



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

Processo nº 19515.002789/2006-65
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1201-000.239 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de janeiro de 2017
Assunto IRPJ
Recorrente FITNESS DO BRASIL IMPORT E EXPOT LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

ROBERTO CAPARROZ DE ALMEIDA - Presidente.

(assinado digitalmente)

LUIS FABIANO ALVES PENTEADO - Relator.

EDITADO EM: 04/02/2017 Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida (Presidente), Luis Fabiano Alves Penteado, Eva Maria Los, José Carlos de Assis Guimarães, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar e Luis Henrique Marotti Toselli e Luiz Paulo Jorge Gomes.

Relatório

Em ação fiscal direta, a ora recorrente foi autuada em 07/12/2006 e cientificada em 12/12/2006, a recolher ou impugnar os créditos tributários de R\$ 33.555.616,58, a título de

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), R\$ 934.674,21 do Programa de Integração Social (PIS), R\$ 4.313.882,10 da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e R\$ 12.595.169,68 da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), incluídos nesses totais multas e juros de mora calculados até 30/11/2006.

Fora apenso aos presentes autos o processo de Representação Fiscal para Fins Penais nº 19515.002787/2006-76 com base no art.1º, inciso II da Lei nº 8.137/90.

Conforme descrição no Termo de Verificação Fiscal de fls. 266/268, a fiscalização constatou a não comprovação, por parte da fiscalizada regularmente intimada, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos creditados em contas de depósitos mantidas junto às instituições financeiras, auferidos durante o ano-calendário de 2001.

Apesar de a interessada ter sido intimada pela autoridade fiscal a apresentar os livros contábeis e documentação comprobatória da origem dos recursos pouco foi apresentado até o término da fiscalização.

Para o cálculo do montante para fins de apuração da presente infração foram deduzidos os valores de recebimentos de duplicatas registrados nas contas bancos do Livro Diário, no total de R\$ 4.407.532,61. Foi considerado, para fins de cálculo do valor tributável, a dedução do prejuízo fiscal de R\$ 1.622.207,27 (DIPJ/2002 nº 0595557).

Impugnação

Cientificado o contribuinte do feito, apresentou, em 21/02/2007, impugnação, de fls. 319/391, argüindo, em suma, o seguinte:

“(…) •Obteve liminar em mandado de segurança visando acesso aos presentes autos e concessão de prazo de 30 dias para a apresentação de impugnação a contar do dia de vista do processo o que ocorreu na data de 18/01/2007. Dispõe, portanto, do prazo de entrega da impugnação até o dia 22/02/2007, tendo em vista que em 21/02/2007, houve ponto facultativo até as 14h;

- A autoridade fiscal contrariou o disposto nos §§ 5º e 6º do Decreto nº 3.724/2001, ao requerer, diretamente, via RMF, as informações bancárias para fazer valer o disposto no §2º do art.44 da lei nº 9.430/96;

- Não requisitou A. interessada os extratos do Banco Bradesco bem como não constava no Termo 02 (fl.46) o pedido de apresentação de documentos referentes as transações efetuadas com a referida instituição financeira. Por essas razões, o ato fiscal está eivado de nulidade;

- Forneceu exíguo tempo para a satisfação das exigências fiscais ferindo os princípios administrativos da proporcionalidade, razoabilidade e verdade material;

- Está impugnando na presente peça o Termo 07 de Apreensão de Livros Contábeis e Fiscais (fl.265). A autoridade fiscal não tipificou nem comprovou em quais

condições os referidos livros poderiam balizar o ilícito penal restringindo-se apenas a citar o art.71 da Lei 4.502/64;

- A autoridade fiscal não comprovou o intuito de fraude que ensejasse a autuação, sendo esta feita por mera presunção;

- A presente autuação não obedeceu aos princípios do contraditório e ampla defesa consagrados na Carta Magna, pois, com a impugnação do Termo 07 de Apreensão de Livros, deflagrou-se o processo administrativo e os atos subsequentes entre eles o Auto de Infração são nulos;

- Deverão ser aplicados ao presente processo administrativo fiscal, os princípios norteadores da Lei nº 9.784/99 (Lei Geral do Processo Administrativo);

- Houve afronta dos seguintes princípios de direito administrativo: Legalidade, Proporcionalidade, Razoabilidade (tempo exíguo para a satisfação das exigências do fiscal), Justiça Tributária, Capacidade Contributiva, Contraditório e Ampla Defesa. A inobservância dos referidos princípios conduz ao ato administrativo a sua nulidade;

