



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

**Processo n°** 16408.001139/2006-21  
**Recurso n°** 161.159  
**Resolução n°** **1402-00.036 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 28/01/2011  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Recorrente** TRANSAVIÃO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE CARGAS LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente momentaneamente, o Conselheiro Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira.

*(assinado digitalmente)*

Albertina Silva Santos de Lima – Presidente e Relatora.

## Relatório

### I – DA AUTUAÇÃO

Trata-se de lançamento do IRPJ e contribuições (CSLL, PIS e COFINS), dos anos-calendário de 2002 a 2005 em razão da infração de omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários não contabilizados e de origem não comprovada.

O lucro foi arbitrado tendo em vista que a escrituração mantida pela contribuinte foi considerada imprestável para a determinação do lucro real, em virtude de erros e falhas descritos no relatório de ação fiscal, com fundamento no art. 530, II, do RIR/99.

Pelo AD Executivo DRF/PTG nº 7, DE 07.11.2006, a contribuinte foi declarada excluída do SIMPLES (fls. 1263), com efeitos a partir de 01.01.2002, por ter ultrapassado o limite da receita bruta, conforme inciso II do art. 9º da Lei 9.317/96, cuja publicação no DOU se deu em 09.11.2006 (fls. 1264).

Consta no Relatório de ação fiscal que a fiscalização foi motivada por requisição da Justiça Federal, em razão de movimentação financeira incompatível com a receita declarada para o período de janeiro de 2001 a dezembro de 2005, sendo que o crédito tributário do ano-calendário de 2001 foi objeto de outro auto de infração (16408.001140/2006-56).

Registra o autuante que a fiscalizada é optante do Simples desde 01.01.97 e que sua condição de enquadramento é empresa de pequeno porte, conforme declarações simplificadas PJ apresentadas de fls. 19/66.

Entretanto, tendo ultrapassado o limite de receita bruta em 2001, foi excluída de ofício do Simples, por meio do processo 16408.001113/2006-83 (786/788), com efeitos a partir de 01.01.2002.

Por meio do Termo de início de fiscalização (fls. 6/7) foram solicitados documentos à fiscalizada, entre eles, o Livro caixa e o Livro Registro de Inventário todos do período de 2001 a 2005. Alternativamente ao livro caixa foi permitido à fiscalizada apresentar os livros Diário e Razão do mesmo período. Em resposta, a fiscalizada apresentou (fl. 9), os livros Razão referentes aos anos de 2001 a 2005, o livro diário de 2005 e uma declaração afirmando que não possui Livro de Registro de Inventário, uma vez que seu ramo de atividade é exclusivamente de transporte de cargas (fl. 67). Também foi apresentado o livro Diário referente aos anos-calendário de 2001 a 2004, embora este não conste da relação assinada pela fiscalizada (fl. 9).

Em 27.03.2006 foram solicitados ao Banco Bradesco, por meio de RMF (fls 73/75), extratos de aplicações financeiras e de movimentação de contas correntes à fiscalizada durante o período em análise.

A cópia integral dos livros Diário se encontra às fls. 361 a 468. Afirma o autuante que não há qualquer compatibilidade entre os livros e os extratos de movimentação financeira da fiscalizada.

Posteriormente, em 11.07.2006, a fiscalizada sabendo que os livros apresentados não correspondiam à realidade, apresentou novos livros Diário e Razão (fl. 470), objetivando substituir os entregues anteriormente.

Com base nas movimentação apresentadas pelo Bradesco, a contribuinte foi intimada a justificar a origem dos recursos para cada operação de crédito em suas contas-correntes, assim como a apresentar a correspondente documentação comprobatória hábil e idônea.

A resposta encontra-se à fl. 513. Transcrevo o trecho transcrito no Relatório de ação fiscal:

*“os referidos lançamentos encontram-se conciliados junto a [sic] livro Diário e razão da empresa contribuinte, sendo que referidos recursos provêm de venda de ativo, financiamentos bancários (leasing, em especial), transferência de valores entre contas, e a comercialização de veículos cujos lançamentos encontram-se todos contabilizados junto aos livros indicados. A origem dos recursos e a documentação exigida pelo fisco, [sic] encontram-se escrituradas, sendo desnecessária nova apresentação de documentos, ainda mais no prazo estipulado”.*

