



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

Processo n° 19515.000958/2010-17
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1201-002.260 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de junho de 2018
Matéria IRPJ e REFLEXOS
Recorrente VICTRIX ASSESSORIA COMERCIAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA PARCIAL.

Na hipótese de inexistir dolo, fraude ou simulação, e havendo pagamento antecipado do tributo, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se, segundo o previsto pelo artigo 150, §4º do CTN, em cinco anos contados da ocorrência do fato gerador do tributo, conforme precedente vinculante do STJ.

Assim, considerando que a ciência do lançamento ocorreu em 03/05/2010, as cobranças de IRPJ e CSLL referentes ao 1º trimestre de 2005, assim como de PIS e COFINS referentes aos meses de janeiro, fevereiro, março e abril de 2005, foram atingidas pela decadência.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal, conforme Súmula CARF n. 11.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam-se receitas omitidas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos respectivos recursos.

IRPJ. REFLEXOS.

O decidido quanto ao IRPJ deve ser aplicado à tributação reflexa (CSLL, PIS e COFINS) decorrente dos mesmos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para cancelar as exigências de IRPJ e CSLL relativas ao primeiro trimestre de 2005 e, do PIS e Cofins relativas às competências de janeiro, fevereiro, março e abril de 2005, em razão da decadência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli - Relator.

EDITADO EM: 29/06/2018

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteadó, José Carlos de Assis Guimarães, Luis Henrique Marotti Toselli, Gisele Barra Bossa, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Bárbara Santos Guedes (suplente convocada em substituição à ausência do conselheiro Rafael Gasparello Lima) e Ester Marques Lins de Sousa (Presidente). Ausente, justificadamente, o conselheiro Rafael Gasparello Lima.

Relatório

Trata-se de processo administrativo decorrente de Autos de Infração (fls. 148/180) que exigem IRPJ e Reflexos (CSLL, PIS e COFINS), referentes ao ano-calendário de 2005, em razão da presunção legal de omissão de receitas caracterizadas por depósitos bancários de origem não comprovadas.

Segundo o relato do Termo de Constatação Fiscal de fls. 70/74:

1. DO CONTRIBUINTE FISCALIZADO

Trata-se de ação fiscal realizada no contribuinte VICTRIX ASSESSORIA COMERCIAL LTDA sociedade limitada regida pelo contrato social e que tem por objeto social a assessoria comercial, cartorária de negócios, vedada a prática de atos que dependa de autorização ou registro especial (conforme cópia da 9ª alteração contratual registrado no 4º Registro Civil de Pessoa Jurídica da Capital/SP). O serviço preponderante prestado pela empresa é o de resgatar títulos em protesto nos cartórios das empresas contratantes de seu serviço.

A fiscalizada apresentou DIPJ de 2006 (ano calendário de 2005) com a opção de Lucro Presumido, optando pela presunção da base de cálculo para o IRPJ no percentual de 16%, e de 32% para a CSLL.

2. DA AÇÃO FISCAL

[...]

No dia 27/03/2009, a empresa, efetivamente, tomou ciência do Termo de Início de Fiscalização, através do sócio administrador Tirso Alcazar Júnior. No termo foi requerida a comprovação da origem dos valores creditados/depositados em suas contas correntes (extratos bancários enviados pelas instituições

financeiras através da RMF), além de apresentar os Livros Diários e Razão.

No dia 17/08/2009, o procurador da empresa Mauro Rinaldi tomou ciência do Termo de Intimação Fiscal, em que novamente era requerido a comprovação da origem dos valores creditados/depositados nas contas correntes da empresa. No dia 09/11/2009, a empresa tomou ciência do Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal por via postal, com Aviso de Recebimento-AR.

No final do mês de outubro de 2009, a empresa entregou alguns controles (e cópias de extratos bancários) de valores depositados em sua conta no Unibanco e no Bradesco para alguns dias. Nesses controles aparecem os valores efetivamente gasto para o resgate de títulos protestados em cartório dos clientes da empresa. No confronto dos valores depositados/creditados pelos clientes para o resgate dos títulos protestados há diferenças, em que a Victrix Assessoria Comercial Ltda ganhava pelo volume de cheques administrativos emitidos aos cartórios com o desconto da tarifa bancária da emissão desses cheques. Portanto, além da receita estipulada em contrato com os clientes, a Victrix Assessoria Comercial Ltda possuía a receita pela economia conseguida com o volume de emissão de cheques administrativos e o correspondente desconto na tarifa de emissão desses cheques.