- A taxação dos depósitos bancários fere os princípios contábeis tendo em vista que as receitas apuradas são consideradas auferidas no mês do depósito efetuado pela instituição financeira de modo que as sobras de um mês tributado se constituam em marco financeiro inicial para o período subsequente;

- A apuração da omissão de receitas deve ser apurada mês a mês numa conta-corrente, numa espécie de fluxo de caixa, na qual o valor lançado em um mês passa a constituir saldo líquido disponível no mês subsequente;

- A jurisprudência confirma a ilegitimidade do lançamento de IR exclusivamente com base em depósitos bancários (não há aquisição de disponibilidade financeira nem patrimonial). Não há como tributar receitas por presunção;

- Ocorreu a decadência dos créditos tributários cujos fatos geradores ocorreram entre 01 a 12/2001 (art.150, §4º do CTN);

- A multa agravada de 150% somente tem aplicação na hipótese de omissão de receitas efetuada com intuito doloso. É necessária a comprovação da prática do ato delituoso (evidente intuito de fraude) para se exigir a referida penalidade pela autoridade fiscal;

- Pelo fato de a infração se basear em presunção seria incabível a multa agravada;

- Sofreu fiscalização pela Secretaria de Negócios da Fazenda e não se constatou diferenças significativas, o que demonstra a lisura da empresa;

- Deverão ser considerados e descontados do valor tributado os montantes referentes a cheques devolvidos, transferências de mesma titularidade, empréstimos bancários, saldo financeiro do exercício anterior, duplicidade de desconto de duplicatas, empréstimos de terceiros, operações financeiras de descontos para terceiros, cobertura bancária de cartão de crédito pela própria operadora de crédito, pagamento de duplicatas tendo como sacada as

empresas franqueadas pela impugnante e o sistema de procedimento bancário para crédito e ajustes na conta corrente;

- Há na jurisprudência entendimento de que provada significativa parcela da exigência fiscal fica elidida o restante da infração;

- Há norma da SRF determinando a desconsideração de rendimentos omitidos inferiores a R\$ 12.000,00 (IN SRF no 246/2002, art.3º, §1º);

- Requer perícia e diligência para a elucidação dos valores exigidos pela Fiscalização. A interessada formulou os quesitos (fls.379/381);

- Considera a multa aplicada confiscatória e pede sua redução para 75%, em conformidade com os princípios constitucionais, sobretudo da isonomia e vedação de tributo confiscatório;

- A aplicação da taxa SELIC para cálculo dos juros de mora é ilegal, pois se presta para fins remuneratório e não indenizatório. Deverá ser aplicada a taxa de 1% ao mês como prevê o art.161, §1º do CTN;

- Requer a improcedência integral do presente Auto de Infração.(...)”

Em vista da documentação apresentada pela requerente, a DRJ/SPOI proferiu Despacho convertendo o presente processo em Diligência Fiscal (fls.886/887).

Em 30/04/2008, o contribuinte obteve liminar em mandado de segurança (fls.889/892) a qual determina que se aguarde a apreciação da impugnação administrativa da impetrante para, somente após, deliberar sobre a instauração da Representação Fiscal para fins Criminais e a lavratura do respectivo Auto de Infração, garantida à contribuinte a partir do TERMO DE APREENSÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS a garantia ao contraditório e a ampla defesa.

A Fiscalização, em virtude da decisão judicial, remeteu os presentes autos para a Delegacia de Julgamento para prosseguimento.

Acórdão nº 16-19.948 – 7ª Turma da DRJ/SPOI

Nulidade

Entendeu a DRJ que os únicos vícios que poderiam determinar a nulidade do ato Administrativo seriam os elencados no Decreto nº 70.235/1972, através de seu artigo 59. Como nenhum deles veio, efetivamente, a ocorrer no presente processo foi descartada a possibilidade de o referido procedimento ter sido objeto da pretensa nulidade.

PAF

No presente caso, por se tratar de PAF, firmou-se que a legislação a ser seguida para seu andamento é o Decreto nº 70.235/72.

Dessa forma, decidiu-se que não prospera a argumentação do impugnante, ora recorrente, de que deverão ser aplicados ao presente processo administrativo fiscal, os princípios norteadores da Lei nº 9.784/99 (Lei Geral do Processo Administrativo), por tratar-se estas de lei geral a qual não poderia e sobrepor quando existe legislação específica dispendo sobre a matéria.

Decadência

Decidiu-se pela aplicação do artigo 173, I do CTN, à vista do que dispõe a parte final do § 4º do artigo 150 supracitado, em razão da caracterização da conduta dolosa, conforme descrito no termo de verificação fiscal.