Analisando os novos livros que foram reapresentados pela fiscalizada, o autuante observou que estes foram readequados de acordo com os lançamentos nas contas-correntes. Os depósitos nas contas 4.171-8 e 16-312-0 da agência 2106 do Banco Bradesco foram apresentados, na sua maior parte, como se fossem provenientes do caixa da empresa. A título de exemplo, elaborou-se uma tabela (anexo I), retirada dos extratos fornecidos por esse banco. Ela apresenta alguns depósitos nas contas correntes mencionadas e sua respectiva representação contábil no livro Diário. A coluna “Diário folhas” indica em qual folha deste livro foi escriturado cada lançamento. As cópias destas folhas do livro Diário se encontram às fls. 514 a 637. Verifica-se que os depósitos foram escriturados a crédito da conta Caixa Geral e a débito da conta Bco. Bradesco S/A –x/c 4.171-8 (nº. 1110200025) ou da conta Bco Bradesco S/A – c/c 16.312-0 (nº. 1110200011).

Da mesma forma, os valores sacados das contas correntes mencionadas, em sua grande maioria, foram escriturados como se tivessem sido direcionados ao caixa da empresa. Tal como a tabela anterior, a tabela do Anexo II apresenta alguns saques nas contas-correntes mencionadas e sua respectiva escrituração contábil no livro Diário. Observa-se que estes lançamentos foram escriturados a débito da conta Caixa Geral (nº. 1110100018) e a crédito da conta Bco Bradesco S/A c/c 16.312-0 (nº. 1110200011).

Em síntese, a fiscalizada apresenta a justificativa de que sua intensa movimentação financeira por meio de simples trocas de valores entre seu caixa e suas contas correntes. Tal procedimento não apresenta qualquer sentido econômico, além de gerar gastos desnecessários com o pagamento de CPMF. A única explicação possível para tal artifício é mascarar os reais depósitos os quais a fiscalizada não consegue justificar.

A fim de averiguar a versão da fiscalizada para sua movimentação financeira solicitou-se ao Bradesco, cópia dos cheques compensados com valores superiores a R\$ 5.000,00 durante o período em análise. Em resposta, o Bradesco apresentou parte dos cheques solicitados, contudo, suficientes para concluir que os lançamentos efetuados pela fiscalizada não correspondem à realidade.

No Anexo III estão presentes os lançamentos referentes aos cheques que o Bradesco apresentou. Conforme pode ser visto nas respectivas folhas do livro Diário, estes estão escriturados a débito da conta caixa geral (nº. 1110100018) e a crédito da conta Bco Bradesco S/A c/c 4.171-8 (nº. 1110200025). O que significaria que estes valores teriam saído da conta-corrente e entraram no caixa da empresa.

Contudo, conforme pode ser observado nas cópias dos cheques (fls. 645/737), estes foram depositados em contas de outros bancos, estando nominais a outras pessoas jurídicas ou físicas que não a fiscalizada. Não tiveram como destino, como está escriturado no livro Diário, o caixa da empresa. Conclui-se que a nova escrituração apresentada não corresponde à realidade, sendo, portanto, imprestável.

Considerando que os livros apresentados pela fiscalizada, tanto os entregues em 30.01.2006, como os entregues em 11.07.2006, não correspondem à realidade contábil, toda a escrituração é considerada imprestável. Conseqüentemente, a fiscalizada não justificou os depósitos nas contas correntes mencionadas.

Assim, de acordo com o disposto no art. 42 da Lei 9.430/96, esses depósitos foram caracterizados como omissão de receita, uma vez que a fiscalizada foi regularmente intimada, mas não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Na tabela de fls. 741 a 744, a fiscalização indicou as transferências da mesma titularidade, que totalizam R\$ 1.408.254,00. Assim o valor omitido passa a ser R\$ 11.831.928,38, que corresponde ao somatório dos depósitos efetuados nas contas correntes mencionadas e não justificadas.

Como justificativa para o arbitramento, cita o art. 47 da Lei 8.981/95, incisos II, letra “a”.

Os recolhimentos do simples foram deduzidos dos valores lançados. Não foram deduzidas as contribuições de que tratam a alínea “f” do § 1º do art. 3º da lei 9.317/96, porque não são administradas pela SRF.

## II – DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A contribuinte apresentou impugnação contra o auto de infração, onde também se insurge contra a exclusão do Simples.

Consta às fls. 1269/1285, decisão da 2ª Turma Julgadora da DRJ em Curitiba, relativa ao processo 16408.001140/2006-56, relativa ao ano-calendário de 2001, pela qual, o lançamento foi considerado procedente.

