que 5 notas fiscais apresentavam divergências de valores entre as notas apresentadas pela fiscalizada e as obtidas através de circularização, no montante de R\$ 236.051,94, conforme demonstradas na planilha (fls.1.745).

Estas irregularidades foram objeto de pedido de esclarecimento à fiscalizada, em 21.08.2008, através de Termo de intimação Fiscal (fls. 1.626/1.627), entretanto, não houve nenhuma manifestação a respeito do assunto.

Esta prática, conhecida como " nota fiscal calçada " gerou omissão de receita, que será objeto de lançamento para constituição de crédito tributário a favor da União e de representação fiscal para fins penais no curso da ação fiscal;

7. As receitas da fiscalizada, no período de 2004 e 2005, eram constituídas de vendas de mercadorias (de R\$ 4.138.998,87) e de serviços (de R\$ 5.434.127,27), totalizando R\$ 9.573.126,14, conforme os resumos anexos (fls. 1.722/ 1.725).

A fiscalizada, optante pelo lucro presumido, para determinação da base de cálculo do imposto aplicou o percentual único de 8% sobre as receitas brutas auferidas no período, quando deveria utilizar as percentagens de acordo com as atividades da empresa, assim, o percentual na industrialização e comercialização de mercadorias é de 8% sobre as receitas desta atividade e de 32% para prestação de serviços relativo a locação de equipamentos a terceiros, de terraplanagem e de aterros, conforme, o art. 15 da Lei n.º 9.249/95.

Assim, a diferença apurada no período de R\$ 324.136,05 (fls. 1722/1725), será objeto de lançamento para constituição de crédito tributário a favor da União como falta ou insuficiência de recolhimento de imposto.

8. A fiscalizada, em 2004 e 2005, efetuou alienações de bens do ativo permanente (veículos, tratores, escavadeiras, etc.), no montante de R\$ 2.064.618,00 (fls.1.767), entretanto, não apurou ganho de capital para fins de inclusão na base de cálculo do lucro presumido para efeito de incidência do imposto e do adicional, conforme o art. 521, do Decreto n.º 3.000/99 (RIR/99). Assim, em 17.12.2007 (fls. 1.527/1.529), 21.08.2008 (fls. 1.626/1.644) e 30.12.2008 (fls. 1.712), respectivamente, intimei a fiscalizada para apresentar a apuração do ganho de capital das referidas vendas.

Tendo em vista que a fiscalizada não se manifestou sobre o assunto, isto é, não demonstrou o custo da aquisição e nem os encargos da depreciação dos bens, portanto, não restou outra alternativa senão lançar os valores das alienações para constituição de crédito tributário a favor da União como ganho de capital não acrescido a base de cálculo para fins de incidência do imposto.

9. Com relação aos créditos bancários constantes nos extratos, do período de 2004 e 2005, no montante de R\$ 16.885.230,12 e de R\$ 14.504.202,13, respectivamente, a fiscalizada foi intimada, em 12.03 e 21.08.2008, a justificar a origem dos recursos movimentados no período, conforme o Termo de Intimação Fiscal (fls. 1.534/1.565 e 1.626/1.644).

Em 13.08.2008, a fiscalizada solicitou uma prorrogação de prazo de 20 (vinte) dias alegando falta de documentos referentes a transferências bancárias (fls. 1.648).

Finalmente, em 12.11.2008 e 13.03.2009, a fiscalizada apresentou as justificativas e as respectivas documentações das origens de numerários (fls. 1649/1709 e 1817/2080).

Nas justificativas apresentadas pelo contribuinte, observei diversos créditos oriundos de operações estranhas às atividades da empresa, tais como: empréstimos a terceiros, acertos, acordos, inclusive, recebimentos de duplicatas e transferências bancárias da PAJOAN (empresa do Grupo), que foram objetos de pedido de esclarecimento através de intimação fiscal (fls. 1.712/1715). Nesta intimação foram também reiteradas as solicitações pendentes de intimações anteriores, especialmente, os livros contábeis do período sob exame.

A Empreiteira PAJOAN Ltda (CNPJ 01.852.107/0001-20) pertence aos mesmos sócios da fiscalizada (Carlos Antonio Cardoso e José Augusto Cardoso Filho), com participação de 50% cada, conforme a 9ª Alteração do Contrato Social (fls. 2.090/2.099).

Apesar da não apresentação dos livros contábeis da empresa durante a ação fiscal, com base nas documentações apresentadas e informações disponíveis nos sistemas da RFB, no período de 3º trimestre de 2004 a 4º trimestre de 2005, apurei o montante de R\$ 9.582.045,85 (fls. 2.194), relativo aos depósitos bancários cujas origens não foram devidamente comprovadas, portanto, que será lançado para constituição de crédito tributário a favor da União.

10. Com relação aos créditos oriundos de transferências bancárias da Empreiteira PAJOAN Ltda, dos anos-calendário de 2004 e 2005, no montante de R\$ 3.139.394,39 (fls. 2.187), cujos valores foram excluídos da planilha de apuração dos créditos sem origens, intimei a credora em MPF específico, a apresentar os livros contábeis para comprovar através de registros contábeis a efetividade das operações entre as empresas (fls. 2.151/2.153).

Em 23.06.2009, a PAJOAN atendendo a intimação apresentou a cópia do Diário do período sob exame (fls. 2.155/2.179), onde observei a contabilização das receitas auferidas, bem como de outras operações, entretanto, não constou os registros das transferências bancárias efetuadas a fiscalizada.

Assim, tendo em vista que a credora não conseguiu através de registros contábeis comprovar a efetividade destas transferências e também pelo fato de a fiscalizada não apresentar as documentações hábeis e idôneas das referidas operações, os valores foram lançados para constituição de crédito tributário a título de receitas não contabilizadas da fiscalizada.

II. A CSLL-Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, do 4º trimestre/2005, apurada conforme a DIPJ - Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica foi declarada a menor na DCTF - Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais do referido período, no valor de R\$ 16.200,00 (fls. 2.196), que será lançada como insuficiência ou recolhimento a menor.

12: As divergências de receitas entre as declaradas na DIPJ e na DACON do mesmo período, foram objetos de intimação a fiscalizada para esclarecimento através do Termo lavrado em 29.06.2009, cuja ciência ocorreu em 02.07.2009 (fls. 2.188/2.191). Como a fiscalizada não se manifestou sobre o assunto no prazo estipulado pelo fisco, considere o valor da receita apurado com base nas notas fiscais emitidas pela empresa (fls. 1.513/1.522).

Para surtir efeitos legais, este Termo foi emitido em 3 vias, de igual teor, sendo assinado pelo Auditor-Fiscal signatário e pelo contribuinte ou seu representante legal.

O presente Termo e as planilhas aqui mencionadas são partes integrantes do Auto de Infração.

Cientificada dos lançamentos, por via postal, em 06/08/2009 (AR de fls. 2242), a contribuinte, por intermédio de seu representante legal (Contrato Social de fls. 2270/2277), protocolizou a impugnação de fls. 2244/2263, em 04/09/2009, alegando em sua defesa as seguintes razões de fato e de direito.

Nas preliminares, invoca a decadência do crédito tributário, relativo aos fatos geradores ocorridos até agosto de 2004, tendo em conta que a ciência das autuações teria se dado apenas em 06/08/2009. Fundamenta-se nas disposições do art. 150, §4º c/c art. 156, V, ambos do CTN.

No mérito, em sua defesa afirma: (i) a falta de comprovação da imputação de omissão de receitas; (ii) a falta de critério, na medida em que também imputada a ocorrência de depósitos bancários de origem não comprovada; e (iii) estar a tributação baseada em presunções.

Em relação especificamente ao item I da autuação, no qual a exigência estaria pautada em mera presunção de “omissão de receitas da atividade”, diz que não tenha sido comprovado que os valores assim tributados seriam decorrentes do exercício da atividade empresarial prevista em contrato social, o que deveria ter sido feito com base em contratos e notas fiscais, ainda que não contabilizados. Nas palavras da defesa:

“32. Ora, se o próprio fiscal segregou sua ação entre “depósitos bancários de origem não comprovada” e “omissão de receitas da atividade”, resta indubitável que se trata de receitas com origens diversas, carecendo, contudo a comprovação destas.

(...)

35. Desta forma, para que exista o exercício da atividade empresarial, conforme indicado pelo ilustre agente fiscal, indispensável é a sua comprovação, o que inócorre no caso concreto.

36. Sem mencionada comprovação, os valores indicados no item 001 do auto de infração seriam considerados meros “depósitos bancários de origem não comprovada”, mas esta conduta foi expressamente afastada pelo agente fiscal, ao segregar tais valores.

37. Em outras palavras, se existem valores depositados em instituições financeiras sem justificação contábil, a prova destes se faz pelos extratos acostados aos autos, da mesma forma como é imprescindível a prova do exercício da atividade empresarial que originou os valores descritos no item 001 da autuação.

38. A ausência de comprovação da atividade empresarial que gerou os valores indicados no item 001 da autuação enfraquece toda a ação fiscal, pois não é possível tributar fato gerador cuja ocorrência sequer restou comprovada.

(...)

44. Se os valores constantes do item 001 fossem verificados pelos extratos bancários, estariam incluídos no item 002. Mas estando indicados em separado, sua origem merece ser igualmente apresentada pelo agente fiscal, comprovando assim a possibilidade de tributação”.

Advoga a ocorrência de erro na determinação dos fatos geradores de PIS e Cofins: na autuação os fatos geradores seriam trimestrais, em afronta à legislação que prescreve períodos de apuração mensais. Registra que os valores exigidos nos meses de março, setembro e dezembro de 2004, e março, setembro e dezembro de 2005 seriam muito superiores ao faturamento de cada um dos meses indicados na autuação, evidenciando excesso de exação.

A defesa elabora tabela dos valores mensalmente devidos de PIS e Cofins incidentes sobre a omissão de receitas apurada com base nos depósitos de origem não identificada.

Requer o cancelamento das exigências.

O Acórdão recorrido, no entanto, nos termos do art. 150, parágrafo 4º do CTN, cinco anos a partir da ocorrência dos fatos geradores, considerou que já estavam decaídos os créditos tributários, cujos fatos geradores teriam ocorrido de janeiro a julho de 2004, já que o contribuinte apresentou as DIPJs 2005 e 2006 relativas aos anos calendários de 2004 e 2005, tendo optado pelo lucro presumido, e procedeu ao pagamento dos tributos apurados como devidos (docs fls. 2329/2366). Como comprovou-se a apuração e dos pagamentos, entendeu o Acórdão dever ser aplicado o dispositivo do art. 150, par. 4º do CTN.

Somente não haveria aplicação do referido dispositivo quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o que teria sido caracterizado pela fiscalização em relação à omissão de receitas da atividade (item 001), ocorrida no mês de janeiro ou primeiro trimestre de 2004, no valor de R\$ 236.051,94, sobre o qual incidiu multa qualificada pelo evidente intuito de fraude.

No que tange ao mérito, o Acórdão recorrido identificou ausência de impugnação específica do contribuinte contra os itens 002, 003 e 004, a saber:

#### 002 - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Valor referente a depósitos/créditos bancários realizados junto a instituições financeiras, em que o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme descrito no Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 2197/2200).

(...)

#### 003 - FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO

Os valores referem-se a “diferença” de imposto calculado a menor,- em virtude de aplicação incorreta de percentagem (de 8%) sobre as receitas de prestação de serviços, para determinação da base de cálculo do imposto, cuja percentagem correta é de 32%, conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 2197/2200).

(...)

#### 004 - GANHOS DE CAPITAL (A PARTIR DO AC 97)

##### GANHOS DE CAPITAL

Valor referente a ganho de capital não acrescido à base de cálculo para fins de incidência do imposto e do adicional, conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal (fls. 2197/2200).

(...)

Ademais, o Acórdão recorrido ainda acrescentou sobre a Impugnação apresentada pelo contribuinte:

Limitou-se a Impugnante a afirmar que os valores exigidos no item 001 - ' "Omissão de Receitas da Atividade" deveriam estar abarcados também no item 002 - "Depósitos Bancários de Origem Não Comprovada", porque não comprovada pela fiscalização a atividade empresarial que teria dado origem àquelas receitas.

(...)