Todavia, esclarece a autoridade julgadora, ainda que se iniciasse a contagem do prazo quinquenal a partir da ocorrência do fato gerador, no caso 31/12/2001, o direito do Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento expirar-se-ia em 31/12/2006. A autuação ocorreu em 12/12/2006, portanto, dentro do termo legal.

Dessa forma, fora totalmente afastada a hipótese de decadência do presente lançamento tributário.

Do cerceamento do direito de defesa

Quanto a este ponto foram atingidas as seguintes conclusões pela autoridade julgadora:

“(…)• Denota-se que da primeira intimação até o prazo final da terceira intimação houve o lapso temporal superior a 1 (um) mês para a impugnante apresentar a documentação requerida, ou seja, o prazo dado pela Fiscalização foi mais que suficiente para satisfazer as exigências.

- Reitera que o Auto de Infração contém os requisitos formais exigidos pelo art. 10 do Decreto nº 70.235/72. Somente a ausência total dessas formalidades é que poderia invalidar o lançamento, sobretudo se desprovido da capitulação legal e da descrição dos fatos, uma vez que inviabilizariam o exercício da ampla defesa.

- Percebe-se que a alegação de nulidade está focada em atos que teriam sido praticados pela autoridade autuante em momento anterior à formalização do ato de lançamento, ou seja, em conduta verificada no primeiro momento do procedimento fiscal.

- O impugnante contesta os procedimentos adotados pela autoridade fiscal para apuração da infração que lhe foi imputada dentre elas: 1) a requisição, diretamente, via RMF, das informações bancárias, 2) não exigiu os extratos do Banco Bradesco bem como não constava no Termo 02 (fl.46) o pedido de apresentação de documentos referentes as transações

efetuadas com a referida instituição e 3) no Termo 07, de Apreensão de Livros Contábeis e Fiscais (fl.265), não houve a tipificação nem comprovação em quais condições os referidos livros poderiam balizar o ilícito penal restringindo-se apenas a citar o art.71 da Lei 4.502/64. Os referidos procedimentos constituem a primeira fase do procedimento de fiscalização que é a busca dos elementos probatórios e fáticos da infração. Dessa forma, o fiscal possui a prerrogativa de lançar mão dos métodos e elementos a sua disposição para a verificação da infração. Como já mencionado, a fase inquisitória não está sujeita ao contraditório.(...)”

Da omissão de receitas – Depósitos bancários não contabilizados

Entendeu a DRJ que o contribuinte, ora recorrente, não trouxe aos autos nenhuma prova inequívoca da origem dos recursos depositados em sua conta bancária. Pontuou-se que para a prova da origem dos recursos lançados em conta-corrente bancária seria necessária a apresentação de demonstrativos que fizessem correspondência exata de valores e datas entre a escrituração e o documento o qual originou o crédito.

Concluiu-se, então, que a alegada farta documentação apresentada pela contribuinte não possibilita a prova e conferência dos valores depositados em conta-corrente bancária.

Neste sentido, foram feitas as seguintes constatações da autoridade julgadora:

“• Os documentos de fls.3931876, basicamente, referem-se a Decisões Administrativas as quais tratam do assunto, ora em julgamento, não se tratando, portanto, de elemento probatório. Constan, também, as justificativas da interessada no que concernem aos valores depositados nas contas correntes (fls.745, 754, 763, 769/784), as quais, por si só, não comprovam os depósitos;

• Os Anexos I e II são constituídos de documentação, as quais incluem a escrituração contábil, extratos bancários e relatórios fornecidos pelas instituições bancárias. Referidos documentos serviram de base para a autuação;

• O Anexo III contém uma série de notas fiscais, as quais não é possível relacionar com a escrituração contábil apresentada, com os extratos bancários e com a planilha elaborada pela autoridade fiscal (fls.59/172). Por exemplo, as minutas de fls.88/94 (Vol.01 — Anexo III), referem-se a fretes sem mesmo mencionar os valores transacionados. A documentação apresentada não se presta a comprovar a origem dos valores pela impossibilidade de se proceder a verificação dos valores depositados em conta corrente;

• O Anexo IV compõe-se de documentação referente a extratos bancários (vol. 1 e 2) e notas fiscais cujos valores não coincidem com os apurados pela Fiscalização. Por exemplo, o documento de fl.559 (vol. 3), cujo valor consta R\$ 1.517,38, não coincide com o montante informado na nota fiscal de R\$ 1.476,10 e com o discriminado na planilha elaborada pela autoridade fiscal (fl.72);

• O Anexo D é composto de cópias de extratos bancários e a escrituração da interessada, os quais por si só não comprovam os valores lançados nas contas correntes.”

