



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	18088.720326/2015-94
ACÓRDÃO	1301-007.513 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de setembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FAMA - TRANSPORTES E COMERCIO ARARAQUARA LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

NULIDADE LANÇAMENTO. PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. OBTENÇÃO. SIGILO.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. DOLO NÃO-CONFIGURADO.

Considerando-se que não houve comprovação de dolo ou da fraude, não é o caso de contar o prazo decadencial com base na regra do art. 173 do CTN, devendo-se aplicar, no caso, a regra do art. 150, §4º do CTN, para reconhecer a decadência para os fatos geradores anteriores a novembro de 2010 (IRPJ, CSLL, PIS, COFINS)

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. DOLO. NÃO COMPROVADO. Ausente a comprovação de dolo necessária à ocorrência de sonegação ou fraude, não subsiste a cominação da penalidade de 150%.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA

É cabível o agravamento da multa de ofício aplicada nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos, bem como nos casos de embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. CABIMENTO.

Caracterizam-se omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove,

mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. A presunção legal de omissão de receita inverte o ônus da prova, incumbindo ao autuado elidir de forma cabal a acusação fiscal. Não o fazendo, presume-se a omissão conforme determina a legislação.

TRIBUTAÇÃO CONEXA. CSLL. COFINS. PIS

Aplica-se aos lançamentos conexos o decidido sobre o lançamento que lhes deu origem, eis que possuem os mesmos elementos de prova.

ACÓRDÃO

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e em acolher a preliminar de decadência para os fatos geradores anteriores a novembro de 2010 (IRPJ, CSLL, PIS/Pasep, Cofins). No mérito, acordam os membros do colegiado, (i) por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para desqualificar a multa de ofício, mantendo a infração; e (ii) por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso no que respeita ao agravamento da multa de ofício, vencidos os Conselheiros José Eduardo Dornelas Souza e Eduardo Monteiro Cardoso, que lhe davam provimento no ponto. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Rafael Taranto Malheiros.

Assinado Digitalmente

JOSE EDUARDO DORNELAS SOUZA – Relator

Assinado Digitalmente

RAFAEL TARANTO MALHEIROS – Presidente e Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Iagaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Eduardo Monteiro Cardoso e Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face de acórdão nº 02-68.323 da DRJ/BHE, que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação, mantendo parcialmente o crédito tributário exigido, nos termos do voto da decisão recorrida.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento de primeira instância, a seguir transcrito, complementando-o ao final:

Trata o presente processo administrativo fiscal tendente a auditar a correta apuração do IRPJ e tributos reflexos, mediante exame da movimentação financeira do contribuinte em epígrafe, relativo aos anos-calendário 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012.

De pronto, afirma a autoridade fiscal que em virtude da complexidade da análise de cinco anos-calendário e da demora na apresentação de documentos pela fiscalizada alguns fatos geradores foram atingidos pela decadência, quais sejam: ano-calendário 2008 e os três primeiros trimestres de 2009.

A ação fiscal culminou com o lançamento do IRPJ e tributos reflexos nos seguintes montantes:

	Principal	Juros de Mora	Multa Proporcional	Valor do Crédito Tributário
Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ	R\$ 409.130,63	R\$ 156.024,65	R\$ 920.543,93	R\$ 1.485.699,21
Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL	R\$ 147.287,02	R\$ 56.168,88	R\$ 331.395,82	R\$ 534.851,72
Contribuição para o PIS/PASEP	R\$ 33.241,86	R\$ 12.906,96	R\$ 74.794,25	R\$ 120.943,07
Contribuição para o financiamento da Seguridade Social - COFINS	R\$ 153.423,96	R\$ 59.570,61	R\$ 345.203,93	R\$ 558.198,50
				R\$ 2.699.692,50

A descrição analítica de toda a matéria de fato e de direito que ensejou os lançamentos fiscais está consubstanciada no Relatório da Atividade Fiscal (RAF), acostado ao processo.

Atesta-se que o contribuinte incorreu em sucessivos pedidos de prorrogação de prazo, sucedidos por longos atrasos na apresentação dos documentos e, enfim, muitos documentos sequer foram apresentados a autoridade fiscal, conforme histórico de todos os termos lavrados às folhas 104/106.

Sob o amparo do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, e em decorrência da falta de informação quanto a existência de todas as suas contas bancárias e da não apresentação de todos os seus extratos bancários, foram geradas Requisições sobre Movimentações Financeiras - RMF aos Bancos para obtenção daqueles dados.

Em um segundo momento, nova RMF foi gerada para obtenção de extratos e cópias de cheques, não apresentados pela fiscalizada após Intimações, para averiguar a correção de lançamentos a título de suprimento da conta caixa, adiante pormenorizados.

De posse dos extratos e demais informações bancárias foram adotados os seguintes procedimentos pela autoridade fiscal:

1. Foram excluídos os créditos e depósitos bancários que permitiam identificar de pronto a origem, como resgate de diversas aplicações financeiras, estorno de débitos anteriores, devolução de cheques, DOC, TED, empréstimos bancários, etc...
2. Efetuada a conciliação bancária entre as diversas contas da empresa, excluindo depósitos / créditos que representavam simples transferências entre suas

próprias contas, gerando a Tabela 07 – “Créditos/Depósitos bancários que representam simples transferência entre contas bancárias da própria empresa fiscalizada” e a Tabela 08 – “Saques/Débitos bancários cujos valores foram creditados/depositados em contas bancárias da própria fiscalizada”.

Tabelas em referência foram submetidas a contribuinte para manifestação por meio do Termo de Intimação nº 05/00508/2013.

3. Efetuada a conciliação bancária dos créditos/depósitos remanescentes com os lançamentos contábeis a débito da conta BANCOS C/MOVIMENTO, gerando a Tabela 09 – “Créditos/Depósitos bancários, aparentemente, não contabilizados pela empresa”.

4. O contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos créditos/depósitos bancários listados na Tabela 09 através do Termo de Intimação nº 05/00508/2013 (fl. 2772) e do Termo de Intimação nº 08/00508/2013 (fl.4714). O contribuinte não atendeu referidas intimações após 145 dias da primeira ciência;

5. De posse dos documentos fiscais apresentados (notas fiscais, Conhecimentos de Transporte rodoviário de cargas – CTRC e faturas), estes foram confrontados com os créditos/depósitos efetuados e o seu respectivo lançamento contábil, gerando a Tabela 05 – “Lançamentos Contábeis registrados como contrapartida de créditos/depósitos bancários (não se trata de amostragem), onde foram relacionados os lançamentos cujo histórico não permitia identificar o documento fiscal correspondente. Intimado a fazê-lo pelo Termo de Intimação nº 05/00508/2013, o contribuinte apresentou apenas 10 documentos dentre os 204 relacionados, que não foram aptos a comprovar a origem daqueles depósitos, conforme esclarecido no Relatório Fiscal (fl.116).

6. Em decorrência do não atendimento da intimação relacionada à Tabela 05, os créditos/depósitos vinculados aos lançamentos contábeis sem histórico identificado foram incluídos na planilha “Créditos/Depósitos bancários cuja ORIGEM deve ser comprovada – Tabela 15”. O contribuinte foi intimado por meio do Termo de Intimação nº 09/00508/2013 a comprovar a origem dos depósitos/créditos listados na Tabela 15;

7. Comparando-se os créditos/depósitos bancários com os lançamentos contendo histórico contábil com a indicação do documento fiscal foi possível identificar centenas de lançamentos contábeis compatíveis em valor e data com os valores depositados. Para comprovação documental destes lançamentos, legitimando os depósitos efetuados, foram relacionados, por amostragem, 136 lançamentos contábeis na planilha “1ª Amostragem dos lançamentos contábeis contendo número de documentos e registrados como Contrapartidas de créditos/depósitos bancários – Tabela 06”, cientificada ao contribuinte por meio do Termo de Intimação nº 05/00508/2013. Após 145 dias a empresa somente apresentou 15 dos 136 documentos originais solicitados, corroborando o lançamento contábil e bancário daqueles, conforme fl. 117 do processo.

8. Em decorrência da mora e da não apresentação dos documentos a comprovarem os lançamentos relacionados por amostragem, foram excludidos os 15 lançamentos comprovados e todos os demais foram induídos na planilha “Créditos/Depósitos bancários cuja ORIGEM deve ser comprovada – Tabela 15”. O contribuinte foi intimado por meio do Termo de Intimação nº 09/00508/2013 a comprovar a origem dos depósitos/créditos listados na Tabela 15, conforme já explicitado no item 6 retro.

9. Para que não houvesse tributação em duplicidade, nas palavras da autoridade lançadora, foram considerados com origem comprovada os créditos / depósitos bancários listados na Tabela 15 que atendessem cumulativamente os seguintes requisitos:

- a) que o crédito/depósito bancário tivesse sido contabilizado;
- b) que, no histórico contábil do crédito/depósito bancário contabilizado, tivesse sido identificado o correspondente documento fiscal (CTRC, nota fiscal ou fatura);
- c) que o crédito/depósito bancário contabilizado com a indicação do documento fiscal fosse compatível, em valor e em data, com o valor constante no documento fiscal referenciado e
- d) que o número do documento fiscal referenciado no histórico contábil estivesse entre os CTRC listados na planilha anexada à resposta protocolada em 16/06/2015 ou entre as notas fiscais ou faturas cuja cópias foram apresentadas pela empresa FAMA.

10. Os créditos/depósitos bancários considerados como origem comprovada, acima descritos, foram listados na planilha “Créditos / Depósitos Bancários contabilizados que foram considerados como origem comprovada – Tabela 19”, enquanto aqueles que não foram efetivamente comprovados foram relacionados na planilha “Créditos/Depósitos bancários listados na Tabela 15 cuja ORIGEM não foi comprovada – Tabela 16”. Os critérios do item 09 supra e a Tabela 16 foram submetidos ao contribuinte por intermédio do Termo de Constatação nº 01/00508/2013 (fls.4887 a 4889).

Duas situações foram pontuadas pelo procedimento fiscal no que se refere a determinados créditos/depósitos bancários listados na planilha “Créditos/Depósitos bancários listados na Tabela 15 cuja ORIGEM não foi comprovada – Tabela 16” cujos lançamentos contábeis não foram aceitos como prova da origem dos correspondentes créditos/depósitos vinculados (itens 5.6 e 5.7 do Relatório de Atividade Fiscal):

- Créditos/depósitos bancários contabilizados a crédito da Conta Caixa “1111010001- Caixa”;
- Créditos/depósitos bancários contabilizados a crédito da conta “2111040001 – Ademir Trizolio”.

O contribuinte foi intimado e reintimado a apresentar os documentos vinculados aos suprimentos da conta caixa listados na planilha “Lançamentos Contábeis de

Suprimento da conta CAIXA “1111010001-CAIXA”- Tabela 02”, visando comprovar o efetivo saldo disponível na conta CAIXA em determinadas datas.

Não atendidas as intimações, 171 dias após a primeira ciência, foi lavrada nova RMF, em cuja resposta as Instituições financeiras forneceram cópia de cheques emitidos pela empresa FAMA, relatório das Fitas Detalhe de Caixa e informações prestadas por escrito.

De posse dos documentos e informações recebidas dos Bancos, foi possível elaborar planilha “Valores Sacados e Contabilizados como Suprimento da conta CAIXA quando, na realidade, foram depositados nas contas de ADEMIR TRIZOLIO – Tabela 17.” Do exame da referida planilha, a autoridade fiscal concluiu que valores sacados das contas bancárias da empresa FAMA, que haviam sido contabilizados como SUPRIMENTO DA CONTA CAIXA, na realidade foram depositados em contas bancárias do sócio ADEMIR TRIZÓLIO.