3. DOS VALORES DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

No período de janeiro a dezembro de 2005, foram apurados valores creditados/depositados nas contas correntes bancárias da empresa Victrix Assessoria Comercial Ltda não sendo comprovado, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. E conforme o art. 42 da Lei nº 9.430/1996, tais valores creditados/depositados são caracterizados como omissão de receita.

	Unibanco cc 7490164	Bradesco cc 18343	Banespa cc8176	Itau cc 43769	BB ag 4223	BB ag 647	Valores consolidado
jan/05	2.445.337,55	57.084,87	2.500,00	0,00	0,00	5.500,00	2.510.422,42
fev/05	2.498.601,63	16.159,15	38.000,00	0,00	0,00	0,00	2.552.760,78
mar/05	2.197.616,18	4.849,73	12.500,00	0,00	0,00	0,00	2.214.965,91
abr/05	2.469.625,49	100.237,49	0,00	0,00	0,00	0,00	2.569.862,98
mai/05	2.217.855,61	3.097,49	10.500,00	0,00	0,00	0,00	2.231.453,10
jun/05	2.700.129,91	6.020,04	0,00	8.600,00	0,00	0,00	2.714.749,95
jul/05	679.034,40	1.957.434,68	1.500,00	0,00	0,00	0,00	2.637.969,08
ago/05	42.100,00	3.451.248,22	12.500,00	0,00	8.000,00	0,00	3.513.848,22
set/05	6.175,49	4.203.637,04	9.135,00	4.225,12	1.500,00	0,00	4.224.672,65
out/05	4.000,00	2.904.212,60	0,00	5.000,00	0,00	0,00	2.913.212,60
nov/05	2.700,00	3.259.991,22	9.500,00	0,00	0,00	0,00	3.272.191,22
dez/05	0,00	3.356.690,03	5.000,00	5.500,00	5.500,00	0,00	3.372.690,03

Os valores totais mensais por conta corrente da empresa Victrix Assessoria Comercial Ltda foram apurados através das planilhas com as operações de crédito/débito em que não foram

comprovadas as origens dos recursos. Tais planilhas estão anexadas ao presente Termo de Constatação Fiscal.

Alguns valores de crédito/depósito nas contas bancárias da empresa no UNIBANCO e no BRADESCO foram comprovados suas origens, e para tais valores foram encontrados diferenças entre os valores depositados pelos clientes da Victrix e pelo valor efetivamente gasto para o resgate dos títulos em protesto. Tais valores de diferença são receitas da Victrix. Abaixo consta a tabela com os valores de receita apurados por estas diferenças:

	Valor de diferença na conta do Unibanco	Valor de diferença na conta do Bradesco	Valores de diferença consolidados por mês
jan/05	1.630,44	0,00	1.630,44
fev/05	2.048,58	0,00	2.048,58
mar/05	577,60	0,00	577,60
abr/05	605,09	0,00	605,09
mai/05	363,90	0,00	363,90
jun/05	2.318,85	0,00	2.318,85
jul/05	4.997,38	0,00	4.997,38
ago/05	0,00	0,00	0,00
set/05	0,00	0,00	0,00
out/05	0,00	2.355,00	2.355,00
nov/05	0,00	1.927,17	1.927,17
dez/05	0,00	2.587,28	2.587,28

4. OMISSÃO DE RECEITA E BASES DE CÁLCULO

No período de janeiro de 2005 a dezembro de 2005, caracterizada a omissão de receita pela empresa dos valores creditados/depositados em suas contas correntes bancárias sem comprovação das origens dos recursos utilizados nessas operações, através de documentação hábil e idônea, ficará a empresa sujeita à multa de ofício de setenta e cinco por cento dos valores dos tributos e contribuições não declarados pela omissão de receita, conforme disposto na redação original do art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996.