Delineou-se que a Fiscalização desconsiderou, na base de cálculo, os valores estornados e depósitos oriundos de conta de mesma titularidade para a apuração dos tributos devidos, conforme bem explicitado no Termo de Verificação Fiscal.

Quanto a alegação da interessada de que sofreu fiscalização pela Secretaria de Negócios da Fazenda de São Paulo e nessa ocasião não se constatou significativas diferenças em seu faturamento o que demonstra a lisura da empresa, entendeu-se que referida alegação em nada influi na presente autuação tendo em vista que as competências das autoridades fiscais federais e estaduais são distintas bem como o objeto de trabalho.

Taxa Selic

Quanto a este ponto, entendeu-se que é improcedente a contestação de aplicação da taxa SELIC, pois, há fundamentação legal para a sua utilização. O contribuinte estaria a insurgir-se contra disposições expressas de lei, uma vez que a incidência de juros de mora em percentuais superiores a 1% ao mês encontra guarida no art. 84, I, da Lei n 8.981, de 1995, no art. 13 da Lei n 9.065, de 1995, e no art. 61, § 3º, da Lei n 9.430, de 1996. O mesmo art. 13 da Lei n 9.065, de 1995, respalda a aplicação da taxa SELIC a partir de 1º de abril de 1995.

Multa qualificada

Firmou-se que as condutas descritas pelo fiscal no Termo de Verificação Fiscal (fl. 266/268) caracterizaram intuito de dificultar a ação fiscal bem como o propósito de não recolher os tributos devidos. Referidos atos subsumem-se ao disposto no art. 71 da Lei nº 4.502/64.

Reputada correta, portanto, a aplicação da penalidade prevista em Lei no presente Auto de Infração.

Alegações de Ilegalidade e Inconstitucionalidade

Entendeu-se que a autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, e ao entendimento que a ele da o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca de sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

Diligência/Perícia

Frisou a DRJ que só se realiza perícia quando a autoridade julgadora entendê-la necessária, ou seja, na carência de informações adicionais, a serem fornecidas por especialista em determinada área de conhecimento, capazes de dirimir alguma dúvida de caráter técnico impossíveis de se formular com o seu juízo. Constatou-se que não é o que ocorre no presente caso, visto que os autos estão suficientemente instruídos para prolação do presente voto.

Tributação Reflexa

Tendo em vista que não foram aduzidas razões específicas relativamente aos lançamentos reflexos, aplica-se a eles o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre eles.

Recurso Voluntário

Em sede de recurso voluntário, a Recorrente suscita preliminar de nulidade do acórdão recorrido e, no mais, reproduz as alegações de impugnação, especificamente no que se refere a:

(i) nulidade do auto de infração e do acórdão recorrido, por alegada inobservância à liminar proferida no citado mandado de segurança e pelo fato de o ato decisório ter se silenciado quanto à aplicação respectiva no caso concreto; (ii) nulidade do auto de infração por afronta aos princípios da ampla defesa e contraditório;

(iii) a tributação realizada na forma do art. 42 da Lei n. 9.430/96 é ilegítima, conforme precedentes judiciais;

(iv) haveria decadência do Fisco do direito de lançar IRPJ e CSLL em relação ao ano de 2001 em vista dos recolhimentos mensais por estimativa;

(v) ilegítima a imposição de multa de ofício qualificada, em vista da ausência de conduta dolosa no caso concreto;

(vi) os documentos acostados aos anexos dos processos comprovariam a origem dos recursos mantidos em conta corrente pela Contribuinte, o que, de per si, afastaria a tributação na forma em que lançada;

(vii) seria ilegal a exigência de juros moratórios equivalentes à taxa selic;

(viii) ainda que a acusação de omissão de receitas subsistisse, o que se admite para argumentar, o lançamento deveria ter sido lavrado com base no arbitramento de lucro, em vista da relevância dos valores apontados, jamais pelo regime de lucro escolhido pela Contribuinte.

Resolução nº 1102000.105 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

Por versar o caso dos autos sobre lançamento tributário fundamentado em informações financeiras da pessoa jurídica contribuinte e dos responsáveis tributários pessoas físicas obtidas pela Fiscalização por meio de mero RMF, sem prévia autorização judicial, fora convertido o julgamento em diligência para o sobrestamento do andamento da lide “até que transite em julgado a decisão a ser proferida pelo STF nos termos do art. 543B, do CPC a respeito do acesso, pela autoridade fiscal, aos dados bancários dos contribuintes, sem ordem judicial”.

