



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

Processo n° 10283.720153/2006-03
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-000.698 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de outubro de 2014
Matéria SIMPLES/OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente ERMELSON DOS SANTOS FERREIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2001

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS E VALORES CREDITADOS EM CONTA BANCÁRIA. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA PROVA.

A Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, estabeleceu a presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta corrente ou de investimento.

OMISSÃO DE RECEITAS. DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, o imposto a ser lançado de ofício deve ser determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período base a que corresponder a omissão.

DECADÊNCIA. PAGAMENTO/DECLARAÇÃO DE DÉBITO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O lapso temporal para se averiguar a decadência da exigência fiscal no caso de contribuinte que procedeu a recolhimento do tributo lançado, ou informou débito em DCTF/ Declaração Simples, deve ser contado de acordo com o disposto no artigo 150, parágrafo 4º, do CTN.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

O decidido em relação à tributação do IRPJ deve acompanhar as autuações reflexas de PIS, COFINS, CSLL e INSS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros deste colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e voto proferidos pelo relator.

(assinado digitalmente)

Valmar Fonseca de Menezes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Versa o presente processo sobre auto de infração referente a omissão de receitas/depósitos bancários com insuficiência de recolhimento no ano calendário de 2001 e, relativo ao SIMPLES, com ciência em 09/10/2006, exigindo IRPJ no valor de R\$ 66.511,65; PIS no valor de R\$ 66.511,65; CSLL no valor de R\$ 109.505,95; COFINS no valor de R\$ 219.011,92 e INSS no valor de R\$ 431.830,49, já acrescido de multa de 75% e juros de mora.

Por se tratar de atividade de revenda de combustíveis e lubrificantes o contribuinte apresentou cópias de Notas Fiscais de compra com o intuito de comprovar que as contribuições devidas relativas a PIS e COFINS é dispensado o tratamento de substituição tributária, fls 90 a 211.

Intimado a esclarecer as origens de recursos depositados no BRADESCO S/A e no BANCO DO BRASIL S/A, com valores descritos de cada crédito efetuado, fls 212 a 232, o sujeito passivo respondeu, tão somente, que decorreram das vendas diárias de combustíveis e lubrificantes, fl. 83.

Também foi apresentado pelo impugnante e se encontra nas fls 79 a 82, parte do Livro Razão, com a escrituração do mês de dezembro/2001, que apresenta vendas totalizadas no montante de R\$ 1.754.708,55, fl 81.

Na cópia da DIPJ obtida dos arquivos desta Secretaria verificou-se que as vendas declaradas a cada mês não ultrapassaram a R\$ 2.000,00, fl 234.

Irresignado o sujeito passivo apresentou impugnação, alegando, em resumo, o seguinte:

a) Que a Constituição Federal não oferece ao legislador infraconstitucional poder de tributar ilimitado e fez citação de doutrinadores e de princípios como o da segurança jurídica, da legalidade tributária;

b) Argüiu a decadência tributária para os fatos geradores ocorridos até agosto de 2001;

c) Que houve erro no levantamento das bases de cálculo, que não devem ser tributadas operações de desconto comercial, pagamentos de financiamento de veículos adquiridos através de alienação fiduciária em garantia, liquidação de cobranças, liberação de capital de giro, devolução de cheques sem fundos, operações financeiras de capital de giro, devolução de contrato de previdência privada, devolução de cheques sustados, estornos de lançamentos, resgate de fundos, empréstimos, e por esse motivo entende que deve ser considerado nulo o lançamento;

d) Que a autoridade fiscal no levantamento majorou em somente nas Operações de Desconto Comercial o montante de R\$ 1.078.866, 70, que esse valor decorreu de empréstimo concedido pela Instituição Financeira que o impugnante opera;

e) Que tal procedimento dificulta a empresa de se defender, que a autoridade fiscal para se ver livre do procedimento que demorou uma eternidade encerra o procedimento sem depurar o que é efetivamente receita;

f) Que o montante de cheques sem a devida provisão de fundos totalizou a quantia de R\$ 142. 040, 00, que na planilha anexa segue marcado com a textura amarela as aberrações que a autoridade fiscal cometeu;

g) Transcreveu diversas ementas do Conselho de Contribuintes que versaram sobre presunção e provas ''

h) Finalmente requereu a nulidade do auto de infração.

A DRJ/BELÉM (PA) decidiu a matéria por meio do Acórdão 7.765, de 23/02/2007 (fls. 332), julgando procedente em parte a impugnação apresentada, tendo sido lavrada a seguinte ementa:

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

Ano-calendário: 2001

Ementa: ÔNUS DA PROVA.

Caberia ao Impugnante o ônus de desconstituir a presunção de veracidade, carreada em sua declaração, acerca do tributo devido, e disso ele não se desincumbiu.

CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA

Incabível a alegação do sujeito passivo de que teve seu direito cerceado, haja vista as intimações que lhes foram dirigidas além do prazo concedido para apresentação da impugnação, com direito de obter cópia integral do processo. '

DECADÊNCIA.

Para os casos mencionados no § 4º do art. 150 do CTN - fraude, dolo ou simulação - excetua-se a regra contida no caput e aplica-se a regra do art. 173, I do CTN, para contagem do prazo decadencial.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS.

É perfeitamente cabível a tributação com base na presunção definida em lei. Os depósitos bancários, cujas origens não foram devidamente comprovadas não podem ficar à margem da tributação.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano calendário: 2001

Ementa: DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas pelos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão, na forma do art. 100 do CTN.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial.

DOCTRINA. ENTENDIMENTO DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. VINCULAÇÃO DA ADMINISTRATIVA.