Diante do exposto, conduzi a autoridade fiscal que os saldos diários na conta CAIXA não seriam legítimos para comprovar a origem dos depósitos/créditos bancários cujos lançamentos contábeis indiquem a conta caixa como contrapartida, in litteris:

CONSIDERANDO que a empresa FAMA deixou de apresentar os documentos que corroborariam os lançamentos contábeis de suprimento da conta caixa (Termos de Intimação nº 02/00508/2013 e nº 04/00508/2013);

CONSIDERANDO que, em virtude do mencionado no parágrafo anterior, não foi possível confirmar se os saldos diários da conta “1111010001 - CAIXA” estavam corretos;

CONSIDERANDO que ficou comprovado, mediante documentação bancária, que valores sacados de contas bancárias da empresa FAMA foram efetivamente depositados em contas bancárias utilizadas por ADEMIR TRIZÓLIO e

CONSIDERANDO que os valores mencionados no parágrafo anterior, totalizando **RS512.187,40 (quinhentos e doze mil, cento e oitenta e sete reais e quarenta centavos)**, foram, indevidamente, contabilizados como suprimento da conta “1111010001 - CAIXA”, pois tais recursos foram creditados/depositados nas contas bancárias de ADEMIR TRIZÓLIO,

CONCLUI-SE que os saldos diários existentes na conta “1111010001 - CAIXA” da contabilidade da empresa FAMA não servem para comprovar a origem dos créditos/depósitos bancários, cujos lançamentos contábeis indicam a conta caixa como contrapartida.

Por sua vez, dentre os créditos/depósitos bancários listados na planilha “Créditos/Depósitos Bancários listados na Tabela 15 cuja ORIGEM não foi comprovada – Tabela 16”, foram relacionados 16 valores creditados pelo sócio Ademir Trizolio, num montante de R\$ 1.819.000,00, conforme informações obtidas junto as instituições financeiras, listados no item 5.7 do Relatório.

Referidos valores foram contabilizados a débito da conta BANCOS C/MOVIMENTO e a crédito da conta contábil “2111040001 – Ademir Trizolio”, pertencente ao grupo “211104 – Contas correntes – Sócios”. Intimada, a empresa não apresentou qualquer documento probatório da origem destes depósitos, tampouco alegou tratar-se de empréstimos / mútuos obtidos junto ao sócio Ademir.

Entretanto, no âmbito do procedimento fiscal aberto contra o contribuinte pessoa física - Ademir Trizolio, MPF 0812200-2013-00509-9, transcorrido no processo 18088.720328/20145-83, em resposta ao Termo de Intimação nº 01/00509/2013, o sócio administrador da FAMA afirma que os contratos de empréstimos ter-se-iam realizado de “forma verbal” (fls. 7354 a 7369), conforme trecho abaixo:

Em relação ao inciso “a” do item 11, existem os seguintes empréstimos **CONCEDIDOS** pelo Sr. Ademir, porém, **TODOS OS EMPRÉSTIMOS ABAIXO LISTADOS FORAM FIRMADOS DE FORMA VERBAL:**

- Empréstimo de ADEMIR TRIZOLIO para FAMA TRANSPORTES E COMÉRCIO ARARAQUARA LTDA, CNPJ n. 04.671.208/0001-93 (Saldo devedor em 31/12/2011 – R\$ 537.000,00 e, Saldo devedor em 31/12/2012 – R\$ 1.526.370,37);

Diante deste cenário, amparada no que dispõe o Código Civil quando trata dos contratos de mútuo, conduziu a autoridade fiscal que não ficou comprovada, por documentação hábil e idônea, a origem dos créditos / depósitos bancários efetuados pelo Sr. Ademir Trizolio, in litteris:

CONSIDERANDO que a contabilização dos R\$ 1.819.000,00, recebidos de ADEMIR TRIZÓLIO, não permitem identificar a que título tais recursos foram creditados/depositados nas contas bancárias da empresa fiscalizada (empréstimo, mútuo etc):

CONSIDERANDO que, embora intimada, a empresa FAMA não apresentou qualquer documento que comprovaria que os valores recebidos de ADEMIR TRIZÓLIO estariam relacionados a empréstimos/mútuos obtidos da pessoa física;

CONSIDERANDO que, embora intimado, o Sr. ADEMIR TRIZÓLIO informou, apenas, que teria concedido empréstimos de **forma verbal:**

CONSIDERANDO que não ficou comprovado que as partes tenham estabelecido um prazo para a devolução dos valores creditados/depositados nas contas bancárias da fiscalizada e nem mesmo eventual remuneração (juros e/ou correção monetária) pelo período em que os recursos teriam ficado aplicados na empresa FAMA;

CONSIDERANDO que o art. 221 do Código Civil dispõe que um instrumento particular, **não registrado no registro público não opera os seus efeitos a respeito de terceiros** (no presente caso, o Fisco Federal é considerado um terceiro),

CONCLUI-SE que **não ficou comprovado que os R\$ 1.819.000,00**, creditados/depositados pelo Sr. ADEMIR TRIZÓLIO, nas contas bancárias da empresa FAMA, referem-se a empréstimos/mútuos que teriam sido concedidos pela pessoa física à empresa fiscalizada.

Após recebida a Tabela 16 com a relação de todos os créditos / depósitos considerados não comprovados por meio do Termo de Constatação nº 01/00508/2013 (fls.4887 a 4889), em 26/10/2015, o contribuinte apresentou ainda, em 06/11/2015 e 09/11/2015, alguns documentos na tentativa de comprovar a origem de alguns dos créditos relacionados.

Destas últimas documentações apresentadas, foram validadas apenas as 3 comprovações de depósitos, num valor de R\$ 8.138,12 (item 5.8 do Relatório, fl.128), não sendo validados, ou seja, não considerada comprovação da origem dos depósitos os créditos provenientes de:

- a) José V Bononi, CPF 381.639.938-04;
- b) Transli – Transportadora Liberdade Ltda, CNPJ 01.650.438/0001-88;
- c) Carga Pesada Comércio e Locação de Veículos Ltda – CNPJ 51.689.131/0001-69;

d) Ademir Trizólio, CPF 442.596.708-91;

e) Lençóis Equipamentos Rodoviários Ltda, CNPJ 56.398.290/0001-28;

Registre-se que a motivação da não aceitação dos documentos apresentados tendo como origem as pessoas acima referendadas está devidamente acostada ao Relatório de Atividade Fiscal às folhas 123/124.

Outros documentos foram também apresentados e desqualificados pela autoridade fiscal como probatórios da origem dos créditos/depósitos bancários conforme relação e devida motivação às folhas 125/128, quais sejam:

a) páginas de extratos bancários da empresa FAMA;

b) comprovantes de transferência de valores de contas da fiscalizada para contas da mesma pessoa jurídica (TEC, DOC, transf. Online, etc.);

c) documentos produzidos pela própria empresa FAMA;

d) recibos de empréstimos que teriam sido obtidos pela empresa FAMA;

e) recibos de quitação de empréstimos;

f) recibos de alienação de veículo placa EIG-9217;

g) reembolso de valores que teriam sido pagos em duplicidade;

h) devolução de parte do prêmio pago pela empresa FAMA

i) comprovante de transferências bancárias da conta da FAMA para Ademir;

j) comprovante de pagamentos de despesas em nome de Ademir pagas pela empresa;

k) despesas em nome da empresa FAMA que teriam sido pagas por Ademir e posteriormente reembolsadas;

l) vale de viagem emitido pela empresa FAMA;

m) listagens denominadas “Relatórios de despesas”, “Acertos de Viagem” e “Extrato de conta corrente” elaboradas pela empresa FAMA;

n) Recibos de quitação de empréstimos que teriam sido obtidos pela empresa FAMA junto ao Sócio Ademir Trizólio;

Consideradas todas as análises de documentação e ajustes nas Tabelas dos valores de depósitos a serem comprovados, foi finalmente consolidada a infração à legislação tributária por meio de Omissão de Receita relativa aos créditos / depósitos bancários que não tiveram sua origem comprovada por documentação hábil e idônea.

Para apuração final dos valores omitidos, foram excluídos os valores atingidos pela decadência, os valores considerados comprovados pela fiscalização e ainda retirados alguns créditos estornados nas contas bancárias do contribuinte (item 6.3 do Relatório, fl. 133), resultando nas duas planilhas finais ajustadas com os valores tidos por RECEITA OMITIDA:

- “Créditos/Depósitos bancários NÃO CONTABILIZADOS pela empresa – Tabela 21” (fl.366) e;
- “Créditos/Depósitos bancários contabilizados cuja ORIGEM não foi comprovada – Tabela 20” (fls.359/364)

A autoridade fiscal, para fins de aplicação do coeficiente de presunção do Lucro Presumido, opção de tributação do IRPJ pelo contribuinte, utilizou o percentual mais elevado (32%), dentre aqueles utilizados pelo contribuinte em suas diversas atividades econômicas, considerando que não foi possível identificar a que atividades correspondiam os valores de receita omitidos, tudo nos exatos termos do art. 24 da Lei 9.249/1995 (fls.129/133).

Nos itens 07 e 08 do Relatório da Atividade Fiscal, a autoridade descreve as atitudes do contribuinte no que tange a infração tributária e a conduta no curso do procedimento fiscal, enquadrando-as nos crimes previstos no art. 71 e 72 da Lei 4.502 de 30/11/1964 por configurarem prática de sonegação / fraude, o que importou na qualificação da multa de ofício aplicada.

Ademais, pela conduta flagrantemente protelatória e pelos sucessivos atrasos ou não atendimento às Intimações proferidas, o fiscal aplicou a multa de 225%, amparado na legislação tributária de regência (itens 09 e 10 do Relatório Fiscal, fls. 138/140).

O contribuinte, por sua vez, apresenta Impugnação tempestiva, alegando, em síntese, os seguintes argumentos, e somente estes:

1. Os dados foram obtidos pela fiscalização junto as Instituições financeiras de forma ilícita, considerando não estar amparada por autorização judicial, o que importaria em nulidade do lançamento;
2. Decadência do PIS e COFINS relativos aos períodos de apuração Outubro de 2009 a Setembro de 2010, consideradas as regras dos tributos lançados por homologação;
3. Os valores depositados pelo sócio Ademir Trizólio seriam decorrentes de contrato verbal de mútuo, autorizado pelo Código Civil, e não configurariam receita da impugnante;
4. Conta garantida é uma conta empréstimo oferecida pelos Bancos, de forma que não pode ser considerada uma receita da pessoa jurídica, devendo ser expurgado aquele valor do lançamento;
5. Valores recebidos da empresa CARGA PESADA COM. E LOC. VEIC. Ltda seriam decorrentes de um distrato contratual da cessão de direitos de um caminhão Volvo, havendo devolução dos valores pagos a empresa FAMA, que não configurariam receita desta;
6. Devolução de adiantamento de FINAME, extraída da tabela 16, trata-se de valores oriundos da devolução de adiantamento feito à empresa Lençóis

Equipamentos Rodoviários para a fabricação de semi-reboques, devendo ser expurgado do lançamento tais valores;

7. Alega inexistência de evidente intuito de fraude, tampouco embaraço a fiscalização a justificar a majoração e qualificação da multa de ofício aplicada, entendendo ainda que a multa aplicável seria de 20%, sequer a de 75%;

8. Impossibilidade de incidência de juros sobre a multa de ofício.

Atesta-se que somente os itens 3, 4, 5 e 6 acima visam extirpar da omissão de receita presumida os valores ali contestados. Portanto, em relação aos demais créditos/depósitos não confirmados, não instaurada lide específica.