Após, com a publicação da Portaria MF nº 545/13 que revogou os §§ 1º e 2º do art. 62-A do Anexo II da Portaria MF nº 256/09 (Regimento Interno do CARF), passou a ser obrigatória a inclusão em pauta para julgamento os processos referentes às matérias que estão em repercussão geral no Supremo Tribunal Federal (STF) sem trânsito em julgado, de acordo com o rito do art. 543-B do Código de Processo Civil (CPC).

Em vista do exposto, o retorno para prosseguimento do julgamento, em conformidade com as normas do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Documentação Complementar

Após o retorno dos autos para julgamento, a Recorrente efetuou a juntada de extensa documentação - nova contabilidade - por meio da qual tenta demonstrar a "real" contabilidade referente ao período ora em exame.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luis Fabiano Alves Penteado - Relator

O recurso interposto é tempestivo e encontra-se revestido das formalidades legais cabíveis merecendo ser apreciado.

Omissão de Receitas

O cerne da discussão é a omissão de receitas, decorrente da não contabilização de depósitos bancários, identificada pela fiscalização através da utilização da Requisição de Movimentação Financeira – RMF e da apuração dos extratos bancários do Recorrente.

Ataca o Recorrente, a sistemática de presunção de omissão de receita que está prevista no caput do art. 42 da Lei nº 9.430/96, a qual determina que é legítima a presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento dos tributos correspondente, sempre que o contribuinte tenha sido regularmente intimado e não tenha comprovado, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

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.

A fiscalização de fato solicitou que fossem apresentadas as justificativas para os lançamentos constantes na movimentação bancária do contribuinte, mas, precedentemente ao

lançamento, este não apresentou documentos que pudessem afastar a retromencionada presunção de omissão de receita.

Sob uma visão exclusivamente lógico-positivista, o art. 42 da Lei nº 9430/96 impõe uma presunção relativa, que, desta forma, pode ser ilidida a qualquer momento pelo contribuinte, desde que apresente documentação hábil e idônea, apta a comprovar a origem das receitas supostamente omitidas.

Conquanto, enviesado em uma interpretação sistemática, que ao ver do presente julgador deve prevalecer, essencial que se pondere a aplicação dos princípios que regem o ordenamento jurídico, para a exaustão integral dos meios a se atingir a verdade e, conseqüentemente, a justiça. Neste contexto, indispensável que a aplicação fática do art. 42 da Lei nº 9430/96 pressuponha o respaldo do princípio da verdade material e do princípio da boa-fé.

Em exame detido dos autos e do caso concreto, pode-se concluir que há grande confusão na disposição das provas juntadas. Há um número enorme de documentos relativos aos extratos bancários obtidos por meio de RMFs e, de outro lado, um número também gigantesco de documentos apresentados pelo recorrente em fase impugnatória e, novamente, em fase recursal.

A conciliação das informações levantadas pela fiscalização com os demonstrativos e documentações apresentadas pelo recorrente torna-se uma tarefa árdua e de imenso grau de dificuldade.

Tanto é assim, que a Delegacia de Julgamento pleiteou a realização de diligência junto a autoridade fiscalizatória, no afã de obter uma análise técnica, especializada, organizada e prática de toda a documentação presente nos autos.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo, em resposta ao pedido de diligência houve por bem negar seu cumprimento, nos seguintes termos:

"1. O presente processo nos foi encaminhado pela DRJ/SPOI 7A. Turma, conforme despacho de fls 886/887, com solicitação de para ".... verificação da documentação apresentada pela requerente (anexos do processo) em confronto com a escrita contábil da empresa, com intuito de se verificar se as provas apresentadas comprovam a origem dos depósitos bancários nas contas da impugnante."

2. Há de se entender que a apresentação dos aludidos documentos por parte da requerente foi feita durante a fase impugnatória do processo, na tentativa de justificar os valores da omissão de receita constatada pela fiscalização.

3. Por essa ocasião, os trabalhos afetos à fiscalização, ou seja, a coleta de informações e provas capazes de suportar a lavratura do auto já estavam concluídos.

4 A análise das provas oferecidas nesta fase impugnatória, o julgamento dos questionamentos propostos, e ainda a decisão quanto a admiti-los ou não, se submete agora à área de competência do órgão de julgamento. A jurisprudência administrativa é pacífica no sentido de que descabe a diligência quando estão presentes nos autos todos os

elementos necessários para que a autoridade julgadora forme sua convicção. Assim, deve haver necessidade absoluta de diligência junto ao impugnante visando colher documentos ou informações que não constam do processo fiscal, para serem fornecidos ao julgador.(...)”

Ora, há de se supor de forma contundente que o enfrentamento completamente perfunctório do tema omissão de receitas, por parte do v. acórdão recorrido, sem qualquer pormenorização das provas apresentadas pelo recorrente, e, por fim, sem o completo respaldo técnico, não pode ser ratificado por este Conselho.