Os tributos e contribuições não declarados no ano calendário de 2005, são os seguintes: Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ (com a forma de tributação, apuração da base de cálculo, alíquota e adicional definidos pelas Leis nº 8.981/1995, nº 9.249/1995 e nº 9.430/1996 e pelo RIR/99 - Decreto 3.000/1999), Contribuição Social Sobre o Lucro das Pessoas Jurídicas -CSLL (instituída pela Lei nº 7.689/1988, com a alíquota da contribuição definida para o período de 2005 pelo art. 37 da Lei nº 10.637/2002), Programa de Integração Social - PIS (instituída pela Lei Complementar nº 07/1970, sendo que o art. 8º da Lei nº 9.715/1998 fixou a alíquota da contribuição), Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS (instituída pela Lei Complementar nº 70/1991, e a alíquota do período fixada pelo art. 8º da Lei nº 9.718/1998).

O valor da receita omitida será considerado na apuração da base de cálculo do PIS, COFINS e da CSLL, bem como para a apuração do IRPJ e do adicional, conforme o texto original do caput do art. 24 e do seu § 2º da Lei nº 9.249/1995.

[...]

A contribuinte, após ter sido intimada por edital (fls. 299), apresentou impugnação (fls. 306/311) em face do lançamento. Alega, em resumo, que:

(i) as cobranças referentes aos meses de janeiro, fevereiro, março e abril de 2005 teriam sido atingidas pela prescrição, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

(ii) esclarece que a empresa Victrix presta serviços relacionados a títulos de créditos e que recebe valores provenientes dos Cartórios de Protestos em nome de cada cliente. Nesse sentido, reproduz o previsto na cláusula V, dos contratos firmados com seus clientes, verbis:

*A Contratada poderá receber dos Contratantes, em seu escritório, à Rua Silveira Martins, 37—6. andar — conjunto 62, cheques administrativos à favor do portador dos títulos dos Contratantes que estiver em cartórios para pagamentos, no valor líquido do título e efetuar junto aos cartórios o seu resgate, desde que, tal cheque, juntamente com a última importância relativa às despesas de cartório e, em cheque administrativos, lhe sejam entregues no máximo até as 15 horas do dia concedido, **PODENDO TAMBÉM DEPOSITAR A IMPORTÂNCIA DOS TÍTULOS, EMOLUMENTOS E CHEQUES ADMINISTRATIVOS, UM DIA ANTES EM CONTA CORRENTE PARA EFETUAR OS PAGAMENTOS DOS TÍTULOS EM CARTÓRIOS DE PROTESTOS***

Em razão dessa atividade, sustenta que recebeu de cada cliente os valores ora expressos nos extratos bancários para que sua prestação de serviços fosse exercida. Assim, o cliente efetuava os depósitos em conta corrente dos valores de cada título protestado, além das custas com emolumentos cartorários.

(iii) para a prestação dos serviços, informa que "não é possuidora de todos os títulos de créditos em nome de seus clientes, pois após cada resgate de título, o mesmo é entregue à empresa/cliente". Anexa na impugnação cópias dos contratos de prestação de serviços com os clientes na tentativa de comprovar que a movimentação financeira refere-se ao seu objeto social (que é a intermediação e pagamento dos títulos em cartórios de protestos).

(iv) requer, por fim, que sejam oficiados os Cartórios de Protestos da Capital ou ainda, intimadas as empresas clientes no sentido de fornecerem as informações sobre cada depósito efetuado comprovando através de cada título dos valores lançados em sua conta corrente.

A DRJ julgou a impugnação improcedente por meio de decisão (fls. 374/384) que recebeu a seguinte ementa:

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se, segundo o previsto pelo artigo 150 do CTN, em

cinco anos contados da ocorrência do fato gerador do tributo, em razão da ocorrência de pagamento, ainda que menor do que o devido em relação a fato gerador declarado.

No caso de fato gerador não declarado o termo inicial para contagem do prazo decadencial é de cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado, conforme previsto no inciso I do artigo 173, do CTN.

Exercício seguinte se refere ao exercício financeiro posterior àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Lançamento cientificado antes da ocorrência da decadência.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

A Lei nº 9.430/1996, no seu art. 42, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem e razão dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

AUTOS REFLEXOS - CSLL, PIS e COFINS.

O decidido, no mérito do IRPJ, repercute na tributação reflexa.

Contra essa decisão a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 1.245/1.259). Reitera os fundamentos trazidos na peça de defesa e alega que os documentos requeridos (títulos de crédito) não permanecem na posse da empresa.

O julgamento do recurso voluntário foi convertido em diligência (fls. 1.245/1.259), nos seguintes termos:

[...]

Quanto ao mérito, o fato de trazer contratos com clientes e demonstrar liquidação de valores em cartório de protestos não implica em comprovar que todos os valores recebidos e pagos demonstram que os valores que deram saída das contas correntes da empresa foram para pagamentos de títulos dos clientes.

Há a necessidade de se fazer uma perícia, demonstrando o contribuinte por meio de um laudo todas essas operações, com o casamento do recebimento com o pagamento do título.

Se não houver a demonstração dessas operações, a presunção do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 correrá em desfavor do contribuinte.

Nestes termos, entendo pela baixa dos autos em diligência, para que o contribuinte apresente laudo com todas as demonstrações dos recebimentos de valores em seu extrato bancário e os pagamentos feitos dos títulos dos seus clientes, ficando consigo apenas a receita própria decorrente da prestação do serviço, que

aparentemente fora tributada, mas que deverá ser checada pela Receita Federal.

Caso haja a demonstração da operação de recebimento e pagamento de valores, de forma parcial, deverá a Receita expedir relatório apontando o valor dos tributos em análise sobre o montante que não for comprovado, intimando o contribuinte ainda para no prazo de 30 dias possa se manifestar sobre a diligência e relatório conclusivo da fiscalização.

Como resultado da diligência, a autoridade fiscal responsável elaborou o Relatório Fiscal de fls. 1.595/1.596, o qual esclarece que, após intimar os maiores clientes da empresa, apenas parte dos valores restou comprovado.

Chamada a se manifestar, a empresa apresentou petição de fls. 1.604/1.612. Alega que houve prescrição, uma vez que o processo ficou "paralisado" por mais de três anos e que não foi levado em conta a não obrigatoriedade da guarda de documentos relativos há mais de cinco anos.

Os autos, então, foram encaminhados novamente ao CARF e a mim distribuídos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli - Relator

O recurso voluntário é tempestivo (cf. fls. 1.244) e atende os demais pressupostos legais de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Decadência

Apesar da contribuinte mencionar a suposta ocorrência de prescrição, ela se refere, na verdade, a decadência.

A arguição de decadência constitui matéria de ordem pública, razão pela qual não está sujeita a preclusão e deve ser apreciada¹.

¹ Tal entendimento, aliás, é corroborado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme ementa do seguinte julgado:

“IRPJ CSLL E COFINS- DECADÊNCIA Exercício: 2000 PRECLUSÃO.DECADÊNCIA. Sendo a decadência matéria de ordem pública, não se pode arguir preclusão para apreciação de um dos seus pressupostos. DECADÊNCIA. Para os tributos lançados por homologação, o dies a quo para a contagem do prazo decadencial é a data da ocorrência do fato gerador, caso tenha ocorrido o pagamento. Aplicação do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.” (Acórdão nº 9101-001.542. DOU 26/08/2014).

Em relação ao IRPJ e Reflexos - CSLL, PIS e COFINS, convém lembrar que são tributos sujeitos ao chamado lançamento por homologação, uma vez que foi atribuída ao sujeito passivo a obrigação de antecipar o pagamento sem que haja o prévio exame pelas autoridades administrativas, conforme dispõe o artigo 150, caput, do CTN, *in verbis*:

“Artigo 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.”

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a própria lei confere ao contribuinte a competência de efetuar o lançamento, lançamento este que, no prazo de cinco anos, deve ser submetido à homologação pela autoridade administrativa competente, sob pena de sua validade tácita.

Decorridos, então, 5 (cinco) anos sem que a autoridade administrativa tenha homologado expressamente a atividade do contribuinte, ou tenha efetuado o lançamento de ofício, considera-se definitivamente homologado o lançamento e extinto o crédito na forma do inciso VII do artigo 156 do CTN².