Consta às fls. 1286/1304, decisão da mesma Turma Julgadora relativa ao presente processo, relativo aos anos-calendário de 2002 a 2005, por meio da qual, se julgou procedente o ato de exclusão e quanto ao auto de infração, o lançamento foi considerado procedente. Transcrevo algumas das ementas:

### *EXCLUSÃO. EXCESSO DE RECEITA BRUTA.*

*Mantém-se a exclusão da empresa do Simples, uma vez confirmado o excesso de receita bruta em relação ao limite admitido.*

*ARBITRAMENTO DO LUCRO. ESCRITURAÇÃO MACULADA.*

*Restando comprovado que a escrituração contábil e fiscal continha máculas e que mesmo tendo sido ofertado ao sujeito passivo refazer a escrita ele o fez sem demonstrar o nexo causal entre os lançamentos e sua movimentação bancária, justificado está o arbitramento do lucro.*

*DESENQUADRAMENTO AO SIMPLES. PRESSUPOSTOS. MOTIVAÇÃO.*

*Descabe a alegação de falta de motivação, desvio de finalidade e abuso de poder na edição do ato que determinou a exclusão da contribuinte ao Simples, quando a autoridade fiscal o faz indicando os pressupostos de fato e de direito em que se fundamenta. A motivação fática está contida na representação propondo a exclusão que descreve os atos praticados pelo autuado que violaram a legislação tributária.*

*EXCLUSÃO DO SIMPLES. VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.*

*Uma vez obedecidos os critérios de legalidade e estabelecido o nexo entre o resultado do ato e a norma jurídica, não há que se falar em nulidade do Ato Declaratório de Exclusão do Simples.*

Sobre os documentos apresentados com a impugnação, a Turma Julgadora decidiu o seguinte:

a) O sujeito passivo, embora tenha trazido aos autos alguns documentos, não fez qualquer menção e nem tentou estabelecer qualquer relação aos fatos apurados na ação fiscal, limitando-se a apresentá-los;

b) Sobre as notas fiscais juntadas às fls. 881 a 940, sendo 48 delas datadas de 2002 e 12 emitidas em 2005, tendo como destinatário da mercadoria o impugnante, as mesmas em nada auxiliam a contribuinte já que se referem a despesas de combustível, e não ajudam a esclarecer a origem dos depósitos bancários;

c) Em relação aos contratos de crédito ao consumidor, o primeiro tendo como favorecido, a empresa CVL Automóveis Comercial de Veículos, o mesmo é datado de 06.02.2002 e refere-se a aquisição de um veículo, cujo valor de financiamento é de R\$ 11.640,30, para pagar em 24 meses, entretanto, no mês de fevereiro de 2002 não existe nenhuma entrada de valor igual ou próximo; o segundo contrato refere-se a tomada de crédito de R\$ 105.300,00 e segundo o contrato os valores seriam repassados diretamente à vendedora, sem transitar pelas contas da empresa; idem em relação ao contrato de fls. 965/967.

A ciência da decisão foi dada em 31.05.2007 e o recurso foi apresentado em 02.07.2007. Segundo a autoridade administrativa, o recurso é tempestivo (fls. 1319).

### III – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

A recorrente alega que foi excluída indevidamente do Simples, uma vez que o art. 15, IV da Lei 9.317/96 estabelece que o desenquadramento do Simples surtirá efeito a partir do ano-calendário subsequente ao que incorrida a situação excludente na hipótese de que trata o art. 9º, I, da mesma Lei. Argumenta que a retroatividade pretendida pelo fisco não é permitida conforme art. 150, III, da CF.

Postula pelo acolhimento da manutenção da nulidade do ato administrativo em razão do vício formal apontado e da falta de motivação do mesmo ato, bem como a inconstitucionalidade do desenquadramento retroativo nos termos do dispositivo mencionado, devendo ser mantida a recorrente no regime simplificado até 31.12.2006.

Aduz que conforme informa o relatório anexo ao auto de infração, a ação fiscal deu-se por ordem da Justiça Federal. Protesta, pela apresentação da requisição de Justiça Federal, de modo a tornar possível o prosseguimento da lide.

Aduz que o autuante de forma simplista, colecionou toda a movimentação bancária da recorrente junto aos bancos, transmutando-a em receita bruta e declinando anodinamente que a recorrente pretendia mascarar os reais depósitos que não conseguiu justificar. Mas, que apesar de apresentados todos os livros fiscais requeridos, teve sua escrituração considerada imprestável, por não corresponder à realidade, o que seria um abuso da autoridade fiscalizadora.

Argumenta que foi esquecido que só pode ser considerada imprestável a escrituração que revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências, que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, a teor do que dispõe o art. 530, II, do RIR/99, o que não seria o caso da recorrente. Conclui que a autoridade fiscal não comprovou que os fatos relatados se subsumem à norma aplicada.