Trata-se de questão meritória e norteadora da discussão do caso em tela, que não pode, sob hipótese alguma, ser analisada de forma superficial.

A negativa ao cumprimento de diligência, transferiu à autoridade julgadora a responsabilidade pela organização e análise individualizada de cada valor tido como omissão de receitas e, assim, deveras dificultou sua atuação, nos ditames de sua competência.

Tal cenário se mostra claro diante das rasas constatações firmadas pela DRJ/SPOI, considerando a monta enorme de documentos comprobatórios apresentados pelo ora recorrente:

“(...)• Os documentos de fls.3931876, basicamente, referem-se a Decisões Administrativas as quais tratam do assunto, ora em julgamento, não se tratando, portanto, de elemento probatório. Constam, também, as justificativas da interessada no que concernem aos valores depositados nas contas correntes (fls.745, 754, 763, 769/784), as quais, por si só, não comprovam os depósitos;

• Os Anexos I e II são constituídos de documentação, as quais incluem a escrituração contábil, extratos bancários e relatórios fornecidos pelas instituições bancárias. Referidos documentos serviram de base para a atuação;

• O Anexo III contém uma série de notas fiscais, as quais não é possível relacionar com a escrituração contábil apresentada, com os extratos bancários e com a planilha elaborada pela autoridade fiscal (fls.59/172). Por exemplo, as minutas de fls.88/94 (Vol.01 — Anexo III), referem-se a fretes sem mesmo mencionar os valores transacionados. A documentação apresentada não se presta a comprovar a origem dos valores pela impossibilidade de se proceder a verificação dos valores depositados em conta corrente;

• O Anexo IV compõe-se de documentação referente a extratos bancários (vol. 1 e 2) e notas fiscais cujos valores não coincidem com os apurados pela Fiscalização. Por exemplo, o documento de fl.559 (vol. 3), cujo valor consta R\$ 1.517,38, não coincide com o montante informado na nota fiscal de R\$ 1.476,10 e com o discriminado na planilha elaborada pela autoridade fiscal (fl.72);

• O Anexo D é composto de cópias de extratos bancários e a escrituração da interessada, os quais por si só não comprovam os valores lançados nas contas correntes.(...)”

Validando a análise totalmente concisa e sucinta, então, conclui-se no v. acórdão recorrido:

“(…)Observa-se que a contribuinte não traz aos autos nenhuma prova inequívoca da origem dos recursos depositados em sua conta bancária. Para a prova da origem dos recursos lançados em conta-corrente bancária seria necessária a apresentação de demonstrativos que fizessem correspondência exata de valores e datas entre a escrituração e o documento o qual originou o crédito.

A farta documentação apresentada pela contribuinte não possibilita a prova e conferência dos valores depositados em conta-corrente bancária.(…)”

Resta inequívoca a assertiva de que há nos autos farta documentação trazida pelo ora recorrente, mas que diante do enorme numerário de comprovantes, instaura-se total impossibilidade de conferência dos valores depositados em conta-corrente bancária.

Não obstante, o ora recorrente, certo da validade e robusto caráter comprobatório tendente a ilidir a presunção de omissão de receitas, mais uma vez reuniu e apresentou sua documentação, agora em fase recursal.

Desta vez de forma um pouco mais organizada, é possível segregar os documentos que supostamente comprovam as transferências entre Contas-Correntes de mesma titularidade (Anexo IV – Volumes 1 ao 11) e os documentos que supostamente trazem justificativas complementares quanto a origem dos depósitos (Anexo V e VI parcialmente).

Registre-se que, mesmo após esta segregação, tendo como parâmetro apenas os anexos supracitados, está a se falar na análise de aproximadamente 3000 (três mil) folhas de documentação, incluindo aí as planilhas confeccionadas pelo auditor-fiscal e os comprovantes discriminados um a um, confrontando cada valor discriminado como omissão de receita.

Deve-se considerar a total impossibilidade de uma análise rasa sobre esta documentação, sendo de extrema necessidade a atenção individualizada a cada um dos depósitos bancários, registrando as coincidências em datas e valores com os comprovantes apresentados.

Ressalte-se que a sistemática como essa situação se desenha nos autos dificulta em demasia a atuação do ora julgador.

Ainda que se consiga lançar aos autos e obter-se, mesmo que superficialmente, um panorama geral, que aponta diretamente para provas contundentes apresentados pelo recorrente, torna-se muito complicada a análise de todas as provas, uma a uma, para se realizarem as devidas exclusões do montante autuado.