A autoridade julgadora administrativa não se encontra vinculada ao entendimento dos Tribunais Superiores pois não faz parte da legislação tributária de que fala o art. 96 do Código Tributário Nacional, desde que não se traduzam em súmula vinculante nos termos da Emenda Constitucional nº 45, DOU de 31/12/2004.

Da mesma forma, não há vinculação do julgador administrativo à doutrina jurídica.

É o relatório.

Passo ao voto.

Voto

Conselheiro Paulo Jakson da Silva Lucas

O recurso voluntário é tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

No caso sob análise, o recorrente ratifica a tese feita na sua defesa inicial (impugnação).

Inicialmente impende apreciar a alegação de decadência, mesmo porque a preliminar de nulidade do auto de infração por cerceamento ao direito de defesa foi devidamente enfrentada na decisão recorrida, não se sustentando.

Registre-se por oportuno, que a decisão de primeira instância, exonerou a recorrente, tão somente, em relação ao lançamento de IRPJ para os fatos geradores ocorridos até o mês de setembro de 2001.

Neste aspecto, assiste parcial razão à recorrente.

Com a edição da Súmula Vinculante nº 08, por parte do Egrégio Supremo Tribunal Federal, afastou-se em definitivo a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212/91 do ordenamento jurídico tributário, mantendo-se exclusivamente as regras do Código Tributário Nacional em matéria de prescrição e decadência também para as denominadas contribuições sociais.

Neste diapasão, necessária ainda a referência ao julgado contido no Resp. 973.733/SC, que por força do art. 62A do RICARF, deve ser observado por este colegiado julgador administrativo:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, 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 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 EREsp 276.142/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).

(...).

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

Ante o exposto, tratando-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação (art. 150, § 4º do CTN), com pagamento parcial, considerando que deu-se ciência do lançamento em 09/10/2006, deve ser reconhecida também a decadência para os fatos geradores ocorridos até o mês de setembro do ano calendário de 2001 em relação à CSLL, PIS, COFINS e INSS.

Quanto ao mérito passo a análise da “Omissão de Receita”.

Neste tópico insurge-se a recorrente:

“Contudo, entende o recorrente que o fiscal não teve o devido cuidado no momento da feitura de seu trabalho, pois embasou-se, tão somente, pelos dados bancários, sem a juntada de qualquer outra prova pelo fisco, motivo pelo qual discorda da acusação imposta, uma vez que emitiu todas as notas fiscais de compra, por estarem sob a égide da substituição tributária, tomando-o insubsistente.”

No entanto, tal entendimento já foi superado desde o advento da Lei nº 9.430, de 1996 que estabeleceu a hipótese da caracterização de omissão de receita com base em movimentação financeira não comprovada. A presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo dispositivo em comento torna legítima a exigência das informações bancárias e transfere o ônus da prova ao sujeito passivo, cabendo a este prestar os devidos esclarecimentos quanto aos valores movimentados.

Em relação à natureza dos depósitos, as alegações do sujeito passivo são vagas e até mesmo contraditórias. Se, como afirmou, são oriundos de receita de sua atividade (revenda de combustíveis), dá razão ao Fisco de tributá-los naquilo que superar os valores declarados, como efetivamente foi realizado.

Ressalte-se, que no ano fiscalizado, a receita declarada montou a R\$ 19.346,66 e apurado no montante de R\$ 3.698.099,48. Houve representação fiscal para exclusão do sistema Simples, porém, não consta processo contencioso sobre a matéria.

Vejamos o teor da decisão combatida da qual reproduzo os trechos:

Também vale comentar os valores irrisórios de vendas declarados pelo impugnante quando comparados com a movimentação financeira existente em suas contas correntes, e ainda, de que nada valeu ter anexado cópias de suas Notas Fiscais de Compras e planilhas para demonstrar os valores de PIS e de COFINS recolhidos na forma de substituição tributária pelas Distribuidoras, haja vista a previsão legal contida na Lei nº 9.317/96.

No que se refere ao valor de R\$ 1.078.866,70 que o sujeito passivo alegou tratar-se de operações de desconto comercial, não comprovado na sua impugnação, entende esta julgadora que para se tratar de “operações de desconto” haveria de ter ocorrido vendas anteriormente, que não foram oferecidas à tributação. Com relação aos cheques sem fundos no valor de R\$ 142.040,00, estes não representam vendas canceladas e sim créditos incobráveis, que poderiam ser deduzidos como despesas, caso a forma de tributação escolhida pelo contribuinte fosse com base no lucro real, de conformidade com o que preceitua o art. 340, do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda), o que não se aplica ao caso em tela por ser optante do SIMPLES. No que se refere à citação feita pelo impugnante de que estaria anexando planilha marcada com textura amarela sobre possíveis aberrações cometidas pela autoridade fiscal no encerramento do procedimento fiscal, tal planilha sequer foi anexada, tendo assim, o seu direito de juntada de provas precluído, fl. 327.

Concluindo, entendo que os fundamentos trazidos na peça recursal não lograram afastar as conclusões da fiscalização e mantidas pela decisão recorrida, cujos fundamentos são aqui adotados como razão de decidir, com a permissão do art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/99, para manter a autuação, verbis:

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

[...]

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

Da tributação reflexa

Processo nº 10283.720153/2006-03
Acórdão n.º **1301-000.698**

S1-C3T1
Fl. 15

As tribuições realizadas de ofício para as exigências de CSLL, PIS, Cofins e INSS são decorrentes do lançamento tributário de IRPJ. Por conseguinte, o decidido em relação à exigência de IRPJ, deve ser estendido ao termo das autuações reflexas, dada a íntima causalidade das obrigações tributárias.

Por todo o exposto, voto, em preliminar, em reconhecer a decadência dos lançamentos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos até o mês de setembro de 2001, em consequência, dou parcial provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator