



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

Processo nº 10283.721310/2012-38
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1402-001.848 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de outubro de 2014
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS - PRESUNÇÃO LEGAL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado I B K COMERCIO E SERVIÇOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

IRPJ, CSLL, PIS E COFINS. OMISSÃO PRESUMIDA DE RECEITAS A PARTIR DE PAGAMENTOS NÃO ESCRITURADOS. MEIOS HÁBEIS DE PROVA.

A presunção legal de omissão de receitas a partir de pagamentos não escriturados impõe à Administração Tributária a obrigação de comprovar, sem margem de dúvida, a autoria daqueles pagamentos. A atividade do lançamento é regida pelo princípio da legalidade, e a presunção legal acima referida tem como pressuposto a identificação inequívoca da autoria dos pagamentos.

LUCRO PRESUMIDO.ATIVIDADE.PERCENTUAL DE TRIBUTAÇÃO. IDENTIFICAÇÃO DA ATIVIDADE DO SUJEITO PASSIVO.

A correção dos valores tributados assim como o direito do contribuinte, no lucro presumido são decorrentes da exata identificação da atividade do contribuinte pela fiscalização.

ATIVIDADE DE LANÇAMENTO.

A autoridade administrativa constitui o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível; logo, a finalidade do lançamento é constituir um documento (Auto de Infração ou Notificação de Lançamento) que dê "certeza e liquidez" à obrigação tributária, nascida com o fato gerador.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Pelá, Carlos Mozart Barreto Vianna, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo de Andrade Couto e Paulo Roberto Cortez. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar.

Relatório

A 1ª Turma da DRJ de Belém recorre a este Conselho, com fulcro no art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 1972, em razão de o acórdão nº 01-26.149 ter exonerado a totalidade do crédito tributário objeto da presente lide, cujo montante supera R\$ 1 milhão.

O relatório da decisão recorrida bem sintetiza o litígio, razão pelo qual o adoto, *verbis*:

Trata o presente processo auto de infração de IRPJ, R\$ 1.318.002,61; CSLL, R\$ 634.411,69; PIS, R\$ 83.982,13; e COFINS, R\$ 387.610,23 relativos aos anos-calendário de 2007 e 2008. A ciência ocorreu em 21/09/2012, e a impugnação em 22/10/2012.

Fiscalização apurou os seguintes fatos geradores:

1-Compra de dez lotes de terreno, no valor de R\$ 294.251,45, com base no art.281, II, RIR/99, pagamentos não escriturados, fato gerador em 31/12/2007;

2-Compra de terreno junto à "Mateco Materiais de Construção", no valor de R\$ 2.500.000,00, cujos valores de Receita Omitida seriam de R\$500.000,00, fato gerador em 30/09/2007; R\$ 1.200.000,00, com fato gerador em 31/12/2007; R\$ 336.500,00, fato gerador em 31/03/2008, com base no art.281, II, RIR/99, pagamentos não escriturados;

3-Compra de terreno, no valor de R\$ 60.000,00, fato gerador em 30/09/2007; e compra de terreno em R\$ 90.000,00, fato gerador em 31/12/2007, com base no art.281, II, RIR/99, em virtude de "pagamentos não escriturados", na data da ocorrência do fato gerador;

4-Diferença de valores não escriturados em compra de lancha, nos valores de R\$ 200.000,00, fato gerador em 30/09/2007; R\$ 279.357,25, com fato gerador em 31/12/2007; e R\$ 100.000,00, com fato gerador em 31/03/2008;

5-Omissão de rendimentos de aplicação financeira, nos valores de R\$ 265.346,18, fato gerador em 31/12/2007; e R\$ 725.118,92, com fato gerador em 31/12/2008. Os rendimentos foram recebidos de janeiro a dezembro de cada ano calendário;

6-Falta de escrituração de bem imóvel dado em pagamento à lancha, no valor de R\$ 1.000.000,00, fato gerador em 31/12/2008;

- A multa de ofício foi aplicada no percentual qualificado de 150%;

- O percentual de presunção do lucro presumido adotado para as receitas omitidas foi de 32%;

A fiscalizada contesta autuação com os seguintes argumentos:

- suas atividades são tributadas pelo percentual de presunção de 1,6%;

- sua atividade não é tributada pelo PIS e pela COFINS;

- questiona a cobrança de PIS e COFINS sobre as Receitas Financeiras;

- *não há comprovação das condicionantes para qualificação da multa de ofício;*
- *a fiscalização não buscou a prova dos fatos geradores dos tributos cobrados, utilizando-se de prova emprestada;*
- *não pode a fiscalização basear sua autuação de omissão de receitas com base nas escrituras, pois deveria confirmar a situação concreta de omissão de receitas;*
- *solicita diligências para aferir a atividade tributada em 1,6%;*
- *requer decadência dos fatos geradores contados cinco anos anteriores à ciência do lançamento;*
- *não houve omissão de receitas na utilização de apartamento de sócia da empresa para aquisição de lancha.*

A turma julgadora, de forma unânime, resolveu exonerar o crédito tributário constituído ante a inúmeros erros constantes do lançamento, recorrendo de ofício a este Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, Relator.