De fato existem valores que, por meio de comprovação hábil e idônea, perfazem coincidência exata em valores e datas às apresentadas pelo contribuinte. A planilha confeccionada pelo Auditor Fiscal (fls. 63 a 175), fora fragmentada pelo recorrente em sua documentação (Anexo IV, V e VI, parcialmente) para a confrontação individualizada de cada valor comprovado.

Em análise extremamente superficial, como não poderia deixar de ser, foram identificados valores que comprovadamente perfaziam a transferência entre contas de mesma titularidade, coincidentes em data e numerário aos valores reputados como omissão de receitas pelo auditor fiscal.

Neste sentido, a diligência, outrora não atendida, desta vez se torna imprescindível para conferir unicidade as provas trazidas aos autos e para fornecer ao órgão julgador de 2ª Instância uma visão prática, dinâmica e, além, técnica/especializada de toda a documentação ali presente.

No intuito de minimamente facilitar esta análise por parte da fiscalização, julgo apto e suficiente, o foco na observância dos anexos já citados, que serão delineados de modo definitivo em parte final deste voto.

O que este conselheiro requer seja apresentado é um demonstrativo que denote de forma prática e visivelmente ágil a coincidência de valores e datas entre as documentações fornecidas pelo ora recorrente e a planilha apresentada pelo auditor fiscal.

O efeito final seria concretizar fidedignidade em um documento único, de modo que a análise dos comprovantes em si, se tornem algo secundário, meramente a título complementar ou elucidativo, da qual caberá ao julgador confirmar apenas sua validade e legalidade.

A conversão em diligência destina-se a proporcionar uma análise conclusiva das provas trazidas aos autos, partindo de órgão especializado na realização de trabalhos desta monta.

Por ora, resta ao presente julgador apenas justificar tal conversão em diligência, tendo como pressuposto o astronômico número de comprovantes e valores pendentes de melhor juízo nos autos.

Em um primeiro momento o que se almeja é a consagrada segurança jurídica.

Neste sentido, não há como se submeter à autoridade julgadora determinada tarefa, quando a autoridade de fiscalização detém de longe maior competência, expertise e estrutura na realização desta.

É uma questão organizacional da própria administração tributária, que deve perfazer sincronicidade e harmonia entre suas mais variadas autoridades, delegacias e divisões no geral.

Deve ser respeitada e seguida a competência de cada um dentro de uma sistemática, para que de modo cooperativo e solidário, vise-se um bem maior.

Apenas a título ilustrativo, no desempenho da atividade de fiscalização a Secretaria da Receita Federal do Brasil realiza procedimentos Fiscais nos quais se almeja a fiscalização propriamente dita e a diligência.

Neste segundo escopo materializam-se as ações que tenham por objeto a coleta de informações ou outros elementos de interesse da administração tributária, inclusive para atender exigência de instrução processual.

Em outras palavras, dos escopos concernentes a atividade fiscalização, esmiúça-se a essencialidade da construção de um conjunto probatório cristalino, a ponto de ser facilitador tanto da atuação das Delegacias de Julgamento, em primeira instância, quanto a do CARF, em segunda instância.

Nesta toada surgem também os quesitos da celeridade e efetividade. Ora, diante dos inúmeros processos pendentes de julgamento neste Conselho, a celeridade é algo requisitado para promover a fluência ao fluxo de entradas e saídas das demandas.

Além disso a efetividade é pré-requisito nas soluções jurídicas definidas no CARF, uma vez dotado este último de corpo técnico especializado em discussões insurgidas da seara tributária.

O que se busca, acima de qualquer dos argumentos já apostos para justificar a diligência, é o atingimento da verdade. No caso que ora se afigura uma verdade dirigida diretamente para sua manifestação material.

Cabe aqui mencionar que o Princípio da Verdade Material visa que a Administração busque o que realmente ocorreu, o fato concreto e verdadeiro, sem se restringir apenas à regras procedimentais e processuais. Este princípio é o veículo propulsor desta conversão em diligência.

Segundo o entendimento do ora recorrente, a fiscalização e a autoridade julgadora basearam-se somente nas movimentações bancárias financeiras, mas deixaram de analisar os valores que por sua natureza e origem não norteiam a definição de receita.

Em determinadas circunstâncias, como a aqui tratada, qual seja, a comprovação da origem de movimentação bancária, cabe ao contribuinte, além de alegar, também evidenciar e comprovar suas alegações, de forma a demonstrar cabalmente a origem de sua movimentação bancária, sendo suficiente para evitar o lançamento por presunção.