Ressalta que o PAF é regido pelo princípio da verdade material, conforme art. 9º do Decreto 70.235/72, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93, e que conforme se depreende na parte final do caput do art. 9º do Decreto mencionado, os autos de infração e notificações de lançamento deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito, sob pena de, assim não sendo, restar comprometida a possibilidade concreta e constitucionalmente assegurada pela CF no inciso LV do art. 5º, de a contribuinte, na fase litigiosa do procedimento fiscal, contraditar os argumentos e meios utilizados pelo fisco para embasar o lançamento.

Argumenta que por ocasião da impugnação foram juntados documentos que entende que comprovam os pagamentos realizados pela recorrente, bem como a existência de financiamentos bancários em quantidade e qualidade suficientes para comprovar a origem do dinheiro, documentos que atestariam a venda do ativo, operações de leasing, transferência entre contas, comercialização de veículos, cujos lançamentos se encontrariam devidamente contabilizados, pagamentos a fornecedores, que uma vez examinados, comprovariam a improcedência do lançamento.

Também discute a aplicação dos juros calculados pela taxa Selic.

Requer, em síntese:

- a) seja acatada a preliminar de impossibilidade de exclusão do simples;
- b) a insubsistência e improcedência do lançamento;
- c) a nulidade do ato administrativo por vício formal e falta de motivação do ato praticado, a inconstitucionalidade do desenquadramento retroativo nos termos dos

mandamentos constitucionais, mantendo-se a recorrente como optante do Simples até 31.12.2006;

d) a exclusão dos juros Selic.

É o relatório.

## Voto

O recurso atende às condições de admissibilidade e deve ser conhecido.

Trata-se de lançamento do IRPJ e contribuições (CSLL, PIS e COFINS), dos anos-calendário de 2002 a 2005 em razão da infração de omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários não contabilizados e de origem não comprovada. O lucro foi arbitrado, em razão da escrituração ter sido considerada imprestável.

A contribuinte foi excluída do Simples, com efeitos a partir de 01.01.2002, por ter ultrapassado o limite da receita bruta, conforme auto de infração consubstanciado no processo 16408.001140/2006-56. A exclusão do simples é tratada no processo 16408.001113/2006-83 que encontra-se juntado ao presente processo, portanto, a exclusão do simples faz parte do litígio.

O presente processo demorou para ser reincluído em pauta, porque seu deslinde dependia do julgamento do processo 16408.001140/2006-56, que à época se encontrava no 3º Conselho de Contribuintes e que foi julgado em 31.08.2010, pela 1ª Turma Especial da 1ª Seção de Julgamento do CARF.

O resultado do julgamento naquele processo é o seguinte:

*Acordam, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as nulidades suscitadas, declarar a decadência das exigências relativas ao PIS e a COFINS em relação aos fatos geradores ocorridos de janeiro a outubro de 2001 e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.*

Portanto, a 1ª Turma Especial de Julgamento considerou que não foram atingidos pela decadência os lançamentos do IRPJ e da CSLL e que foram atingidos pela decadência a contribuição para o PIS e COFINS de janeiro a outubro de 2001. Não houve qualquer outra decisão favorável à recorrente.

Consta no Relatório de ação fiscal que a fiscalização foi motivada por requisição da Justiça Federal, em razão de movimentação financeira incompatível com a receita declarada, para o período de janeiro de 2001 a dezembro de 2005, sendo que o crédito tributário do ano-calendário de 2001 foi objeto do auto de infração acima mencionado.

Em relação ao pleito da recorrente de que pelo fato da ação fiscal ter se dado por ordem da Justiça Federal, para efeitos de prosseguimento da lide, deveria ter sido apresentada pelo fisco, a requisição da Justiça Federal, deve-se ressaltar que a instauração de procedimento

Processo nº 16408.001139/2006-21  
Resolução n.º **1402-00.036**

**S1-C4T2**  
Fl. 8

---

fiscal por parte da Receita Federal não depende da requisição de qualquer órgão da esfera administrativa ou judicial.

Entretanto, para que não se alegue no futuro, cerceamento do direito de defesa, voto por converter o julgamento do recurso em diligência para que a autoridade administrativa junte aos autos a requisição da Justiça Federal.

Uma vez juntada aos autos a requisição da Justiça Federal, deve a contribuinte ser cientificada, para que apresente manifestação, caso entenda ser necessário.

*(assinado digitalmente)*

Albertina Silva Santos de Lima