O recurso de ofício preenche os pressupostos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Compulsando os autos, entendo que a decisão recorrida deve ser confirmada pelos seus próprios fundamentos.

Conforme se observa, a autoridade fiscal efetuou a exigência com base em supostos pagamentos não escriturados (omissão de receitas), contudo, em sua maioria, os pagamentos sequer foram confirmados ou documentados nos autos. Na ausência de pagamento, não há como se aplicar a presunção legal de omissão de receitas a que alude o art. 281, II, do Decreto nº 3.000/1999.

No que tange à omissão de receitas financeiras, a decisão recorrida muito bem descreve a questão da decadência e do erro na data da ocorrência do fato gerador, razão pela qual transcrevo-a com razões de decidir:

- Omissão de rendimentos de aplicação financeira, recebidos no período de janeiro a dezembro dos anos calendários 2007 e 2008, nos valores de R\$ 265.346,18, fato gerador em 31/12/2007, e R\$ 725.118,92, com fato gerador em 31/12/2008.

Neste item da autuação concluímos que, embora a "inclusão de receitas financeiras na base de cálculo dos tributos" esteja correta, duas situações caracterizam incorreções na autuação: a) a apuração dos tributos envolvidos na autuação se dá trimestralmente, para os tributos IRPJ e CSLL; e, mensalmente, para os tributos PIS e COFINS. Desta forma, considerando a ciência do auto de infração em 21/09/2012, assim como as retenções de impostos das referidas receitas financeiras, temos que encontram-se extintos por decadência os tributos IRPJ e CSLL relativos aos 1º e 2º trimestres de 2007, e os tributos PIS e COFINS até o mês de agosto de 2007; e b) os tributos deveriam ser apropriados em seus respectivos períodos, com seus montantes respectivos; o que não ocorreu, pois todos os valores foram apropriados no último período dos anos 2007 e 2008.

Assim, até agosto de 2007 há a decadência dos tributos PIS e COFINS, e até o período relativo ao segundo trimestre de 2007 houve a decadência dos tributos IRPJ e CSLL; e nos demais períodos, relativos a este fato gerador, houve erro na base de cálculo dos tributos!

Outro ponto muito bem delineado pela decisão recorrida diz respeito à suposta infração por Falta de escrituração de "bem imóvel dado em parte do pagamento à lancha", no valor de R\$ 1.000.000,00, com fato gerador em 31/12/2008. A análise e a conclusão da autoridade julgadora mostram-se perfeitas ao caso, merecendo ser reproduzidas:

A origem dos recursos está provada. "A entrega do bem pela genitora do sócio proprietário da empresa" não representa fato gerador da tributação que lhe fora imposta.

A entrada de recursos em uma organização ocorre de três maneiras: a) originada de atividade da empresa; b) originada de aportes de capital dos sócios; e c) originadas de empréstimos ou doações (recursos de terceiros).

A tributação dos tributos envolvidos ocorre sobre os recursos originados da atividade da empresa, no caso, as Receitas, ajustadas pelas ressalvas legais.

No caso específico, a fiscalização constatou que o imóvel não fora originado de atividade da empresa, mas de terceiro, no caso a entrega pela genitora do titular da empresa, inclusive independentemente de a mesma ter sido admitida ao quadro de sócios da empresa.

A origem dos recursos e a efetiva entrega dos recursos, assim como "a natureza jurídica destes", foram provadas. Não há Omissão de Receita tributável!

Houvesse, nesse particular, matéria tributável, essa deveria ser aferida junto à sócia, e não em relação à pessoa jurídica autuada.

No mais, mesmo em relação aos poucos pagamentos que de fato foram comprovados e que não se encontravam escriturados, não há como se manter a exigência. Isso porque houve erro na identificação da atividade desenvolvida pela autuada, o que acabou por implicar erro também na determinação da base de cálculo da exigência, uma vez que se utilizou coeficiente de presunção de lucro equivocado: tratando-se de atividade de transporte de cargas, o coeficiente aplicável seria de 8% e não 32%, conforme preveem os art. 518 e 519, § 1º, inciso II, do Decreto nº 3.000/1999.

Como bem concluiu a turma julgadora a quo, “A despeito das situações acima descritas, nas quais os fatos geradores dos tributos cobrados foram afastados, já denotando a improcedência da autuação; “àquelas situações em que os fatos geradores foram perfeitamente identificados” agregaram-se erros no tocante: I- determinação da matéria tributável; II- cálculo do montante do tributo devido; e, nas situações em que restaram “coincidentemente” corretos o aspecto quantitativos dos tributos (montante do tributos devido) houve III- erro na identificação do sujeito passivo.”

No que tange à multa de ofício, além de sua aplicação equivocada na forma qualificada, uma vez que os lançamentos realizados referem-se a presunções legais e a omissões de receitas sem qualquer conotação dolosa, a análise mais detalhada do tema resta prejudicada em razão da exoneração integral dos tributos lançados.

Isso posto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO - Relator