Em suma, podemos graficamente pontuar a infração e a base de contestação da impugnação ora enfrentada:

Omissão de Receita por presunção legal	Valor Total
Tabela 20 - Créditos/Depósitos bancários contabilizados cuja origem não foi comprovada	R\$ 4.889.111,21
Tabela 21 - Créditos/Depósitos Bancários não contabilizados pela empresa cuja origem não foi comprovada	R\$ 234.612,00
Total da infração	R\$ 5.123.723,21

Origem de depósito contestada	Valor total
Ademir Trizólio	R\$ 1.819.000,00
Conta Garantida no BB	R\$ 108.000,00
Carga Pesada Com. Loc. Veículos	R\$ 400.000,00
Lençóis Equipamentos Rodoviários	R\$ 505.062,00
	R\$ 2.832.062,00

Naquela oportunidade, a r. turma julgadora julgou procedente em parte a impugnação, cujo julgamento se encontra sintetizado pela seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA

Operam-se os efeitos preclusivos previstos nas normas do processo administrativo fiscal em relação a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, tomando prontamente exigíveis os créditos tributários a ela relativos, ressalvada condição suspensiva imposta por questão preliminar de alcance geral.

IMPUGNAÇÃO. ELEMENTOS DE PROVA.

As alegações apresentadas na impugnação devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, preduindo o direito de apresentá-las em outro momento processual, por força do artigo 16, §4º, do Decreto nº 70.235/72.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

DECADÊNCIA

Na hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, inicia-se a contagem do prazo de decadência do direito de a Fazenda Nacional formalizar a exigência

tributária no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Aplicada a regra decadencial do art. 173 do Código Tributário Nacional e ultrapassados os 05 anos regulamentares devem ser excluídos do lançamento os períodos de apuração decaídos.

QUEBRA SIGILO BANCÁRIO. INOCORRÊNCIA.

Não constitui violação ao dever de sigilo a transferência de dados bancários das instituições financeiras para a administração tributária, conforme autorizado pela legislação e referendado pela Suprema Corte Nacional.

JUROS MORATÓRIOS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício integra a obrigação tributária principal, e por conseguinte, o crédito tributário, sendo legítima a incidência dos juros de mora calculados com base na taxa Selic desde o mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao pagamento e de um por cento no mês do pagamento

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011, 2012

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS NÃO COMPROVADOS POR DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA.

Caracterizam-se como 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.

OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÕES LEGAIS. ÔNUS DA PROVA.

Na legislação fiscal, as presunções legais relativas de omissão de receitas, como todas, têm um efeito próprio: elas invertem o ônus da prova, deixando-o sob responsabilidade exclusiva do contribuinte autuado.

CONTRATO DE MÚTUO. COMPROVAÇÃO.

Para que a comprovação de existência de contrato de mútuo dê ensejo ao afastamento da presunção de omissão de receita de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/1996, é necessário que o referido instrumento seja válido; as transferências financeiras sejam comprovadas; haja correspondência entre as transferências financeiras previstas e as efetuadas; haja comprovação das devoluções efetuadas e do registro das transações em livros de escrituração contábil. Não aplicável a acordos meramente verbais.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

É cabível a qualificação da multa de ofício quando restar comprovado nos autos que o sujeito passivo agiu, dolosamente, no sentido de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da

ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais. Sonegação.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA

É cabível o agravamento da multa de ofício aplicada nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos, bem como nos casos de embarço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Infere-se do corpo do voto-condutor da DRJ, que o Colegiado acolheu parcialmente a alegação de decadência, nos seguintes termos:

Aplicando-se o artigo 173 ao caso concreto, cumpre separar os períodos contra os quais o contribuinte apresenta sua defesa. Inicialmente, quantos aos períodos de Outubro de 2009 e Novembro de 2009, atesta-se que o prazo decadencial de lançamento se iniciou no primeiro dia do exercício seguinte, qual seja, 01/01/2010, findando em 31/12/2014.

Como o Auto de Infração foi cientificado em 30/11/2015, aqueles dois períodos de apuração foram alcançados pela decadência, devendo ser excluídos do lançamento o PIS e a COFINS correspondentes.

Quanto aos períodos de apuração Dezembro de 2009 e Janeiro a Setembro de 2010, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, é o dia 01/01/2011, ou seja, o prazo decadencial para estes períodos de apuração findou em 31/12/2015. Como o Auto de Infração foi cientificado em 30/11/2015, aqueles demais períodos de apuração não foram alcançados pela decadência, sendo legítima a lavratura do PIS/COFINS daqueles períodos.

Desta feita, acata-se parcialmente a preliminar de decadência postulada pela defesa.

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a Recorrente apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário, sem juntada de prova adicional, pugnano por seu provimento.

É o Relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos regimentais de admissibilidade, portanto, dele conheço.

ANÁLISE DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Da Nulidade. Quebra de Sigilo Bancário Sem Ordem Judicial

O contribuinte transcreve doutrina e jurisprudência que entendem o sigilo bancário como desdobramento do direito à intimidade e à vida privada, e que a proteção e inviolabilidade contidas no art. 5º, X e XII da Constituição Federal de 1988 são a mais ampla forma de expressão do sigilo, por abarcar todas as demais.

Desta feita, tenta desqualificar o presente lançamento que utilizou-se de informações bancárias da impugnante obtidas através de Requisição de Movimentação Financeira – RMF efetuadas diretamente aos Bancos onde o contribuinte possuía contas bancárias.

Aduz a Recorrente que a obtenção dos dados bancários somente poderia ser legítima caso emanada de decisão expedida por autoridade judiciária autorizando a quebra do sigilo bancário, o que implicaria a nulidade do Auto de infração que teria ferido a proteção constitucional do sigilo dos dados privados e da intimidade.

De fato, constata-se que após o não atendimento pela contribuinte da intimação do Fisco, para apresentação dos extratos bancários e demais documentos, foram formalizadas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF, dirigidas às Instituições financeiras com as quais mantinha relacionamento bancário, com fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105 e no art. 4º, §6º do Decreto nº 3.724, que a regulamentou, ambos de 10 de janeiro de 2001.

Quanto à matéria, vale dizer que, atualmente, é pacífico o entendimento de que o Fisco Federal possui o direito de solicitar diretamente nas instituições financeiras extratos bancários de qualquer contribuinte, desde que o faça em harmonia com o que dispõe a Lei 105/2001 e Decreto nº 3.724/2001.

Assim, não prospera a tentativa de vincular esta atividade tão-só ao Poder Judiciário, sob o argumento de violação de direitos da recorrente. Os atos legais e regulamentares mencionados disciplinaram as hipóteses específicas nas quais o acesso é permitido e, ao circunscrever-se a este âmbito, a prova obtida é plenamente válida e, sobre ela, a contribuinte foi regularmente intimada a se manifestar e a esclarecer a origem dos valores questionados, tanto na fase procedimental como na litigiosa, quando da concessão de prazo regulamentar para impugnação após a ciência da formalização da exigência, e agora, em sede de recurso.

Vale lembrar que Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento da ADI 2.859-DF, declarou constitucional o acesso direto pelo Fisco Federal à movimentação financeira do contribuinte, e fez referência expressa ao Decreto nº 3.724/2001, consignando que a disciplina dada àquele ato regulamentar (Decreto nº 3.724/2001) resguardava as garantias processuais do contribuinte, além de proteger o sigilo de seus dados bancários. No julgado, prevaleceu o entendimento de que o disposto na norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas tão somente em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros.

Portanto, rejeita-se os argumentos suscitados.

Mérito

Da Presunção de Omissão de Receitas

Como se disse, o contribuinte é acusado de omissão de receita, caracterizada pela falta de comprovação da origem dos depósitos/créditos efetuados em suas contas bancária, tendo por base legal o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que assim dispõe:

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.

O referido dispositivo, inclusive, teve sua constitucionalidade reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento sujeito à repercussão geral:

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. LEI 9.430/1996, ART. 42. CONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO DESPROVIDO.

1. Trata-se de Recurso Extraordinário, submetido à sistemática da repercussão geral (Tema 842), em que se discute a Incidência de Imposto de Renda sobre os depósitos bancários considerados como omissão de receita ou de rendimento, em face da previsão contida no art. 42 da Lei 9.430/1996. Sustenta o recorrente que o art. 42 da Lei 9.430/1996 teria usurpado a norma contida no artigo 43 do Código Tributário Nacional, ampliando o fato gerador da obrigação tributária.

2. O artigo 42 da Lei 9.430/1996 estabelece que 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.

3. Consoante o art. 43 do CTN, o aspecto material da regra matriz de incidência do Imposto de Renda é a aquisição ou disponibilidade de renda ou acréscimos patrimoniais.

4. Diversamente do apontado pelo recorrente, o artigo 42 da Lei 9.430/1996 não ampliou o fato gerador do tributo; ao contrário, trouxe apenas a possibilidade de se impor a exação quando o contribuinte, embora intimado, não conseguir comprovar a origem de seus rendimentos.

5. Para se furtar da obrigação de pagar o tributo e impedir que o Fisco procedesse ao lançamento tributário, bastaria que o contribuinte fizesse mera alegação de que os depósitos efetuados em sua conta corrente pertencem a terceiros, sem se desincumbir do ônus de comprovar a veracidade de sua declaração. Isso impediria a tributação de rendas auferidas, cuja origem não foi comprovada, na contramão de todo o sistema tributário nacional, em violação, ainda, aos princípios da igualdade e da isonomia.

6. A omissão de receita resulta na dificuldade de o Fisco auferir a origem dos depósitos efetuados na conta corrente do contribuinte, bem como o valor exato

das receitas/rendimentos tributáveis, o que também justifica atribuir o ônus da prova ao correntista omissor. Dessa forma, é constitucional a tributação de todas as receitas depositadas em conta, cuja origem não foi comprovada pelo titular.

7. Recurso Extraordinário a que se nega provimento.

Tema 842, fixada a seguinte tese de repercussão geral: "O artigo 42 da Lei 9.430/1996 é constitucional". (RE 855649, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 03/05/2021, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-091 DIVULG 12-05-2021 PUBLIC 13-05-2021)

Tal dispositivo legal estabeleceu uma presunção de omissão de receitas, autorizando a exigência de imposto de renda e de contribuições correspondentes, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

Há de se esclarecer que não se está tributando o depósito bancário ou que este seja o fato gerador do imposto de renda. O que se está tributando é uma importância financeira de propriedade da fiscalizada que, pelo fato de não estar justificada, deve ser considerada receita omitida, segundo a legislação acima reproduzida, presumindo-se que este montante na verdade se origina de receita tributável auferida.

Quanto aos valores em discussão, o contribuinte foi intimado a comprovar, com documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados/creditados nas suas contas corrente, e deixou de comprovar a origem dos depósitos questionados pelo Fisco, e, no transcurso do processo administrativo também não se desincumbiu em comprovar com provas hábeis e idôneas a origem dos depósitos bancários.

Em recurso, o Contribuinte volta a apresentar os mesmos argumentos fáticos de impugnação, sendo que estes foram devidamente apreciados pela decisão recorrida, que refutou um a um. Como concordo com sua análise, reproduzo a seguir trecho do voto-condutor do acórdão da DRJ de interesse, a fim de acrescentá-lo às razões de decidir deste voto, *in verbis*:

2.2 DOS VALORES DEPOSITADOS PELO SÓCIO ADEMIR TRIZOLIO NA CONTA DA IMPUGNANTE.

Conforme Relatório da Atividade Fiscal foram identificados vários depósitos/transferências bancárias tendo como origem o Sócio Ademir Trizólio, num montante de R\$ 1.819.000,00, a saber:

Data	Histórico	Documento	Valor
28/01/2011	TRANSF ENTRE AGENC DINH	1002710	80.000,00
15/03/2011	TRANSF AUTORIZ ENTRE AGS	2710136	30.000,00
18/11/2011	TRANSF ENTRE AGENC DINH	1022710	420.000,00
17/04/2012	TRANSF ENTRE AGENC DINH	1002710	100.000,00
19/04/2012	TRANSF ENTRE AGENC DINH	1002710	100.000,00
02/05/2012	TRANSF AUTORIZ ENTRE AGS	2710681	29.000,00
10/05/2012	TRANSF AUTORIZ ENTRE AGS	2710603	30.000,00

Data	Histórico	Documento	Valor
10/05/2012	TED-TRANSF ELET DISPON	9567005	20.000,00
05/06/2012	TRANSF AUTORIZ ENTRE AGS	2710419	20.000,00
06/06/2012	TRANSF AUTORIZ ENTRE AGS	2710459	30.000,00
15/06/2012	TRANSF ENTRE AGENC DINH	1012710	135.000,00
14/08/2012	TRANSF AUTORIZ ENTRE AGS	2710575	10.000,00
18/09/2012	TRANSF ENTRE AGENC DINH	1012710	400.000,00
21/09/2012	DEPOSITO EM DINHEIRO	0175104	100.000,00
27/09/2012	DEPOSITO EM CHEQUE	0780103	115.000,00
04/10/2012	TRANSF ENTRE AGENC DINH	1012710	200.000,00
	TOTAL		1.819.000,00

Reafirma o contribuinte em sua impugnação que trata-se de contrato de mútuo entre o Sr. Ademir e a empresa FAMA TRANSPORTES, e que tal contrato não poderia ter sido desconsiderado pelo auditor fiscal, embora firmado de forma não-solene, verbal apenas.