Entretanto, tais alegações não podem subsistir em relação ao valor tributado no 1º trimestre de 2004, no valor de R\$ 236.051,94, sob a rubrica "Omissão de Receitas da Atividade", na medida em que a fiscalização procedeu ao confronto das Notas Fiscais Faturas de Serviços nº 79, 80, 81, 82 e 84, apresentadas pela emitente autuada (fls. 1634, 1636, 1639, 1640 e 1642) com as Notas Fiscais de mesma numeração e série, fornecidas pelos clientes, obtidas mediante circularização das operações (fls. 1635, 1637, 1638, 1641 e 1643), e verificou a ocorrência da prática de "notas calçadas", conforme a planilha de fls. 1745 elaborada pelo agente fiscal e abaixo reproduzida:

| NF Contabilizada |            |                  |      | NF Circularizada |            |                   |              | Diferença         |
|------------------|------------|------------------|------|------------------|------------|-------------------|--------------|-------------------|
| Nº               | Data       | Valor - R\$      | Ref. | Nº               | Data       | Valor - R\$       | Ref.         |                   |
| 79               | 02/01/2004 | 10.039,00        | 1634 | 79               | 02/01/2004 | 100.748,30        | 1635         | 90.709,30         |
| 80               | 02/01/2004 | 10.255,74        | 1636 | 80               | 02/01/2004 | 100.865,20        | 1637         | 90.609,46         |
| 81               | 15/01/2004 | 2.554,00         | 1639 | 81               | 15/01/2004 | 26.042,00         | 1638         | 23.488,00         |
| 82               | 29/01/2004 | 1.037,60         | 1640 | 82               | 29/01/2004 | 10.448,90         | 1641         | 9.411,30          |
| 84               | 29/01/2004 | 2.476,43         | 1642 | 84               | 29/01/2004 | 24.310,31         | 1643         | 21.833,88         |
| <b>Total</b>     |            | <b>26.362,77</b> |      | <b>Total</b>     |            | <b>262.414,71</b> | <b>Total</b> | <b>236.051,94</b> |

Apesar dos protestos da defesa, cumpre consignar que, diante da documentação apresentada, provada está a contrafação dos documentos fiscais que teriam amparado a elaboração da escrituração comercial da empresa e, conseqüentemente, a omissão de receitas, qualificada pelo evidente intuito de fraude.

Saliente-se ainda que em relação ao 1º trimestre de 2004, no qual a exigência se fundamentou na omissão de receitas qualificada pela emissão das notas calçadas acima referidas, não houve imputação de omissão de receitas por falta de comprovação da origem dos depósitos bancários. Tal exigência somente foi formalizada do 3º trimestre de 2004 ao 4º trimestre de 2005.

Nesse contexto, completamente inócua a alegação de que a imputação de omissão de receitas da atividade seria descabida porque, segundo a defesa, não estaria comprovado o exercício da atividade que teria originado aquela receita. Na verdade, a atividade empresarial que teria originado a receita omitida encontra-se assim descrita nas notas fiscais já acima referidas e constantes dos autos (fls. 1634/1643): locação de máquinas e prestação de serviço de conservação, manutenção e pintura de área industrial.

Validada a ocorrência de fraude na emissão de notas calçadas e a exigência da multa qualificada, pela prática das condutas descritas nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, o prazo decadencial deve ser contado da notificação de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento (art. 173, Parágrafo único do CTN).

Conseqüentemente, o Acórdão combatido considerou a ocorrência de fraude na emissão de notas calçadas, aplicando assim a contagem do art. 173, par. Único do CTN:

No caso em apreço, a citada notificação configurou-se com a ciência, em 21/08/2008 (AR de fls. 1644), do termo de intimação fiscal de 18/08/2008 - fls. 1626/1627, no qual a empresa autuada foi intimada a explicar a existência de notas fiscais de serviços, emitidas em janeiro de 2004 de mesma numeração com os valores divergentes. A partir de tal notificação, indispensável ao lançamento, na qual o Fisco revela ao contribuinte o conhecimento do fato especialmente qualificado pelo dolo e lhe oportuniza a defesa, é que deve ser contado o prazo de cinco anos.

Caracterizada a conduta fraudulenta da pessoa jurídica, e conseqüentemente, afastada a aplicação das normas decadenciais previstas no art. 150, §4º do CTN, cumpre reconhecer que também tal notificação de qualquer medida preparatória indispensável

ao lançamento deve ser formalizada no prazo das regras de contagem previstas no art. 173, I, do CTN.