Muito se discutiu sobre o termo inicial da contagem do prazo decadencial aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação: se aplicável o artigo 150, §4º, do CTN³ - cinco anos a contar do fato gerador -; ou o artigo 173, I, do CTN⁴ - primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A matéria foi analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos prevista no artigo 543 do CPC, quando do julgamento do Recurso Especial nº 973.733/SC (DJ e 18/09/2009), cuja decisão restou assim ementada:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro

² "Artigo 156 - Extinguem o crédito tributário:

[...]

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º.

³ "§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de 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".

⁴ "Artigo 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;"

dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuassem o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Como se nota, o Poder Judiciário, representado pelo STJ, consolidou o entendimento de que o termo inicial para contagem de decadência de tributos sujeitos ao lançamento por homologação – caso do IRPJ e Reflexos – depende de dois fatores: existência ou não de pagamento antecipado e constatação ou não de fraude, dolo ou simulação.

Nessa conformidade, a regra que prevalece, e que vincula o presente Julgador à luz do artigo 62-A do Regimento Interno do CARF, é a de que aplica-se o artigo 150, §4º (5 anos a contar do fato gerador) no caso de existir pagamento antecipado pelo contribuinte e desde que ele não tenha cometido fraude, dolo ou simulação. Caso contrário (ou seja, apenas na hipótese de inexistir pagamento antecipado OU restando demonstrada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação), aplicável o artigo 173, I, do CTN.

No caso concreto, tendo em vista que não há alegação de dolo, fraude ou simulação (tanto é assim que a multa exigida é de 75%), e que a cobrança diz respeito à diferença de tributos (houve recolhimento a menor), aplicável o artigo 150, §4º.

Assim, considerando que a ciência do lançamento ocorreu em 03/05/2010, entendendo que as cobranças de IRPJ e CSLL referentes ao 1º trimestre de 2005, assim como de PIS e COFINS referentes aos meses de janeiro, fevereiro, março e abril de 2005, foram atingidas pela decadência.

Prescrição

Afasto a ocorrência de prescrição argüida pelo contribuinte em face da "paralisação" do processo, em razão do quanto disposto na Súmula CARF nº 11: "*Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal*".

Omissão de receitas

Restou demonstrado que a contribuinte foi intimada (fl. 5) e re-intimada (fl. 66) a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas-corrente.

Mais precisamente, a fiscalização preparou dois anexos: um com os valores individualizados de depósitos em contas bancárias cuja origem não foi comprovada (fls. 75/101); e outro com as diferenças consideradas "receitas conhecidas", correspondente à diferença entre os montantes depositados nas contas e os valores efetivamente gasto pela empresa para resgate dos títulos em protesto (fls. 102/106).

Não obstante a dificuldade de localizar o contribuinte, a empresa foi regularmente intimada, mas não comprovou a origem desses recursos, o que levou o fisco a aplicar a presunção legal prevista no artigo 42, da Lei nº 9.430/1996. *in verbis*:

"Artigo 42 - Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações

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

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

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

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

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000, 00 (oitenta mil reais)."

As presunções, como se sabe, são meios de prova previstos no ordenamento jurídico e, desde que previstas em lei, podem ser utilizadas no direito tributário.

Tal expediente, na verdade, acaba por exercer papel auxiliador na busca de riqueza (capacidade contributiva) do contribuinte, coibindo práticas e desestimulando condutas que possam implicar abusos ou sonegação.

O efeito prático da presunção consiste em inverter o ônus da prova. A regra geral - a de que cabe ao fisco o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, e ao contribuinte o de provar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo daquele direito - é invertida. Assim, cabe ao fisco demonstrar a existência do fato definido pela lei como necessário e suficiente à subsunção da presunção ao caso concreto, transferindo ao contribuinte o ônus de provar que o fato presumido pela lei não ocorreu.

Trazendo essas considerações à situação presente, cumpre ressaltar, de plano, que a contribuinte não apresentou contestação específica ao lançamento sobre as "receitas conhecidas" (total de R\$ 19.411,29), fato este que enseja a manutenção da exigência em face de preclusão.

No que diz respeito aos depósitos bancários que ensejaram a presunção de omissão de receitas, a Recorrente não conseguiu reunir documentos hábeis e idôneos que comprovassem a origem dos recursos utilizados nas operações.

Mais precisamente, limitou-se a empresa a juntar cópias de contratos firmados com seus clientes, requerendo "que sejam oficiados os Cartórios de Protestos da Capital ou ainda, intimadas as empresas clientes no sentido de fornecerem as informações sobre cada depósito efetuado comprovando através de cada título os valores lançados em sua conta corrente".

Nesse contexto, o CARF resolveu converter o julgamento em diligência por entender pela "*necessidade de se fazer uma perícia, demonstrando o contribuinte por meio de um laudo todas essas operações, com o casamento do recebimento com o pagamento do título*" (fls. 1.258).

O contribuinte foi chamado, em mais de uma oportunidade, a se manifestar e apresentar o referido laudo, assim como as principais empresas contratantes da Recorrente foram intimadas.

Como resultado do trabalho fiscal, a autoridade responsável assim se manifestou:

1 - Através da Resolução 1201-000.097 - 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária do CARF foi requerida perícia para que a empresa fizesse um laudo de todas as operações constantes dos extratos bancários, com o casamento do recebimento com o pagamento do título, referente ao e-processo 19515.000.958/2010-17.

2 - Para tanto foi aberta a diligência fiscal, MPF 0819000-2014-02390, em que a empresa tomou ciência do Termo de Início em 22/08/2014. Por não ter apresentado nenhum documento, ou apresentado justificativas, em 03/10/2014 tomou ciência do Termo de Reintimação Fiscal. O procurador e contador da empresa, Mauro Rinaldi, somente compareceu à DEFIS em janeiro de 2015. Alegou que a empresa não possuía mais os documentos e controles, e que os comprovantes e documentos das operações estavam de posse das empresas clientes da Victrix. Para se facilitar o trabalho, foi dada autorização para que a fiscalização requeresse os extratos bancários no formato da Carta Circular BACEN nº 3454/2010. Foram enviadas informações das contas correntes da Victrix das seguintes instituições financeiras: Banco do Brasil, Santander (referente a uma conta antiga do Banespa), Itaú (referente a uma conta antiga do Unibanco) e Bradesco.

3 - Como praticamente toda a movimentação financeira estava nas contas dos bancos Unibanco e Bradesco, avaliei e me deparei com os maiores clientes da Victrix, abrindo assim diligências fiscais nas seguintes empresas clientes: Grupo de Comunicação Três S/A - CNPJ 49.362.411/0001-16 (TDPF 08190002016-01112-0), Três Editorial Ltda - CNPJ 43.525.419/0001-70 (TDPF 0819000-2016-0111-1), Irga Lupercio Torres S/A - CNPJ 43.880.731/0001-81 (TDPF 0819000-2016-01108-1), Grancarga Transportes e Guindastes S/A - CNPJ 51.556.223/0001-70 (51.556.223/0001-70), Industria Têxtil Maria de Nazareth Ltda - CNPJ 43.263.359/0001-64 (TDPF 0819000-2016-01106-5), Três Comércio de Publicações Ltda - CNPJ 00.597.491/0001-08 (TDPF 0819000-2016-01110-3).

4 - Somente as empresas Grupo de Comunicação Três S/A, Três Editorial Ltda, Três Comércio de Publicações Ltda trouxeram cópias do Livro Diário comprovando a transferência de valores para a Victrix. Confrontei os valores dos extratos com os valores informados pela contabilidade dessas empresas, dando como comprovada a origem dos valores coincidentes com os lançamentos contábeis. Dentro desses lançamentos contábeis há

valores indicados para a Victrix, nos quais considero serem receitas (e não presunção de receita). Há valores nos extratos que vieram dessas empresas, em que as mesmas não apresentaram os lançamentos contábeis, e nestes considereirei como créditos de origem não comprovada, e assim, presunção de receita.