Defende que o Código Civil não exige forma específica para os contratos de mútuo citando textualmente os artigos 586 a 592 daquela Lei (fl. 7521) e, “não se exigindo forma específica, pode ser ele verbal, ao contrário do que restou afirmado pela fiscalização”.

O impugnante cita ainda o Art. 282 do RIR/99 visando legitimar a consideração dos depósitos como comprovados:

Art. 282. Provada a omissão de receita, por indícios na escrituração do contribuinte ou qualquer outro elemento de prova, a autoridade tributária poderá arbitrariamente a base no valor dos recursos de caixa fornecidos à empresa por administradores, sócios da sociedade não anônima, titular da empresa individual, ou pelo acionista controlador da companhia, se a efetividade da entrega e a origem dos recursos não forem comprovadamente demonstradas (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, § 3º, e Decreto-Lei nº 1.648, de 18 de dezembro de 1978, art. 1º, inciso II).

Amparado no art. 282, o impugnante prega que as duas condições do artigo foram atendidas para consideração dos seus depósitos: foi confirmada a efetividade da entrega pela fiscalização e, quanto a origem dos recursos, alega que os financiamentos obtidos e as vendas de bens, na pessoa física do Sr. Ademir, os justificariam.

Acrescenta ainda que a origem dos recursos estaria comprovada até mesmo pela ação fiscal na pessoa física do sócio, onde seus rendimentos teriam sido base de cálculo para lançamento de imposto de renda da pessoa física no processo 18088.720328/2015-83.

Desta feita pugna pela extirpação do valor de R\$ 1.819.000,00 das receitas consideradas omitidas na pessoa jurídica, alegando serem empréstimos do sócio à PJ, e não receitas tributáveis desta.

Duas considerações, portanto, a enfrentar: a legitimidade do contrato de mútuo e a aplicabilidade do art. 282 do RIR a questão.

Quanto ao contrato de mútuo, ao contrário do que prega o contribuinte, a fiscalização não afirmou que o contrato não poderia ser verbal, mas sim que tal informalismo não tem o condão de surtir efeitos contra terceiros, no caso, contra a administração tributária.

Como bem fundamenta o Relatório fiscal, embora não haja determinação de forma rígida, específica quanto aos contratos de mútuo prevista na Lei 10.406/2002 (Código Civil), o seu art. 221 determina que “o instrumento particular, feito e assinado, ou somente assinado por quem esteja na livre disposição e administração de seus bens, prova as obrigações convencionais de qualquer valor; mas os seus efeitos, bem como os da cessão, não se operam, a respeito de terceiros, antes de registrado no registro público”.

Outra conclusão não seria possível: se um contrato firmado e assinado, quando não registrado em registro público, não opera efeitos frente a terceiros, quanto mais um contrato meramente verbal entre as partes. O contribuinte tem razão quanto a desnecessidade de formalismos no contrato de mútuo, mas não se apercebe que os efeitos deste, salvo quando o instrumento particular for assinado e registrado, não opera efeitos perante terceiros, inclusive perante o Fisco Federal.

Ademais, no exame do contrato de mútuo para contrapor a presunção de omissão de receitas deve se considerar, além da formalização em instrumento válido, legítimo, que as transferências financeiras sejam todas comprovadas; que haja correspondência entre as transferências financeiras previstas e as efetuadas; que haja comprovação das devoluções efetuadas e que haja o devido registro das transações em livros de escrituração contábil.

O contribuinte em sua impugnação não apresenta qualquer contrato, mas apenas reitera a desnecessidade daquele, o que de pronto não fornece a devida prova para refutar a omissão de receitas presumida, cujo ônus da prova cabe agora ao autuado.

Quanto ao artigo 282 do RIR (DL 1598/77 e DL 1648/78) citado em seu socorro, é pertinente esclarecer que tal dispositivo legal regula os efeitos e condições quando da Omissão de Receita relacionada a Suprimentos de Caixa, quando a comprovação da efetiva entrega e da origem dos recursos são suficientemente probatórias da não ocorrência da omissão.

Frise-se que o presente processo é fundado na presunção legal de Omissão de Receitas por depósitos bancários de origem não comprovada, com diversa base

legal daquela invocada pelo contribuinte (Art. 287 do RIR/99; Lei 9.430/96, art. 42 e parágrafos).

Não socorre o contribuinte, portanto, o disposto no art. 282 do RIR.

No caso presente, para que seja afastada a referida omissão presumida, o contribuinte deve tão somente provar a origem dos depósitos/créditos bancários com documentação hábil e idônea, não apenas com argumentos desprovidos de provas, e comprovar tê-los oferecido à tributação no momento oportuno.

Conclui-se, portanto, que os argumentos trazidos pelo contribuinte no intuito de legitimar o mútuo firmado verbalmente, para refutar a omissão de receitas presumida pelos depósitos efetuados, não foram suficientes para excluir da apuração o montante de R\$ 1.819.000,00 relativo àquelas transferências / depósitos em favor do impugnante.

2.3 DA CONTA GARANTIDA

Alega sinteticamente o contribuinte que a “Conta Garantida” seria uma “conta de Empréstimo oferecida pelo Banco, de forma que também não pode ser considerada como receita, devendo os valores dali provenientes ser expurgados do lançamento, conforme extrato anexo”.

Quanto ao referido assunto é somente esta a alegação do contribuinte, sem qualquer documentação probatória. Registre-se, de pronto, que o “extrato anexo” não foi juntado a Impugnação, ao contrário do que sugere.

Referidos valores de “Conta garantida BB” foram considerados Omissão de Receita decorrentes da não comprovação da origem de depósitos/créditos bancários efetuados, devidamente relacionados ao contribuinte. Como não comprovados, referidos depósitos/créditos foram lançados na Tabela 20 como base de cálculo para apuração do IRPJ, donde identificamos totalizarem R\$ 108.000,00, a saber:

581	BB	0082-5	25.300-6	27/07/2010	MOVIMENTO DO DIA	0000564	36.000,00	CONTA GARANTIDA BB	00.000.000/0001-91
2548	BB	0082-5	25.300-6	02/01/2012	MOVIMENTO DO DIA	0000685	36.000,00	CONTA GARANTIDA BB	00.000.000/0001-91
3344	BB	0082-5	25.300-6	21/08/2012	MOVIMENTO DO DIA	0000726	36.000,00	CONTA GARANTIDA BB	00.000.000/0001-91

Depreende-se do Relatório fiscal que uma das medidas preliminares tomadas pela fiscalização foi excluir os créditos/ depósitos bancários cujos históricos permitiam identificar a origem do mesmo, tais como resgate de aplicações financeiras e empréstimos bancários obtidos (fl.112):

5.1. PROCEDIMENTOS PRELIMINARES

Inicialmente foram excluídos os créditos/depósitos bancários cujos históricos bancários permitiam identificar a origem do mesmo, tais como: resgate de aplicação financeira; resgate de caderneta de poupança; juros e correção monetária na caderneta de poupança; resgate de título de capitalização; estornos de débitos anteriores; devolução de cheques emitidos; devolução de DOCs e TEDs remetidos; empréstimos bancários obtidos; dividendos auferidos; devolução de pagamentos efetuados etc.

Resta identificar, portanto, se tais lançamentos passaram despercebidos frente a fiscalização ou se de fato não configuram “empréstimos” bancários efetuados pelo Banco do Brasil, o que se sugere.

De fato, atesta-se que a Conta Garantida é um crédito rotativo (empréstimo), em similar condições de um “cheque especial”, porém em condições mais favoráveis ao cliente bancário.

No entanto, observando-se os extratos originais fornecidos pelo Banco do Brasil, identifica-se a razão pela qual tais lançamentos não foram considerados empréstimos e de pronto rechaçados na apuração dos depósitos a serem comprovados: não há qualquer menção no histórico do lançamento bancário de que estes créditos seriam decorrentes de empréstimos, conforme abaixo:

26.07.2010	435-Tarifa de Pacote de Serviços	13113	852070900050368	65,00 D	6.948,24 C
27.07.2010	900-Movimento do Dia	14128	82013900000564	16.000,00 C	
27.07.2010	677-Empréstimo	14128	8209396000001	139.725,29 C	
27.07.2010	624-Cobrança	14020	102081000006681	5.518,89 C	
27.07.2010	470-Transferência on line	99015	552979000005159	3.300,00 D	

Fonte: Extrato BB, fl.

02.01.2012	177-BB Giro 7linc	13128	82093960005659	27.464,20 D	
02.01.2012	118-Cobrança de I.O.F.	13601	391100702	73,03 D	
02.01.2012	900-Movimento do Dia	14128	82013900000685	16.000,00 C	
02.01.2012	03.01.2012 177-Empréstimo	13128	8209396000205	322,45 D	29.604,52 C

Observa-se que inadvertidamente o extrato do mês de Agosto de 2012 do Banco do Brasil, Agência 0082-5, conta 25300-6 não foi juntado ao processo (fls. 842/843), impedindo a extração dos exatos termos do extrato bancário com o terceiro lançamento a crédito de R\$ 36.000,00 no dia 21/08/2012, tais quais os acima juntados.

Depreende-se que a informação de “Conta Garantida” constante da Tabela 20 foi prestada pelo contribuinte em resposta a Termo de Intimação fiscal, não tendo sido acatado pela autoridade autuante por falta de comprovação documental.

Por ocasião da Impugnação, o contribuinte reitera os mesmos argumentos, porquanto já constantes do histórico da Tabela 20, embora tal justificativa seja precária, porquanto alegada pelo contribuinte sem qualquer documentação probatória, o que ensejou a sua manutenção como crédito bancário não comprovado.

Atesta-se, outrossim, que não foram juntados ao processo quaisquer documentos probatórios de que tais lançamentos decorrem de conta Garantida, o que de fato NÃO ESTÁ EXPRESSO DO EXTRATO BANCÁRIO juntado. Cabia à impugnante trazer comprovante emitido pelo próprio Banco do Brasil, comprovando que aquele crédito tem natureza de “empréstimo”, a despeito da sua classificação no extrato bancário de “Movimento do Dia”. Nada trouxe o contribuinte, senão vazias alegações.

Registre-se que o próprio contribuinte diligenciou junto às Instituições bancárias, dentre elas a agência 0082-5 do Banco do Brasil, para que informassem a origem dos depósitos/créditos relacionados na sua petição (fl.4700), mas não relacionou

os 3(três)depósitos em referência, não buscando a devida documentação probatória.

Por fim, a autoridade fiscal não está autorizada a acatar meras alegações do contribuinte no curso do processo, considerando que a origem de depósitos e créditos bancários deve estar pautada em documentação hábil e idônea, não apenas em meras discordâncias.

Desta feita, mantêm-se os valores relacionados como “Movimentação do Dia”, sugeridos pelo contribuinte como sendo oriundos de Conta Garantia, por falta de documentação probatória.

Art. 16. A impugnação mencionará: (...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito. (...)

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

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos. (Acrescido pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997).*

2.4 DOS VALORES RECEBIDOS DA EMPRESA CARGA PESADA COM. E LOC.

VEÍCULOS LTDA Defende o contribuinte que os valores recebidos da empresa em epígrafe “são referentes ao Distrato Contratual da cessão de direitos de um caminhão Volvo, FH-440 6X2 firmado entre aquela e a impugnante, conforme contrato anexo”. (fl.7523)

Assim alega o contribuinte:

Em função do distrato, a empresa Carga Pesada procedeu à devolução de três pagamentos, sendo que o valor a título Diversos no montante de 56.354,85 (cinquenta e seis mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e cinco centavos) refere-se ao primeiro valor creditado a título de devolução. O segundo valor de R\$ 113.645,15 (centro e treze mil, seiscentos e quarenta e cinco reais e quinze centavos), foi realizado por meio de transferência bancária, sendo possível a sua identificação. O terceiro valor de R\$ 230.000,00 (duzentos e trinta mil reais) foi pago diretamente ao Sr. Ademir Trizolio, que por sua vez realizou o depósito do valor na conta corrente da empresa Impugnante. Assim, os supracitados valores foram devidamente registrados na contabilidade da empresa.

Os contratos e documentos foram juntados às folhas 4910 a 4923. Atestase que os lançamentos contestados pelo contribuinte estão relacionados na Tabela 20 e serviram de base de cálculo para aferição do IRPJ e tributos reflexos, considerando sua condição de receita omitida por presunção legal, e totalizam R\$ 400.000,00 conforme abaixo:

Atesta-se que no curso da ação fiscal, bem ao seu término, o contribuinte apresentou estas mesmas alegações e documentos, não apresentando, porém, o referido Distrato Social que efetivamente comprovasse a origem daqueles recursos, ensejando a sua desconsideração:

CARGA PESADA COMERCIO E LOCACAO DE VEICULOS LTDA, CNPJ 51.689.131/0001-69: a empresa FAMA alegou que os créditos/depósitos bancários teriam sido provenientes do distrato contratual da operação de cessão de direitos com a empresa CARGA PESADA COMERCIO E LOCACAO DE VEICULOS LTDA. Embora o instrumento particular de cessão de direitos tenha sido apresentado, o correspondente distrato contratual NÃO FOI APRESENTADO. Logo, não ficou comprovada a origem dos créditos bancários indicados pela empresa FAMA (R\$ 56.354,85, R\$ 113.645,15 e R\$ 230.000,00 todos em 26/10/2012);

Nota-se que a autoridade autuante desconsiderou as alegações do contribuinte por falta de apresentação do Distrato Social que, confrontados com os valores depositados e reembolsados, comprovariam de forma incontestada a origem de tais depósitos.

De se afirmar: o “contrato anexo” referendado pelo contribuinte na sua impugnação não foi apresentado, não foi localizado junto a peça impugnatória. Fazemos menção, doravante, ao mesmo contrato apresentado em 06/11/2015 em resposta ao Termo de Intimação, juntado às folhas 4910 a 4926.

E pior: o “Distrato Social” não foi apresentado. A causa da desconsideração formal das alegações anteriormente apresentadas, que foram reiteradas na Impugnação, não foi combatida, restando a este órgão Julgador o exame dos mesmos elementos já constantes do processo fiscal por ocasião da sua instrução.

Em exame do Contrato de cessão de direitos do caminhão (fls.4910/4926), observamos que o contribuinte, na condição de cessionário, assumiu 47 parcelas a vencer do contrato FINAME previamente firmado pelo cedente CARGA PESADA:

Pelo presente instrumento particular e na melhor forma de direito, de um lado, **CARGA PESADA COMÉRCIO E LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA.**, devidamente inscrita sob o CNPJ 51.689.131/0001-69 e inscrição estadual 110.190.693.118, sito à Rua Itanhaém, 640 - Vila Prudente - São Paulo - SP, com o telefone para contato (11) 2021 4000, doravante designado simplesmente “CEDENTE”, e de outro lado, **FAMA TRANSPORTES E COMÉRCIO ARARAQUARA LTDA**, devidamente inscrita sob o CNPJ 04.671.208/0001-93 e inscrição estadual 181.299.703.110, com sede à Av. Eng. Camilo Dinucci, 5677 - Bairro II Distr. Indl - Araraquara - SP - CEP 14808-100 com o telefone para contato (16) 3322 8181/ (16) 9782 4273, doravante designado simplesmente **CESSIONÁRIO**.

1- O CEDENTE é o legítimo possuidor do TRAC/C. TRATOR - Volvo FH 440 6X2 - 2009/2010 de placas:

DTE 8642 E DTE 8644 alienado ao BANCO ITAÚ S/A.;

DTE 8637, DTE 8645, DTE 8646 alienado ao BANCO VOLVO S/A.

2- Assim, na condição retro mencionada de proprietário e legítimo possuidor do TRAC/ C. TRATOR (1) já descrito, contrato início 15/01/2010 e término em 15/10/2014, o cessionário assumirá o pagamento do saldo devedor correspondente a 47 (quarenta e sete) parcelas à vencer, sendo a primeira para o dia 15/12/2010 até o término do contrato em 15/10/2014, conforme planilha do contrato de FINAME.

Entretanto, apenas na cláusula 05 do referido contrato, há menção a possível distrato, motivado pelo atraso em 02 prestações compactuadas:

5- No caso do não cumprimento dos pagamentos prestações no máximo de 02 (duas) O **CESSIONARIO** obriga-se efetuar de imediato a devolução para o **CEDENTE** do Veículo bem deste **INSTRUMENTO** (acima descrito).
No caso de atraso dos pagamentos das parcelas os juros, correções e multas é de inteira responsabilidade do **CESSIONÁRIO**, **independente de notificação judicial perdendo tudo que já havia pago a favor do CEDENTE a título de perdas e danos e eventual depreciação do bem.**

De relevo ressaltar que a cláusula acima prevê a perda TOTAL de tudo que o Cessionário (FAMA TRANSPORTES) já tenha pago a favor do Cedente (CARGA PESADA) no caso do descumprimento das prestações pactuadas. E o contrato vai além:

7- A presente cessão é realizada em caráter irrevogável e irretratável, renunciando os contratantes à faculdade de se arrependerem da mesma, que obriga as partes, seus herdeiros ou sucessores no fiel cumprimento de todas as cláusulas aqui especificadas, salvo a questão da inadimplência na cláusula (6) do presente.

Cristalino, portanto, o caráter irretratável e irrevogável do instrumento de contrato entre as partes, cuja possibilidade somente se aventaria caso apresentado Distrato ou Aditivo prevendo de forma contrária.

Desta forma, a alegação de que os valores depositados pela CARGA PESADA para a FAMA TRANSPORTES a título de devolução de parcelas do contrato de cessão de direitos não foi comprovada, porquanto referido contrato prevê caráter irrevogável e irretratável do seu objeto, bem como prevê a perda total dos valores pagos pela cessionária no caso de inadimplemento.

Destarte, somente com prova documental robusta, qual seja, o Distrato comercial prevendo de forma contrária ao inicialmente pactuado, corroborado por demais elementos essenciais à análise, poderia o contribuinte refutar a infração. Não o fez no curso do procedimento fiscal, tampouco por ocasião da Impugnação.

De se manter, portanto, a omissão de receita relativa aos depósitos efetuados pela empresa CARGA PESADA COM. LOC. VEÍCULOS em favor da FAMA TRANSPORTES.

2.5 DOS VALORES DEPOSITADOS PELA EMPRESA LENÇÓIS EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS LTDA Na continuidade de sua defesa, alega o contribuinte que os valores depositados pela empresa em epígrafe são decorrentes de “Devolução de Adiantamento de FINAME”, feitos pela FAMA TRANSPORTES àquela empresa.

Alega a impugnante que em “27/10/2010, a empresa impugnante realizou financiamento via BNDES, conforme Cédula de Crédito Bancário nº 0770186-1 no valor de R\$ 930.000,00 (novecentos e trinta mil reais) para construção de seis semi-reboques pela empresa Lençóis Equip. Rodoviários.”(fl.7524)

Continua: “Até que ocorresse a aprovação e liberação do saldo financiado, a impugnante realizou um adiantamento à Lençóis Equip. para que ela pudesse iniciar a fabricação dos semi-reboques. Aprovada a Cédula de Crédito Bancário, o FINAME foi creditado na conta da empresa Lençóis Equip. Rodoviários, que, por

sua vez, realizou a devolução do valor adiantado conforme identificados abaixo e constantes da Tabela 16 anexa aos autos”.

Atesta-se, por pressuposto, que os valores contestados doravante constam da Tabela 20, considerados de origem não comprovada, totalizando R\$ 505.062,00:

IND	Banco	Agência	Conta	Data	Histórico	Documento	Valor	Nome/Razão Social do contribuinte que teria creditado o valor	CPF/CNPJ
708	Bradesco	2694-8	10.495-7	20/09/2010	TED TRANSF ELET DISPON	6007272	75.000,00	LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARI	56.398.290/0001-28
709	Bradesco	2694-8	10.495-7	20/09/2010	TED TRANSF ELET DISPON	6006894	75.000,00	LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARI	56.398.290/0001-28
710	Bradesco	2694-8	10.495-7	20/09/2010	TED TRANSF ELET DISPON	6007287	75.000,00	LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARI	56.398.290/0001-28
711	Bradesco	2694-8	10.495-7	20/09/2010	TED TRANSF ELET DISPON	6006876	75.000,00	LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARI	56.398.290/0001-28
1020	Bradesco	2694-8	10.495-7	18/01/2011	TRANSF CC PARA CC PJ	0397384	5.062,00	LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA	56.398.290/0001-28
1071	Bradesco	2694-8	10.495-7	01/02/2011	TRANSF CC PARA CC PJ	0397261	100.000,00	LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA	56.398.290/0001-28
1120	Bradesco	2694-8	10.495-7	11/02/2011	TRANSF CC PARA CC PJ	0397618	100.000,00	LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA	56.398.290/0001-28
							505.062,00		

Registre-se que, tal qual ocorreu com a tentativa de comprovação do item precedente, 2.4, o contribuinte apresentou tais alegações e documentos por ocasião do procedimento fiscal, tendo também sido desconsiderado como probatórios os documentos apresentados, in litteris:

LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA – ME, CNPJ 56.398.290/0001-28: em resposta protocolada em 06/11/2015, a empresa FAMA alegou que os valores creditados/depositados pela empresa LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA – ME seriam provenientes da devolução de adiantamento pela construção de seis semi-reboques. Contudo, apresentou, apenas, cópia da Cédula de Crédito Bancário nº 0770186-1 por intermédio da qual a empresa fiscalizada obteve um empréstimo de R\$ 930.000,00 do Banco Bradesco S/A. Nenhum documento foi apresentado que comprovasse que a empresa LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIARIOS LTDA – ME teria efetuado a devolução de valores relativos à aquisição dos seis semi-reboques. Além disso, a soma dos créditos/depósitos bancários indicados pela FAMA totaliza R\$ 500.000,00 enquanto que o financiamento obtido foi de R\$ 930.000,00.

Atesta-se, novamente, que o contribuinte não apresenta quaisquer fatos novos, ou documentação probatória.

A Cédula de Crédito Bancário e demais documentos relacionados foram juntados às folhas 4938 a 4971 no curso do procedimento fiscal e comprovam tão somente a obtenção do empréstimo de R\$ 930.000,00 pela fiscalizada.

A empresa LENÇOIS EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS é citada na Cédula tão somente como fabricante dos produtos a serem financiados (quadro IV da Cédula de Crédito Bancário).

IV – Garantia(s) Real(is)	
Alienação Fiduciária de Bem(ns) Móvel(eis)	
Descrição do(s) Bem(ns) Financiado(s)	
Quantidade	Descrição
6	1709640 - SEMI-REBOQUE PRANCHA LENÇOIS
Nome do Fabricante	CNPJ
LENÇOIS EQUIP RODOVIARIOS LTDA	56398290/0001-28
Nome do Fornecedor/Vendedor (Emitente da Nota Fiscal)	CNPJ
LENÇOIS EQUIP RODOVIARIOS LTDA	56398290/0001-28
Endereço de Situação do(s) Bem(ns)	
AV ENGENHEIRO CAMILO DINUCCI 5677	
Cidade	UF CEP

Contrato: 0770186-1
PAC /Proposta: 045-0/68468-6
Página 2 de 15

A operação foi aprovada em 27/07/2010, e em seus anexos há previsão de liberação dos recursos diretamente ao Fornecedor/Vendedor dos bens financiados, ou diretamente ao Emitente (FAMA TRANSPORTES) caso esta comprove antecipação efetuada ao Fornecedor dos bens:

5. Liberação: Os recursos liberados serão transferidos pelo Credor, no prazo máximo de 3 (três) dias úteis, contados a partir da liberação do BNDES/FINAME, diretamente ao emitente da Nota Fiscal, ou seja, ao(s) Fornecedor(s)/Vendedor(es), ou ainda, diretamente ao Emitente, no hipótese deste ter comprovado ao Credor a antecipação com recursos próprios da parcela referente ao financiamento, ao(s) Fornecedor(es)/Vendedor(es), com a anuência do(s) mesmo(s).

O contribuinte afirma que o valor financiado pelo FINAME foi creditado diretamente na conta da empresa LENÇÓIS EQUIPAMENTOS, o que sugere, pela previsão contratual, não ter havido adiantamento do Emitente (FAMA) para o Fornecedor (LENÇÓIS).

No que se refere a não equivalência entre o valor financiado e o valor supostamente adiantado, alegado pela auditoria fiscal, entendo irrelevante. Naturalmente, o adiantamento do valor pode muito bem ter sido parcial, sendo parcial, portanto, a sua devolução. O cerne da questão é, entretanto, não estar comprovada a natureza de devolução dos valores depositados.

Pois bem, não há juntada de quaisquer comprovantes do adiantamento efetuado pela FAMA TRANSPORTES a LENÇÓIS; tampouco há comprovação de que teria a LENÇÓIS efetuado a devolução destes valores a FAMA TRANSPORTES, nos exatos montantes adiantados.

Os documentos apresentados no curso do procedimento fiscal anexos ao contrato FINAME, somente comprovam o faturamento dos produtos financiados, seja por notas de venda seja por notas de remessa de produção. Comprova-se também a existência de 02 títulos de crédito a favor da LENÇÓIS (cedente), vencidos em 19/08/2010, no valor de R\$ 100.000,00, sem qualquer referência às operações comerciais ou financeiras que lhes deram causa (fls.4954 e 4957).

Mais uma vez o contribuinte se furta a comprovar, na oportuna ocasião da impugnação, por documentação hábil e idônea, a natureza e legitimidade das transferências / depósitos recebidos, o que não foi validado pela autoridade autuante e, por não apresentada a devida refutação, deve ser mantido por este colegiado.

Não comprovada, portanto, a origem dos depósitos efetuados pela empresa LENÇÓIS EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS, deve ser mantida a infração quanto àqueles valores considerados omissão de receita por presunção legal.

Dessa forma, tendo a contribuinte não comprovado, com documentação hábil e idônea, a origem *dos valores creditados* (em discussão) nas contas bancárias arroladas nos autos, restou caracterizada a presunção legal prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, de que aqueles valores creditados advieram de receitas não oferecidas à tributação.

Da Multa Qualificada/Duplicada

Quanto à multa qualificada, a fiscalização identificou algumas condutas praticadas pela empresa FAMA que evidenciaram, em sua ótica, a aplicação da multa na ordem de 150%, são elas:

1ª conduta: O sócio Ademir Trizólio creditou/depositou o montante de R\$ 1.819.000,00 nas contas bancárias da empresa FAMA. Segundo a fiscalização, ao verificar a contabilização dos valores depositados, não identificou a que título tais recursos foram transferidos nas contas bancárias da empresa. Além disso, não foi apresentado qualquer documento quem evidenciasse que as partes tivessem celebrado contrato de mútuo, e qual teria sido o prazo disponibilizado à empresa FAMA para devolução dos recursos com acréscimos de correção monetária e juros.

2ª conduta: no ano-calendário de 2009, a empresa FAMA deixou de contabilizar os valores creditados em sua conta bancária que totalizam R\$ 990.888,21 e, embora intimada, não comprovou a origem dos referidos créditos/depósitos bancários. Nesse item, acrescenta que (fls. 135):

Em vez de regularizar a situação mencionada acima, a empresa FAMA, no ano-calendário 2010, simplesmente criou a conta contábil “1111020010 - BANCO REAL C/1501/0002015” e debitou, na mesma, o valor de R\$ 5.857,21 que representa, o saldo existente em 31/12/2009, conforme o extrato bancário.

Estranhamente, a contrapartida do lançamento contábil mencionado no parágrafo anterior foi a conta “1111010001 - CAIXA” e o histórico contábil utilizado foi “DEPÓSITO(s) REAL” procurando indicar que o valor de R\$ 5.857,21 teria sido retirado da conta caixa e depositado na conta bancária (o que não ocorreu). O citado lançamento contábil está discriminado abaixo.

Conta	Descrição Conta	Data	Valor	DC	Histórico	Número
1111020010	BANCO REAL C/1501/0002015	01/01/2010	5.857,21	D	DEPÓSITO(s) REAL	01-2010-0024.00057
1111010001	CAIXA	01/01/2010	5.857,21	C	DEPÓSITO(s) REAL	01-2010-0024.00057

Ainda, conforme indicado na planilha “Créditos/Depósitos Bancários, aparentemente, NÃO CONTABILIZADOS pela empresa – Tabela 9” (submetida à empresa FAMA por intermédio do Termo de Intimação nº 05/00508/2013), também deixaram de ser contabilizados os seguintes créditos/depósitos bancários:

Banco	Agência	Conta	Data	Histórico	Docum.	Valor
Santander	0635	13.000.859-0	29/04/2011	EMISSAO DE DOC E VIA BCE		2.700,00
Santander	0635	13.000.859-0	29/04/2011	EMISSAO DE DOC E VIA BCE		800,00
Santander	0635	13.000.859-0	16/05/2011	EMISSAO DE DOC E VIA BCE		1.400,00
Bradesco	2694-8	10.495-7	23/05/2011	DEPOSITO EM DINHEIRO	251101	17,03

Banco	Agência	Conta	Data	Histórico	Docum.	Valor
Bradesco	2694-8	10.495-7	29/02/2012	TRANSF AUTORIZ ENTRE AGS	2710735	30.000,00
TOTAL						34.917,03

Observação: embora intimada, a empresa FAMA não comprovou a origem dos referidos créditos/depósitos bancários.

Portanto, o montante dos valores creditados/depositados nas contas bancárias da empresa FAMA que deixou de ser contabilizado pela fiscalizada é R\$ 1.025.805,24 (R\$ 990.888,21 + R\$34.917,03).

3ª conduta: a empresa fiscalizada debitou R\$ 512.187,40 de suas contas bancárias e, comprovadamente, creditou/depositou os valores correspondentes nas contas bancárias do Sr. Ademir Trizólio, contudo, na escrituração contábil, os correspondentes valores foram debitados em conta contábil específica, fazendo parecer que se trataria de mero suprimento de caixa. Segundo a fiscalização, seriam meros lançamentos contábeis fictícios para esconder a entrega de valores ao sócio Ademir Trizólio.

4ª conduta: listou dois valores (R\$ 2.369,15 e R\$ 230.000,00), que constatou que foram efetuados pelo sócio Ademir Trizólio em favor da empresa FAMA, e que estes valores foram contabilizados da seguinte forma:

Conta	Descrição Conta	Histórico	Data	Valor	DC
1111020003	BANCO BRADESCO S/A - 10495-7	CHEQUE REAPRESENTADO 2101	07/04/2011	2.369,15	D
1111010001	CAIXA	CHEQUE REAPRESENTADO 2101	07/04/2011	2.369,15	C

Conta	Descrição Conta	Histórico	Data	Valor	DC
1111020003	BANCO BRADESCO S/A - 10495-7	DEPÓSITO(S)	29/10/2012	230.000,00	D
1133030017	CARGA PESADA COM. -BANCO VOLVO/ITAU	RECEBIMENTO CARGA PESADA	29/10/2012	230.000,00	C

Segundo a fiscalização, com os registros contábeis indicados acima, a empresa FAMA procurou esconder que os referidos valores foram creditados/depositados pelo sócio Ademir Trizólio, pois, conforme os lançamentos contábeis, os R\$ 2.369,15 teriam sido proveniente da conta CAIXA, enquanto que os R\$ 230.000,00 teriam sido recebidos de alguma empresa denominada “CARGA PESADA”.

Por estes motivos, entendeu-se que estas condutas da empresa fiscalizada enquadram-se no disposto no art. 71 e/ou 72 da Lei nº 4.502 de 30/11/1964.

A decisão recorrida manteve a qualificação, nos seguintes termos:

Diante dos fatos narrados no TVF e na Descrição dos Fatos e Enquadramento legal, a aplicação da penalidade qualificada, no percentual total de 150%, seguiu estritamente a legislação acima transcrita, pois o trabalho fiscal evidenciou as condutas do sujeito passivo que se subsumem às hipóteses legais necessárias à qualificação da penalidade. [...]

[...]

No presente caso, a autoridade fiscal enquadró a conduta dolosa do contribuinte em prática de sonegação, prevista art. 71 da Lei 4.502/64, conforme Relatório de Atividade Fiscal às folhas 103 a 141. Ao contrário do que alega o contribuinte, portanto, o autuante bem especificou a conduta, descrita no Relatório, e o fundamento legal da prática dolosa, acima referendado.

[...]

No presente caso, a Fiscalização evidenciou satisfatoriamente a conduta dolosa do contribuinte, caracterizadora de sonegação, quando reiteradamente, durante o período fiscalizado, de 2008 a 2012, deixa de declarar vultosas quantias em sua

Declaração de Pessoa jurídica, de natureza obrigatória, deixando-as à margem da tributação, com evidente intuito de sonegação.

Atestou-se no procedimento fiscal várias práticas que configuram sonegação/fraude, devidamente relacionadas no item 07 do Relatório de Atividade Fiscal.

De pronto, destaca-se que o valor de Omissão de Receita identificado no período fiscalizado totaliza R\$ 5.123.723,21. Ademais, infere-se que deste valor parte não foi sequer contabilizada, estando completamente à margem da tributação.

Noutra frente, atestou-se prática de simular débito na conta Caixa, quando na verdade estava a se creditar o Sócio Ademir Trizolio, fazendo crer que se trataria apenas de meros suprimentos de caixa, quando na verdade buscava esconder a entrega de valores ao sócio Ademir Trizólio. Ademais, a FAMA recebeu R\$ 1.819.000,00 do mesmo sócio, sem contudo apresentar qualquer documento hábil e idôneo para motivar tais transferências, sugerindo prática de ocultação da real origem / motivação destas receitas.

É evidente que a não declaração de vultosa movimentação financeira, de forma reiterada e à margem da tributação, não decorre de mero erro, bem como as práticas descritas implicam real intenção de ocultar receitas da imposição tributária. A conduta evidencia flagrante intuito de sonegação e demonstra que a Impugnante agiu, dolosamente, no sentido de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, o que é suficiente para manter a qualificação da penalidade imposta no presente lançamento.