Como os lançamentos relativos a tal omissão de receitas já poderiam ter sido efetuados no próprio ano-calendário de 2004, o termo de início da decadência para a formalização da notificação da fraude seria o primeiro dia do exercício seguinte, ou seja, 01/01/2005, tendo por termo final 31/12/2009, estando regularmente formalizada a notificação da medida preparatória ao lançamento cientificada em 21/08/2008.

Por conseguinte, comprovada a tempestividade da intimação que formalizou a fraude, dada à comprovação da intenção dolosa da contribuinte de impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador, o termo de início da contagem do prazo de decadência para a formalização dos lançamentos seria justamente 21/08/2008, a expirar apenas em 21/08/2013, estando regularmente formalizados os lançamentos cientificados ao contribuinte em 06/08/2009.

Assim, o Acórdão também entendeu que o contribuinte teria praticado a omissão de receitas da atividade, já que haveria valores depositados e não comprovados, inclusive sem contabilização das transferências bancárias. Logo, considerou que tais recursos foram tributados como receitas omitidas da atividade da titular da conta destinatária dos recursos (CARAVELAS).

Nada obstante, reconheceu como procedente a alegação da contribuinte no seguinte aspecto:

Nesse aspecto, cumpre reconhecer como procedentes as razões de defesa apresentadas, na medida em que, apesar de identificada a depositante dos recursos (PAJOAN), não foi adequadamente esclarecida a natureza da operação, permanecendo, assim, os recursos recebidos pela atuada sem comprovação de origem/causa.

Diante de tais fatos, a imputação de omissão de receitas também em relação a estes recursos transferidos pela PAJOAN deveria ter sido formalizada com base no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, por falta de comprovação da origem dos depósitos. Para que a exigência pudesse ser formalizada a título de omissão de receitas da atividade seria imprescindível a prova da operação que teria dado causa a tais transferências bancárias, o que não se verificou nos autos.

Observe-se, nesse aspecto, a diferença entre a imputação omissão de receitas da atividade provada, por meio as notas fiscais calçadas, e a presente imputação em que a única prova é a transferência dos recursos entre as empresas ligadas, sem determinação da natureza da operação.

(...)

Apesar da ausência de impugnação específica aos demais itens da autuação, apenas registre-se que no caso das autuações constantes dos itens 3 e 4 não houve a utilização de qualquer tipo presunção. No item 3, foi exigida a diferença de tributos em função da verificação de utilização de indevido percentual de determinação do lucro presumido para a atividade de prestação de serviços. E no item 4, foi formalizado crédito tributário decorrente da apuração de ganho de capital na alienação de bens do ativo permanente (veículos, tratores, escavadeiras, etc.), não incluído na determinação do lucro presumido.

No que tange à presunção legal de omissão de receitas, em função dos depósitos bancários cujas origens persistiram não comprovadas, mesmo após o extenso trabalho do agente fiscal na tentativa de elucidar a origem dos recursos, resta apenas prestigiar o procedimento fiscal.

No que tange aos autos de infração à legislação da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e das Contribuições para o Programa de Integração Social- PIS e para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, destaque-se que se trata de exigências reflexas que têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de

renda, e assim sendo, a decisão de mérito prolatada em relação àquele constitui prejudgado na decisão deste.

(...)

Desta forma, comprovada a omissão de receitas, a partir da falta de comprovação da origem dos recursos depositados nas contas correntes de titularidade da empresa, o valor da receita omitida deve ser considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social - COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

Todavia, cumpre reconhecer também o erro na formalização das exigências relativas ao PIS e à Cofins. Equivocou-se a fiscalização ao proceder à exigência trimestral das omissões de receitas mensalmente apuradas, conforme abaixo demonstradas:

| Per. Apur.           | Omissão de Receita |                     | Total               |
|----------------------|--------------------|---------------------|---------------------|
|                      | Item 1             | Item 2              |                     |
| jan/2004             | 236.051,94         | -                   | 236.051,94          |
| fev/2004             | -                  | -                   | -                   |
| mar/2004             | -                  | -                   | -                   |
| <b>1º Trim. 2004</b> | <b>236.051,94</b>  | <b>-</b>            | <b>236.051,94</b>   |
| abr/2004             | -                  | -                   | -                   |
| mai/2004             | -                  | -                   | -                   |
| jun/2004             | -                  | -                   | -                   |
| <b>2º Trim.2004</b>  | <b>-</b>           | <b>-</b>            | <b>-</b>            |
| jul/2004             | -                  | 1.542.426,40        | 1.542.426,40        |
| ago/2004             | -                  | 854.960,49          | 854.960,49          |
| set/2004             | 45.000,00          | 940.782,06          | 985.782,06          |
| <b>3º Trim. 2004</b> | <b>45.000,00</b>   | <b>3.338.168,95</b> | <b>3.383.168,95</b> |
| out/2004             | -                  | 397.880,78          | 397.880,78          |
| nov/2004             | 30.000,00          | 756.976,29          | 786.976,29          |
| dez/2004             | 482.000,00         | 992.212,07          | 1.474.212,07        |
| <b>4º Trim. 2004</b> | <b>512.000,00</b>  | <b>2.147.069,14</b> | <b>2.659.069,14</b> |
| jan/2005             | 213.000,00         | 249.581,41          | 462.581,41          |
| fev/2005             | 392.000,00         | 527.294,48          | 919.294,48          |
| mar/2005             | -                  | 1.152.118,29        | 1.152.118,29        |
| <b>1º Trim. 2005</b> | <b>605.000,00</b>  | <b>1.928.994,18</b> | <b>2.533.994,18</b> |
| abr/2005             | 337.000,00         | -                   | 337.000,00          |
| mai/2005             | 45.000,00          | 263.408,51          | 308.408,51          |
| jun/2005             | 66.000,00          | 637.586,71          | 703.586,71          |
| <b>2º Trim.2005</b>  | <b>448.000,00</b>  | <b>900.995,22</b>   | <b>1.348.995,22</b> |
| jul/2005             | 288.000,00         | -                   | 288.000,00          |
| ago/2005             | 57.912,61          | 461.075,48          | 518.988,09          |
| set/2005             | 225.481,78         | 320.178,28          | 545.660,06          |
| <b>3º Trim. 2005</b> | <b>571.394,39</b>  | <b>781.253,76</b>   | <b>1.352.648,15</b> |
| out/2005             | 196.000,00         | 485.564,60          | 681.564,60          |
| nov/2005             | 367.500,00         | -                   | 367.500,00          |
| dez/2005             | 171.000,00         | -                   | 171.000,00          |
| <b>4º Trim. 2005</b> | <b>734.500,00</b>  | <b>485.564,60</b>   | <b>1.220.064,60</b> |

Considerando o erro na determinação do período de apuração das contribuições, entendeu que deveria ser mantida as exigências relativas apenas aos fatos geradores objeto de lançamento e nos valores tributáveis mensalmente apurados e mantidos após o julgamento de primeira instância, conforme tabela abaixo indicada:

| <b>Per. Apur.</b> | <b>Omissão de Receitas Mantida item 2</b> |
|-------------------|---|
| mar/2004          | -   |
| set/2004          | 940.782,06                                |
| dez/2004          | 992.212,07                                |
| mar/2005          | 1.152.118,29                              |
| jun/2005          | 637.586,71                                |
| set/2005          | 320.178,28                                |
| dez/2005          | -   |

Assim, o Acórdão deu parcial provimento à Impugnação, conforme ementa abaixo:

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2004, 2005

**DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO DE ANTECIPADO.** Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN.

**DECADÊNCIA. DOLO. FRAUDE. SIMULAÇÃO.** Comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados da notificação ao sujeito passivo de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento, na qual o Fisco revela ao contribuinte o conhecimento do fato especialmente qualificado pelo dolo e lhe oportuniza a defesa.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2004, 2005

**MATÉRIAS NÃO IMPUGNADA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. UTILIZAÇÃO DE PERCENTUAL INDEVIDO DE PRESUNÇÃO DO LUCRO. GANHO DE CAPITAL NÃO OFERECIDO À TRIBUTAÇÃO.** Consolidam-se administrativamente as matérias tributadas ex-officio e não especificamente impugnadas.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2004, 2005

**OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE. PROVA.** Quando o único elemento de prova da omissão de receitas é o extrato bancário a denotar a transferência de recursos entre empresas, sem a apresentação de documentação hábil a comprovar a(s) operação(ões) que lhe teria(m) dado causa, o fundamento legal da exigência deve ser a presunção legal, por falta de comprovação da origem dos recursos. Não pode subsistir a exigência fundada em omissão de receitas da atividade, sem prova da operação que teria dado causa aos depósitos bancários.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS.** Verificada a omissão de receita, o valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social - COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Ano-calendário: 2004, 2005

Erro na Determinação da Ocorrência do Fato Gerador. Verificado erro na determinação da ocorrência do fato gerador, devem ser canceladas as exigências indevidamente formalizadas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2004, 2005

Erro na Determinação da Ocorrência do Fato Gerador. Verificado erro na determinação da ocorrência do fato gerador, devem ser canceladas as exigências indevidamente formalizadas.

Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte.

Sem ter havido interposição de Recurso Voluntário pelo contribuinte, conforme fls. 2394, os autos foram encaminhados à esta Turma Recursal em face de Recurso de Ofício interposto, nos termos do art. 34, inciso I, e art. 37 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, c/c art. 1º da Portaria do Ministro da Fazenda - MF n.º 3 de 03 de janeiro de 2008 (DOU 07/01/2008).

Finalmente, relato que, conforme Termo de Apensação, às fls. 2482, foi apensado aos presentes autos o processo n.º 13864.000484/2009-15.

É o Relatório.

## **Voto**

Conselheiro Jeferson Teodorovicz, Relator.

O Presidente da r. 2ª Turma da DRJ/CPS recorreu de ofício da decisão de exonerações acima descritas, em observância ao disposto no artigo 34 do Decreto n.º 70.235/72 e alterações introduzidas pela Lei n.º 9.532/97 c/c art. 1º da Portaria do Ministro da Fazenda - MF n.º 3 de 03 de janeiro de 2008 (DOU 07/01/2008).

A descrição dos valores dos tributos lançados e exonerados após a decisão da DRJ são os seguintes:

**DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO PARA FINS DE ALIMENTAÇÃO DOS SISTEMAS DE COBRANÇA**

| Tributo                    | Per. Apur.    | Exigido             | Cancelado         | Mantido             | Multa % |
|----------------------------|---------------|---------------------|-------------------|---------------------|---------|
| IRPJ                       | 1º Trim. 2004 | 12.884,15 /         | -                 | 12.884,15 /         | 150%    |
| IRPJ                       | 3º Trim. 2004 | 339.168,62 /        | 3.599,98          | 335.568,64 /        | 75%     |
| IRPJ                       | 4º Trim. 2004 | 209.565,88 /        | 40.959,99         | 168.605,89 /        | 75%     |
| IRPJ                       | 1º Trim. 2005 | 213.499,02 /        | 48.399,99         | 165.099,03 /        | 75%     |
| IRPJ                       | 2º Trim. 2005 | 207.544,61 /        | 35.839,99         | 171.704,62 /        | 75%     |
| IRPJ                       | 3º Trim. 2005 | 124.743,85          | 45.711,55         | 79.032,30 /         | 75%     |
| IRPJ                       | 4º Trim. 2005 | 233.239,09          | 58.759,99         | 174.479,10 /        | 75%     |
| <b>Total IRPJ</b>          |               | <b>1.340.645,22</b> | <b>233.271,49</b> | <b>1.107.373,73</b> |         |
| <b>% Exonerado-Mantido</b> |               |                     | <b>17,40%</b>     | <b>82,60%</b>       |         |
| Tributo                    | Per. Apur.    | Exigido             | Cancelado         | Mantido             | Multa % |
| CSLL                       | 1º Trim. 2004 | 2.549,36 /          | -                 | 2.549,36 /          | 150%    |
| CSLL                       | 3º Trim. 2004 | 36.538,22 /         | 486,00            | 36.052,22 /         | 75%     |
| CSLL                       | 4º Trim. 2004 | 28.717,94 /         | 5.529,59          | 23.188,35 /         | 75%     |
| CSLL                       | 1º Trim. 2005 | 33.407,75 /         | 6.533,99          | 26.873,76 /         | 75%     |
| CSLL                       | 2º Trim. 2005 | 52.594,14 /         | 4.838,39          | 47.755,75 /         | 75%     |
| CSLL                       | 3º Trim. 2005 | 22.712,92 /         | 6.171,06          | 16.541,86 /         | 75%     |
| CSLL                       | 4º Trim. 2005 | 14.976,69 /         | 7.932,59          | 7.044,10 /          | 75%     |
| <b>Total CSLL</b>          |               | <b>191.497,02</b>   | <b>31.491,62</b>  | <b>160.005,40</b>   |         |
| <b>% Exonerado-Mantido</b> |               |                     | <b>16,44%</b>     | <b>83,56%</b>       |         |
| Tributo                    | Per. Apur.    | Exigido             | Cancelado         | Mantido             | Multa % |
| PIS                        | mar/2004      | 1.534,33 /          | 1.534,33 /        | -                   | 150%    |
| PIS                        | set/2004      | 21.990,59 /         | 15.875,51         | 6.115,08 /          | 75%     |
| PIS                        | dez/2004      | 17.283,94 /         | 10.834,56         | 6.449,38 /          | 75%     |
| PIS                        | mar/2005      | 16.470,96 /         | 8.982,19          | 7.488,77 /          | 75%     |
| PIS                        | jun/2005      | 8.768,46 /          | 4.624,15          | 4.144,31 /          | 75%     |
| PIS                        | set/2005      | 8.794,81 /          | 6.713,65          | 2.081,16 /          | 75%     |
| PIS                        | dez/2005      | 7.930,41 /          | 7.930,41          | -                   | 75%     |
| <b>Total PIS</b>           |               | <b>82.773,50</b>    | <b>56.494,80</b>  | <b>26.278,70</b>    |         |
| <b>% Exonerado-Mantido</b> |               |                     | <b>68,25%</b>     | <b>31,75%</b>       |         |
| Tributo                    | Per. Apur.    | Exigido             | Cancelado         | Mantido             | Multa % |
| Cofins                     | mar/2004      | 7.081,55 /          | 7.081,55 /        | -                   | 150%    |
| Cofins                     | set/2004      | 101.495,06 /        | 73.271,60         | 28.223,46 /         | 75%     |
| Cofins                     | dez/2004      | 79.772,07 /         | 50.005,71         | 29.766,36 /         | 75%     |
| Cofins                     | mar/2005      | 76.019,82 /         | 41.456,27         | 34.563,55 /         | 75%     |
| Cofins                     | jun/2005      | 40.469,85 /         | 21.342,25         | 19.127,60 /         | 75%     |
| Cofins                     | set/2005      | 40.591,44 /         | 30.986,09         | 9.605,35 /          | 75%     |
| Cofins                     | dez/2005      | 36.601,93 /         | 36.601,93 /       | -                   | 75%     |
| <b>Total Cofins</b>        |               | <b>382.031,72</b>   | <b>260.745,40</b> | <b>121.286,32</b>   |         |
| <b>% Exonerado-Mantido</b> |               |                     | <b>68,25%</b>     | <b>31,75%</b>       |         |
|                            |               | <b>Exigido</b>      | <b>Cancelado</b>  | <b>Mantido</b>      |         |

| Tributo                    | Per. Apur. | Exigido             | Cancelado         | Mantido             | Multa % |
|----------------------------|------------|---------------------|-------------------|---------------------|---------|
| <b>Total do Processo</b>   |            | <b>1.996.947,46</b> | <b>582.003,31</b> | <b>1.414.944,15</b> |         |
| <b>% Exonerado-Mantido</b> |            |                     | <b>29,14%</b>     | <b>70,86%</b>       |         |

A Súmula CARF n.º 103 prevê que para fins de conhecimento de recurso de ofício aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância. Está em vigor a Portaria MF n.º 63, de 09 de fevereiro de 2017 que estabelece o limite de alçada de R\$ 2.500.000,00.

Considerando que o valor exonerado pela turma julgadora de 1ª instância foi de R\$ 582.003,31, inferior ao limite de alçada vigente nesta data, o recurso de ofício não deve ser conhecido.

Nestes termos, voto para NÃO CONHECER O RECURSO DE OFÍCIO, nos termos da Portaria MF n.º 63/2017.

(documento assinado digitalmente)

Jeferson Teodorovicz