5 - As outras empresas diligenciadas não trouxeram qualquer documento ou cópia do Livro Diário demonstrando os motivos da transferência de valores à Victrix, portanto, considereirei os valores creditados por essas empresas e outras nos extratos do banco Unibanco e do Bradesco como créditos de origem não comprovada, sendo receita por presunção.

6 - As outras contas bancárias de outras instituições financeiras, diferentes do Unibanco e do Bradesco, a Victrix não trouxe qualquer documento ou elaborou laudo para comprovar a origem, motivo pelo qual entendo, que os valores creditados nessas contas da Victrix devam ser consideradas créditos de origem não comprovada, e assim, receita por presunção legal.

*7 - Como parte integrante desse termo foi enviado um DVD gravado com os termos enviados às empresas citadas no item 3 acima, bem como as respostas, explicações e cópias do livro Diário (daquelas que enviaram). Também há planilhas com a consolidação dos extratos com as origens não comprovadas das contas do Unibanco e Bradesco. Há uma consolidação de valores com os valores de origem não comprovada e os de origem comprovada em que houve pagamento à Victrix ou não houve. Feito um recibo de entrega de arquivos digitais gerado pelo programa SVA. Código de Identificação geral dos arquivos: **be8caa43-30482a2e-0b3f8a4b-a10dd03e**.*

Percebe-se que a autoridade administrativa competente procedeu de forma criteriosa e minuciosa à apreciação dos documentos representativos das alegadas intermediações, considerando comprovada apenas a origem dos valores coincidentes em datas e valores.

Já a Recorrente novamente se esquivou do seu ônus de fazer prova em contrário da presunção. Não há, nos autos, elementos probatórios hábeis trazidos por ela e que sejam capazes de demonstrar a origem dos depósitos e respectivos repasses.

O recurso voluntário apenas reitera as razões de impugnação sem acrescentar a ela uma única prova, desconsiderando por completo a decisão de piso que registrou expressamente a "falha" no que diz respeito à questão probatória.

Na fase de diligência a Recorrente também não obteve êxito na comprovação documental da origem dos lançamentos credores de suas contas bancárias, limitando-se a afirmar que, no contexto empresarial no qual atua, esse ônus caberia à Receita Federal e seus clientes dentro de prazo já esgotado.

Nesse contexto, entendo que sempre coube a Recorrente (e não aos seus clientes), a fim de afastar a presunção de omissão de receita, comprovar com documentos hábeis as operações realizadas.

A contribuinte deveria relacionar seus clientes/fornecedores com as notas fiscais/faturas, correlacionar as autorizações de intermediação às liquidações dos títulos, identificar os repasses de forma analítica em suas contas bancárias, guardar cópia dos comprovantes das taxas e despesas cartorárias, conciliar as operações bancárias com o livro Caixa, mas isso não foi feito em momento algum.

A mera descrição do negócio explorado ou da atividade operacional exercida, desacompanhada de suporte documental adequado (escrituração, transferência financeira, nota fiscal, troca de correspondências etc.), não é suficiente, ou melhor, não caracteriza prova da origem dos depósitos.

Também a tentativa de transferir o ônus da prova da origem de depósito a terceiros, ainda que clientes, não se sustenta em face da presunção legal.

Fundada a pretensão da Fazenda Pública corretamente na presunção legal do art. 42 da Lei n.º 9.430/96, caberia ao próprio sujeito passivo apresentar as provas que pudessem impedir, modificar ou extinguir o direito postulado pelo sujeito ativo, sob pena de reputar-se como verdadeiro o fato presumido.

Ademais, convém destacar que a Súmula CARF nº 26 dispõe que "*a presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada*".

Dessa forma, entendo que o contribuinte não cumpriu o ônus de afastar a presunção legal que milita em seu desfavor, razão pela qual considero correta a imputação de omissão de receitas

Conclusão

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao RECURSO VOLUNTÁRIO para cancelar as exigências de IRPJ e CSLL relativas ao primeiro trimestre de 2005 e de PIS e COFINS relativas às competências de janeiro, fevereiro, março e abril de 2005, em razão da decadência.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli

Processo nº 19515.000958/2010-17
Acórdão n.º **1201-002.260**

S1-C2T1
Fl. 9