Em recurso, o contribuinte insurge-se contra a aplicação da multa de ofício, na sua forma qualificada, primeiro aduzindo que os fatos citados nos itens 7 e 8 do relatório fiscal foram devidamente rechaçados pela recorrente de forma que não podem servir de base para a duplicação da multa, e, após, defende a inexistência de conduta dolosa, bem como que os fatos apontados não evidenciam o intuito de fraudar o fisco. Por fim, pugna pela aplicação da multa de 20%, sustentando que essa seria a multa pela inadimplência do crédito tributário apurado. Analisemos:

Primeiro, rejeita-se, de logo, o pedido para que a multa de ofício seja reduzida ao percentual de 20%, na medida em que inexistente previsão legal para tanto. A previsão de incidência de multa em tal patamar (art. 61 da Lei nº 9/430, de 1996) diz respeito aos valores recolhidos em atraso pelos contribuintes antes que a autoridade fiscal realize o lançamento de ofício, o que, por óbvio, não é o caso.

No que diz respeito à qualificação da multa, de fato, revela-se adequada sua aplicação quando a administração tributária se desincumbe do ônus de demonstrar que o sujeito passivo utilizou-se, conscientemente, de mecanismos ou instrumentos que intencionalmente ocultem fatos jurídicos que geram o dever de pagar tributo. Além disso, tratando-se de elemento punitivo, é imprescindível que exista nexos causal e consequencial entre os fatos geradores colhidos pelo Fisco e outros fatos apurados, tratados como correspondentes às condutas descritas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4,502/64, para a devida qualificação da multa de ofício.

No caso em tela, como se viu, a fiscalização elencou, em síntese, quatro condutas que, em seu sentir, caracterizariam condutas a atrair a tipificação qualificada da multa. Discordo de sua conclusão.

Nenhumas delas se prestam a tal intento. Ou a ausência de esclarecimentos quanto à origem dos recursos que ingressaram na conta do contribuinte seja o motivo ensejador da omissão de receitas apuradas de acordo com o art. 42 da Lei 9.430/96 (condutas 1, 2 e 4), ou não se conecta com os fatos que resultaram na caracterização da infração da citada omissão de receitas apurada por presunção (conduta 3). Além do mais, os apontamentos contábeis mencionados pela fiscalização não se associam à multa qualificada do crédito tributário lançado de ofício em razão de omissões de receitas apuradas, as quais ocorreram independentemente da contabilização dos valores considerados omitidos.

Em situação semelhante, a 1ª Turma da CSRF, no Acórdão nº 9101-005.385, de 10 de março de 2021, já acatou o racional aqui utilizado, para manter o afastamento da qualificação da multa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Ano-calendário: 2003, 2004, 2005 MULTA QUALIFICADA. OMISSÃO DE RECEITAS. MANOBRAS SOCIETÁRIAS CONSIDERADAS FRAUDULENTAS. DESVINCULAÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA E DA ALTERAÇÃO DO QUADRO DE TITULARES. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL AFASTAMENTO.

Ainda que o Fisco, no momento da fiscalização do contribuinte, tenha verificado a realização de manobras societárias consideradas ardilosas ou fraudulentas, visando à troca de titularidade da companhia e seu encerramento, tais fatos, per si, não justificam a qualificação da multa de ofício referente às infrações tributárias apuradas.

Os fundamentos para a qualificação da multa de ofício devem guardar nexos causal e relação direta com a infração cometida, demonstrando-se vínculo indissociável e consequencial entre os fatos geradores colhidos pelo Fisco e as condutas descritas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

Por outro lado, afasta-se também a motivação da DRJ, quando traz características da própria infração como fundamento para duplicação da sanção correspondente, conjecturando, a meu ver, sobre sua ocorrência no tempo e montante. Transcreve-se mais uma vez passagem do voto da DRJ:

É evidente que a não declaração de vultosa movimentação financeira, de forma reiterada e à margem da tributação, não decorre de mero erro, bem como as práticas descritas implicam real intenção de ocultar receitas da imposição tributária. A conduta evidencia flagrante intuito de sonegação e demonstra que a Impugnante agiu, dolosamente, no sentido de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais, o que é suficiente para manter a qualificação da penalidade imposta no presente lançamento.

Penso que o argumento utilizado nada mais é do que repetição da própria infração verificada, totalmente desconectado da subjetividade da conduta do contribuinte, exigida em lei na

verificação do dolo e constatação da real intenção do infrator. O critério de repetição é incapaz de retratar postura fraudulenta contra o Erário ou qualquer um dos institutos arrolados nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Com relação à questão da proporção da infração de omissão de receitas, também compreendo que ela não representa elemento fático hábil para socorrer a validade da justificativa para duplicar o percentual da multa, de 75% para 150%.

Na mesma linha, apontar que a infração cometida foi de vultoso valor quando comparado com aquilo que efetivamente foi recolhido, igualmente, representa mera conjectura sobre a dimensão financeira, característica essa do tributo exigido que não encontra qualquer respaldo legal no sistema tributário nacional, para se revestir de motivo para amparar a majoração da pena. Sem contar que se torna um exercício por demais subjetivo, pois qual a proporção da receita considerada omitida para deixar de aplicar a multa ordinária, de 75%, para aplicar a excepcional, de 150%? Duas vezes do que foi ofertado à tributação, três vezes, enfim.

Logo, a multa aplicada deve ser desqualificada.

Com referência ao agravamento da multa, ela tem como justificativa a conduta reiterada do sujeito passivo em não atender aos pedidos de apresentação de documentos e de solicitação de informações requeridos pela autoridade fiscal. Veja-se:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

[...] § 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

I - prestar esclarecimentos;”

A fiscalização relacionou as condutas que, em seu entender caracterizaram o agravamento da multa. Segue seus termos (fls. 138):

[...], no curso da fiscalização, além dos reiterados pedidos de prorrogação de prazo (vide item 9), tem-se que a empresa FAMA também deixou de apresentar documentos e esclarecimentos dentro dos prazos concedidos pela Fiscalização conforme detalhado a seguir.

Termo de Intimação n°	Data da Ciência	Termo Final do Prazo	Data em que FAMA se manifestou	Observação
03/00508/2013	28/01/2015	19/02/2015	10/04/2015	em vez de apresentar os documentos esclarecimentos solicitados, protocolou, apenas, um pedido de prorrogação de prazo
05/00508/2013	03/06/2015	24/06/2015	26/06/2015	em vez de apresentar os documentos e esclarecimentos solicitados, protocolou, apenas, um pedido de prorrogação de prazo
06/00508/2013	13/07/2015	03/08/2015	07/08/2015	em vez de apresentar os documentos e esclarecimentos solicitados, protocolou, apenas, um pedido de prorrogação de prazo
07/00508/2013	21/08/2015	14/09/2015, prorrogado para 21/09/2015	25/09/2015	em 11/09/2015, FAMA solicitou prorrogação de prazo de 7 (sete) dias. O termo final foi prorrogado para 21/09/2015. Contudo, a resposta parcial somente foi protocolada em 25/09/2015

Observação: em todos os termos de intimação citados acima foi concedido o prazo de 20 (vinte) dias para atendimento pela empresa fiscalizada.

Pela análise da tabela acima, não resta dúvida quanto ao fato de que a empresa FAMA, no curso da fiscalização, deixou de apresentar documentos e esclarecimentos dentro do prazo concedido nos termos de intimação, o que implica na necessidade de aplicação do disposto no art. 44, §2º, inciso I, da Lei nº 9.430/1996, com redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

O TVF detalhou algumas das atitudes consideradas pela fiscalização prejudiciais o lançamento. Veja-se (fls. 138/140):

9. ATITUDES DA EMPRESA FAMA NO CURSO DA FISCALIZAÇÃO

Neste item serão mencionadas algumas das atitudes tomadas pela empresa FAMA no curso da fiscalização.

A primeira está ligada à quantidade de pedidos de prorrogação de prazo solicitados pela empresa FAMA para atendimento às intimações. Referidos pedidos e os correspondentes Termos de Intimação estão relacionados na tabela abaixo:

Documento do contribuinte	Termo de Intimação Vinculado
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 20/12/2013	01/00508/2013
Resposta datada de 14/01/2014	01/00508/2013
Resposta protocolada em 07/02/2014	01/00508/2013
Resposta protocolada em 13/03/2014	01/00508/2013
Resposta protocolada em 18/07/2014	01/00508/2013
Resposta protocolada em 30/01/2015	02/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 20/02/2015	02/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 13/03/2015	02/00508/2013
Resposta protocolada em 10/04/2015	02/00508/2013

Documento do contribuinte	Termo de Intimação Vinculado
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 08/05/2015	02/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 10/04/2015	03/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 08/05/2015	03/00508/2013
Resposta protocolada em 26/05/2015	04/00508/2013
Resposta protocolada em 16/06/2015	04/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 08/07/2015	04/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo datado de 21/07/2015	04/00508/2013
Resposta protocolada em 14/08/2015	04/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 21/08/2015	04/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo datado de 31/08/2015	04/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 04/09/2015	04/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 26/06/2015	05/00508/2013
Resposta protocolada em 17/07/2015	05/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 31/07/2015	05/00508/2013
Resposta protocolada em 14/08/2015	05/00508/2013
Resposta protocolada em 21/08/2015	05/00508/2013
Resposta datada de 31/08/2015	05/00508/2013
Resposta protocolada em 04/09/2015	05/00508/2013
Resposta protocolada em 11/09/2015	05/00508/2013
Pedido de prorrogação de prazo protocolado em 07/08/2015	06/00508/2013
Resposta protocolada em 14/08/2015	06/00508/2013
Resposta protocolada em 21/08/2015	06/00508/2013
Resposta datada de 31/08/2015	06/00508/2013
Resposta protocolada em 04/09/2015	06/00508/2013
Resposta protocolada em 11/09/2015	06/00508/2013
Resposta protocolada em 11/09/2015	07/00508/2013
Resposta protocolada em 25/09/2015	07/00508/2013
Resposta protocolada em 02/10/2015	07/00508/2013
Resposta protocolada em 09/10/2015	08/00508/2013
Resposta protocolada em 16/10/2015	08/00508/2013
Resposta protocolada em 23/10/2015	09/00508/2013

A segunda atitude da empresa FAMA está relacionada ao fato de ter deixado de apresentar os documentos solicitados (conforme relatado no subitem 5.6.) e ao fato de ter apresentado uma pequena fração dos documentos solicitados (conforme relatado no item 3 e nos subitens 5.3. e 5.4.).

As atitudes tomadas pela empresa FAMA, no curso da auditoria fiscal, contribuíram para que a fiscalização determinada pelo MPF-F nº 0812200-2013-00508-0 não fosse concluída com brevidade.

Convém mencionar que, em diversas oportunidades (resposta datada de 14/01/2014, resposta protocolada em 26/05/2015, pedido de prorrogação de prazo protocolado em 08/07/2015, pedido de prorrogação de prazo datado de 21/07/2015, resposta protocolada em 17/07/2015, pedido de prorrogação de prazo protocolado em 31/07/2015 e pedido de prorrogação de prazo protocolado em 07/08/2015), a empresa FAMA alegou necessidade de obtenção dos documentos solicitados junto a empresa responsável pelo arquivamento dos mesmos (SAFE BOX CONDICIONAMENTE DE ARQUIVOS S/S LTDA EPP, CNPJ 04.238.307/0001-86, doravante simplesmente “SAFE BOX”).

Contudo, o fato de manter os documentos arquivados junto à empresa SAFE BOX não pode ser utilizado como argumento para a apresentação de documentos fora do prazo ou para justificar a falta de apresentação dos mesmos. Tal afirmação decorre do disposto no art. 527, inciso III, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999 (RIR/99).

A norma citada no parágrafo anterior dispõe que a empresa, optante pelo lucro presumido, deverá manter “em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal” (grifei).

Neste ponto, penso que a decisão também deve ser reformada.

Pelo que se deduz do termo confeccionado pelo Agente autuante, todas as intimações foram atendidas, ainda que parcialmente e não do modo que a fiscalização desejava que fossem atendidas. Porém, percebe-se de pronto que todas as intimações não atendidas e que resultaram no agravamento da multa aplicada também deram causa à presunção de omissão de rendimentos.

A impossibilidade de uma mesma conduta servir de base tanto à presunção de omissão quanto à sua penalização encontra paralelo com a situação já pacificada neste CARF, por meio da Súmula 133, aprovada pelo Pleno em 03/09/2019:

Súmula CARF nº 133: A falta de atendimento a intimação para prestar esclarecimentos não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa conduta motivou presunção de omissão de receitas ou de rendimentos.

De fato, a omissão em prestar esclarecimentos não pode gerar tanto a presunção de omissão de rendimentos quanto a multa agravada. É que falta de explicação quanto aos suprimentos de caixa já tem consequência específica que é a autorização para a presunção de omissão de receitas.

Também não prospera a alegação fiscal de que as concessões de prazo para esclarecimentos ou juntada de documentos trouxeram prejuízo à fiscalização, pois o presente lançamento decorreu de presunção de omissão de receitas com base no art. 42 da Lei 9.430/96 e, nessa hipótese, inverte-se o ônus da prova, fazendo com que as Autoridades Fiscais possam tributar com base apenas no fato-base da presunção (o fato auxiliar, o indício), dispensando-as de provar o fato presumido.

Neste ponto, trago decisão do ilustre Conselheiro Roberto Caparroz de Almeida, nos autos do Processo n. 15563.720068/2013-33, assim ementada:

MULTA AGRAVADA DE 225%. IMPROCEDÊNCIA.

Ainda que o contribuinte não tenha apresentado todos os dados solicitados pela fiscalização, deve-se afastar a multa agravada quando constatado que tal circunstância não obstaculizou nem prejudicou, de forma incisiva, a definição da base de cálculo dos tributos lançados.

Assim, inaplicável o agravamento da multa de ofício em face do não atendimento às intimações fiscal para apresentar documentos e/ou esclarecimentos solicitados pela fiscalização, já que estas omissões têm consequências específicas previstas na legislação de regência, que no caso foi a presunção de receita omitida.

Portanto, impõe-se também o desagravamento da multa de ofício aplicada.

Assim, neste tópico, reduz-se a multa de ofício aplicada de 225% para 75%.

Decadência

A Recorrente alega a ocorrência de decadência do PIS e COFINS para os fatos geradores ocorridos de outubro de 2009 a setembro de 2010, uma vez que o contribuinte foi notificado do lançamento em 30/11/2015.

Prospera sua alegação.

A decadência constitui uma das hipóteses de extinção do crédito tributário a que se refere o art. 156 do CTN, cuja regra geral foi definida no art. 173, nos seguintes termos:

Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Nos casos, porém, em que o sujeito passivo tem o dever de antecipar-se à atuação da autoridade administrativa para constituição do crédito tributário, interpretando a legislação aplicável para apurar o montante e efetuar o recolhimento do tributo ou contribuição devidos, o prazo decadencial foi definido em cinco anos a contar da data do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º do CTN, transcrito em seguida:

Art. 150 - O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

.....

§ 4º - Se a lei não fixar o prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se **comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.** (grifos acrescentados)

Sobre o assunto, importante destacar que o Superior Tribunal de Justiça consolidou seu entendimento no Recurso Especial nº 973.733, de 12/08/2009, julgado sob o regime dos recursos repetitivos, no sentido de que o prazo decadencial para o Fisco lançar o crédito tributário é de cinco anos, contados:

(i) a partir da ocorrência do fato gerador, quando houver antecipação de pagamento, ainda que parcial, e não houver dolo, fraude ou simulação (art. 150, §4º, CTN); ou

(ii) a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, no caso de ausência de antecipação de pagamento, e quando inexistir declaração prévia do débito (art. 173, I, CTN).

Então, fica evidente que as duas situações acima apontadas, a falta de pagamento e as circunstâncias indicativas de dolo e fraude, fazem com que o prazo de decadência seja o do art. 173, I, do CTN.

No caso concreto, os pagamentos daqueles tributos (PIS/COFINS) foram confirmados nos sistemas de controle da arrecadação da RFB, conforme mencionado pela própria DRJ. Portanto, resta atendida a condição de pagamento antecipado dos tributos para fins de inclusão nas regras de decadência do art. 150, §4º.

Com referência à conduta dolosa, como se viu, também se afastou o dolo e a fraude, desqualificando a multa aplicada.

Logo, tendo em vista que o contribuinte foi cientificado do auto de infração na data de 30/11/2015, deve ser acolhida a alegação de decadência, reconhecendo-se a sua ocorrência, para os fatos geradores anteriores a novembro de 2010 (IRPJ, CSLL, PIS, COFINS).

Lançamentos Conexos

O decidido acima aplica-se igualmente aos lançamentos conexos decorrentes do IRPJ, eis que possuem os mesmos elementos de prova.

CONCLUSÃO

Do exposto, rejeito a preliminar suscitada e no mérito, voto por dar parcial provimento ao recurso para: i) acolher a alegação de decadência, reconhecendo-se a sua ocorrência, para os fatos geradores anteriores a novembro de 2010 (IRPJ, CSLL, PIS, COFINS), bem como ii) desqualificar e desagrar a multa aplicada, reduzindo-a de 225% para 75%.

Assinado Digitalmente

JOSÉ EDUARDO DORNELAS SOUZA

VOTO VENCEDOR

Conselheiro **Rafael Taranto Malheiros**, Relator

O i. Relator restou vencido, durante os debates realizados na sessão de julgamento, por maioria qualificada, no que respeita ao **agravamento da multa**, como se verá.

2. Em síntese, a relatoria é pela “impossibilidade de uma mesma conduta servir de base tanto à presunção de omissão quanto à sua penalização encontra paralelo com a situação já pacificada neste CARF, por meio da Súmula 133”. Este enunciado, todavia, ressalta que a penalização não pode se dar “por si só”: nos termos da jurisprudência colacionada, a multa pode, sim, ser agravada quando “obstaculizou [ou] prejudicou, de forma incisiva, a definição da base de cálculo dos tributos lançados”. Foi o caso.

3. Primeiramente, a relatoria aduz que “todas as intimações foram atendidas, ainda que parcialmente e não do modo que a fiscalização desejava que fossem atendidas”. A afirmação é improcedente, como se vê da leitura do primeiro quadro de e-fls. 138 (fl. 36 do “Relatório de Atividade Fiscal” – RAF), em que **há 4 Termos de Intimação não atendidos**, a afastar, também, a alegação recursal de que houve, no máximo, “[atraso] no oferecimento dos documentos e informações”.

4. Em segundo lugar, a relatoria aponta que a “falta de explicação quanto aos suprimentos de caixa já tem consequência específica que é a autorização para a presunção de omissão de receitas”. Os Termos de Intimação vinculados à tal infração são os de nºs 02/00508/2013 e 04/00508/2013, que não estão arrolados pela Fiscalização no primeiro quadro de e-fls. 138 como ensejadores do agravamento da multa. Mesmo assim, a documentação neles requerida **não foi apresentada transcorridos 171 dias** de sua ciência, o que acarretou a emissão de Requisições de Informação sobre Movimentação Financeira (RMFs).

5. A seguir, em relação aos **Termos de Intimação que ensejaram o agravamento**, a relatoria aponta que “[t]ambém não prospera a alegação fiscal de que as concessões de prazo para esclarecimentos ou juntada de documentos trouxeram prejuízo à fiscalização, pois o presente lançamento decorreu de presunção de omissão de receitas com base no art. 42 da Lei 9.430/96”. Discorda-se.

5.1. Pelo Termo de Intimação nº 03/00508/2013, o Contribuinte foi intimado a apresentar uma relação contendo os dados dos Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Carga (CTRCs) e cópia das notas fiscais por si emitidas. Os históricos contábeis dos lançamentos discriminados na planilha “Lançamentos Contábeis registrados como CONTRAPARTIDA de Créditos/Depósitos Bancários (NÃO SE TRATA DE AMOSTRAGEM) - Tabela 5” não permitiam identificar o correspondente documento fiscal, não sendo possível identificar se os créditos/depósitos bancários já haviam sido tributados. Intimado a apresentar resposta, apresentou apenas solicitação de prorrogação de prazo.

5.2. Em virtude do mencionado no subitem anterior, a empresa foi intimada (Termo de Intimação nº 05/00508/2013) a apresentar os originais dos documentos que teriam dado suporte aos lançamentos contábeis listados na planilha mencionada. **Transcorridos 145 dias**, apresentou documentos relativos a apenas 10 dos 204 lançamentos contábeis discriminados, que não comprovavam a origem dos créditos/depósitos bancários aos quais o referido lançamento contábil estava vinculado, cuja motivação foi dada a conhecer pelo Termo de Intimação nº 07/00508/2013 (que também ficou sem resposta). Mesmo por amostragem, em outra planilha do Termo de Intimação nº 05/00508/2013, em que se identificou número de duplicata ou de nota fiscal, “1ª AMOSTRAGEM dos Lançamentos Contábeis contendo número de documentos e registrados como CONTRAPARTIDAS de Créditos/Depósitos Bancários – Tabela 6”, quando foram selecionados 136 lançamentos, o Contribuinte apresentou documentos em relação a 15, tornando “inviável aguardar que a empresa fiscalizada apresentasse documentos relativos aos outros 121 lançamentos contábeis”. Também neste Termo, solicitou-se o preenchimento da planilha

“Créditos/Depósitos Bancários, aparentemente, NÃO CONTABILIZADOS pela empresa – Tabela 9”, que deveria ser efetuada mediante a apresentação de documentação hábil e idônea compatível em datas e valores, nada tendo sido carreado aos autos.

5.3. Ainda, por intermédio do Termo de Intimação nº 06/00508/2013, foram solicitados documentos que teriam amparado 155 lançamentos contábeis da empresa e documentos vinculados a 76 créditos realizados na conta de ADEMIR TRIZÓLIO. Todavia, **transcorridos 111 dias** da data de ciência, foram apresentados, apenas, documentos relativos a 30 (trinta) lançamentos contábeis e a 7 (sete) créditos bancários na conta do sócio.

6. Infere-se, portanto, que se verificou o “não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para [...] prestar esclarecimentos”, na dicção legal. Os Termos de Intimação referidos são específicos e detalhados, não tendo sido apresentados grande parte dos documentos solicitados, levando à ocorrência de embaraço aos trabalhos. O prejuízo fica ainda mais evidente quando se verifica que, já na DRJ, houve acolhimento da preliminar de decadência em relação aos períodos anteriores a novembro de 2009 (em relação à Contribuição ao PIS/Pasep e à Cofins), ampliados por esta segunda instância de julgamento em relação aos períodos anteriores a novembro de 2010 (para todos os tributos lançados), tendo a Fiscalização assim se referido no RAF (e-fls. 104):

Em virtude da complexidade da análise de cinco anos-calendários e em virtude da demora na apresentação de documentos pela empresa FAMA (muitos dos quais sequer foram apresentados), tem-se que os fatos geradores ocorridos no ano-calendário 2008, no 1º trimestre de 2009, no 2º trimestre de 2009 e no 3º trimestre de 2009 foram atingidos pelo instituto da decadência.

CONCLUSÃO

7. Por todo o exposto, conheço o Recurso Voluntário e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para desqualificar a multa de ofício (o que acarreta acolher a preliminar de decadência para os fatos geradores anteriores a novembro de 2010), mantendo a autuação e seu agravamento.

Assinado Digitalmente

RAFAEL TARANTO MALHEIROS