As informações trazidas pelo contribuinte fornecem evidências razoáveis que não podem ser desconsideradas no sentido que a fiscalização teria ignorado determinados tipos de movimentação bancária que não deveriam ser consideradas receitas omitidas.

Conforme já exposto, não foram pormenorizadas, individualizadas e tampouco organizadas as evidências levantadas em consonância com as presunções elencadas, de forma que os autos e também o v. acórdão recorrido, não transparecerem domínio e clareza das informações, mas, ao contrário, completa incerteza quanto à origem dos depósitos bancários.

Apesar de todas as incertezas na defesa do recorrente, este aponta uma série de evidências de que as receitas supostamente omitidas, não são, por sua origem e natureza, receitas propriamente ditas.

Veja, não há como se presumir a má-fé do recorrente, pois a má-fé não se presume. A partir do momento em que o recorrente aponta evidências e o v. acórdão recorrido não as enfrenta minuciosamente, acredita este julgador ser prudente a aplicação do princípio da verdade material para se atingir a verdade dos fatos apontados.

Desta sorte, respaldado pelo princípio da verdade material e o princípio da boa-fé, entendo necessária a efetivação de diligência no sentido de que traga a autoridade fiscalizadora informações para sanar todas as dúvidas acerca da exatidão do lançamento efetuado e consequente legalidade.

Essencial, desta forma, que se estabeleça uma análise mais detida de toda a documentação e, se necessário, a produção de novas provas, especificamente quanto a origem dos depósitos bancários apontados pela recorrente.

Deve-se primar, por fim, como embasamento conceitual para a conversão em diligência, pelo devido atendimento à justiça.

O trabalho a ser realizado por autoridade não competente compromete a qualidade da análise de toda a documentação, relativizando a verdade dos fatos ali contidos e, por fim, mitiga a otimização na busca pela justiça.

A conclusão a ser atingida, diante de todo o exposto, é no sentido de que a presente autoridade julgadora tenha em mãos documentação que lhe garanta autonomia para a confecção de um parecer técnico, de acordo com os princípios alinhados no pátrio ordenamento jurídico, bem como em consonância com a jurisprudência que pende em relação ao tema e, por fim, respaldado por posicionamentos doutrinários contundentes.

O exercício de sua função e de sua competência deve ser concretizada de forma plena, para que consiga atingir a otimização constante dos trabalhos realizados.

Conclusão

Diante do exposto, CONHEÇO do Recurso Voluntário para determinar a CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, para que a delegacia de origem informe o seguinte em relação ao período autuado:

i-) identificação, dentre os documentos expostos nos Anexos IV (fls. 5249 a 7536), Anexo V (fls. 7537 a 7737) e Anexo VI, parcialmente (fls. 7738 a 7763), quais coincidem em datas e valores com as informações contidas na planilha de fls. 63 a 175, referente as receitas supostamente omitidas que embasaram a presente autuação fiscal;

ii-) devem ser considerados, para a análise do item “i-), de acordo com as informações prestadas pelo recorrente, apenas os valores envolvidos nas seguintes operações: a) transferências e depósitos entre e de contas de mesma titularidade; b) cheques devolvidos e redepositados; c) empréstimos bancários (Contratos Bancários de Créditos em Conta-Corrente) e Contas-Correntes Garantidas; d) saldo financeiro e de créditos no Balanço Geral de 31/Dezembro/2000 do recorrente, transferidos para 1º/janeiro/2001; e) duplicidade de desconto da mesma duplicata em estabelecimentos bancários, gerando dupla receita de movimentação financeira, mas uma só receita efetiva; e) empréstimos de terceiros; f) operações financeiras de descontos para terceiros, no caso, franqueados; g) cobertura bancária de Cartão de Crédito pela própria operadora do Cartão, para posterior pagamento pelo ora recorrente; h) pagamento de duplicatas tendo como sacadas empresas franqueadas do ora recorrente, mediante cheques de terceiros, encaminhados pelas franqueadas ao recorrente, que os descontava e com o produto resgatava as duplicatas sacadas contra essas mesmas franqueadas e descontadas em bancos; i) atentar para o Sistema de procedimento dos bancos que, ao vencer um empréstimo ou Conta Garantida, "creditam" o valor vencido na Conta Corrente, para zerar o saldo, transferindo o valor devido para "MORA", sem que isso represente novo crédito.

Processo nº 19515.002789/2006-65
Resolução nº **1201-000.239**

S1-C2T1
Fl. 16

Após, intime-se o Recorrente para que se manifeste no prazo de 30 (trinta) dias e na seqüência retornem os autos para julgamento.

É como voto!

(assinado digitalmente)

Luis Fabiano Alves Penteado - Relator