



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

Processo nº 10380.008622/2007-97
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-001.782 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de fevereiro de 2016
Matéria IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS
Recorrente ME MALUF BATISTA ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

SIMPLES FEDERAL. OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS EM CONTAS BANCÁRIAS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INFRAÇÃO REITERADA.

São devidos os lançamentos, os juros e a multa de ofício no caso de infração reiterada da legislação do Simples Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, divergindo os Conselheiros Alberto Pinto Souza Junior, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Talita Pimenta Félix, que davam provimento ao recurso voluntário

(assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Presidente.

(assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa (Presidente), Alberto Pinto Souza Júnior, Daniele Souto Rodrigues Amadio, Eduardo de Andrade, Paulo Mateus Ciccone (Suplente Convocado), Rogério Aparecido Gil, Talita Pimenta Félix.

Relatório

Versa o presente processo sobre o Auto de Infração, fls. 15/54, referente aos lançamentos tributários do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 15/22), da Contribuição para o Pis/Pasep (fls. 23/30), da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL (fls. 31/38), da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 39/46) e da Contribuição para a Seguridade Social-INSS (fls. 47/54), todos com fatos geradores no ano de 2003, totalizando o montante de R\$ 486.328,87, já acrescidos dos juros moratórios e da multa de ofício (75%).

A atuação fundamentou-se nas informações e documentos registrados no TVF de fl. 56 e nos extratos bancários apresentados pelo recorrente em atendimento ao RMF de fl. 96.

A recorrente foi intimada, em 05/06/2006 a prestar informações sobre a origem dos valores depositados nas contas bancárias fiscalizadas. Diante do não atendimento, houve reintimação, em 02/08/2006. A recorrente não prestou as informações requisitadas.

Conforme descrição dos fatos dos autos de infração e termo de verificação fiscal (fls. 55/56), o recorrente, submetido ao sistema simplificado de pagamento dos tributos e contribuições federais (Simples), foi autuado em virtude das seguintes infrações fiscais, no ano de 2003:

a) OMISSÃO DE RECEITA, presumida a partir de depósitos bancários de origem não comprovada, existentes em contas da titularidade do contribuinte (Banco Rural e Banco Safra), consoante Demonstrativos às fls. 110/127 (art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996); e

b) INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO, decorrente da alteração de percentuais utilizados pelo contribuinte no cálculo do Simples sobre a receita declarada.

Cientificado pessoalmente da pretensão fiscal em 10.08.2007, o contribuinte apresentou impugnação em 06.09.2007 (fls. 159/167). Requereu a improcedência dos lançamentos, com base nos seguintes argumentos:

a) que houve "erro" na descrição legal da infração, a ponto de o autuado não saber em que incorrera (art. 10, IV, do Decreto nº 70.235, de 1972; art. 5º, III, c/c art. 6º, I, da IN SRF Nº 94, de 1997);

b) que houve equívoco na determinação do lucro tributável, pois, ao mesmo tempo que os arts. 40 e 42 da Lei nº 9.430, de 1996, considera como receita omitida o valor das compras não escrituradas e os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, o art. 24 da Lei nº 9.249, de 1995, determina a recomposição do lucro da pessoa jurídica de acordo com a forma de tributação adotada pela empresa, o que implica não só a adição das supostas receitas, mas também na dedução dos custos;

c) que, diante da falta de escrituração de mais de 80% das atividades comerciais, seria cabível o arbitramento do lucro do

contribuinte, mas com base apenas na receita bruta declarada (art. 539 do RIR/94);

d) que a falta de escrituração da movimentação bancária do contribuinte não tornou a sua escrituração imprestável para a determinação da base de cálculo dos tributos, de modo que incabível a aplicação dos arts. 40 e 42 da Lei nº 9.430, de 1996; que, além de atividades pertinentes ao seu objeto social, "empréstima cheques" para que terceiros realizem compras, que, posteriormente, depositam os valores recebidos na conta da empresa, motivo pelo qual não há registro das operações em seus livros;

e) que os valores incompatíveis com a declaração de rendimentos são decorrentes de despesas realizadas na empresa, as quais, *por não configurarem operação de entrada ou saída, não são documentadas em notas fiscais.*

A DRJ indeferiu a impugnação, nos termos do Acórdão DRJ/FOR nº 08-20.287, em 16/03/2011, 4ª Turma de Julgamento, mantendo-se a integralidade do crédito tributário lançado.

O contribuinte foi cientificado do Acórdão proferido, mediante Intimação nº 08-20.287, em 30/03/2011, Aviso de Recebimento - AR. Apresentou Recurso Voluntário tempestivo, em 29/04/2011.

No recurso voluntário a recorrente alega que:

a) a DRF e a DRJ teriam partido de premissa equivocada para lavrar o auto de infração e cobrar valores de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS, por recolhimento insuficiente pelo Simples Federal. O equívoco teria ocorrido pelo fato de que presumiu-se que as movimentações de contas bancárias corresponderiam a receitas omitidas;

b) informa que os valores movimentados referem-se a empréstimos recebidos por meio de cheques de terceiros e despesas correntes da recorrente. Colaciona doutrinas sobre a natureza jurídica de receita;

c) cita a definição de renda previsto no art. 43 do CTN; e § 2º do art. 2º da Lei nº 9.317/96 - Simples Federal;

d) ressalta que a fiscalização deveria ter observado as regras de arbitramento do lucro com base na receita bruta conhecida (art. 539, incs. I e II e art. 541, ambos do RIF/1994). Colacionou jurisprudência a respeito do arbitramento;

e) requereu, ao final, a procedência do recurso voluntário para declarar a nulidade dos lançamentos tributários.

É o relatório

Voto

Conselheiro ROGÉRIO APARECIDO GIL

Presentes os pressupostos de admissibilidade e verificada a tempestividade, conheço do recurso.

Verificou-se que o recorrente apurou tributos próprios, relativos a fatos geradores de 2003, sob o regime tributário simplificado das microempresas e empresas de pequeno porte (Simples Federal), instituído pela Lei nº 9.317, de 1996 (Declaração Anual Simplificada às fls. 148/156).

Tal sistemática prevê o pagamento mensal unificado de tributos e contribuições, determinado mediante a aplicação de um percentual, estabelecido em função da receita bruta acumulada no período, sobre a receita bruta mensal (art. 5º, Lei nº 9.317/96). O pagamento unificado abrange os seguintes tributos, conforme §1º do art. 3º da Lei nº 9.317/96: IRPJ, PIS/Pasep, CSLL, Cofins e INSS.

Em conformidade com o art. 18 da Lei nº 9.317/96, aplicavam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições de que tratava.

No caso, aplicou-se, como expressamente assinalado na descrição dos fatos do auto de infração e no Termo de Verificação Fiscal (fls. 55/56), a presunção de omissão de receita fundada em depósito bancário de origem não comprovada, prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não se registrando qualquer referência aplicativa do art. 40 da mesma lei, que presume omissão de receita a partir da falta de escrituração de pagamentos efetuados pela pessoa jurídica.

Desse modo, não se justifica a alegada incompreensão da infração imputada por "falta de menção da disposição legal infringida". Note-se que o teor da manifestação de inconformidade e do recurso voluntário demonstra objetivamente que o recorrente conhece a imputação fiscal, ao relacionar e abordar o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, e solicitar a recomposição do lucro com base no art. 24 da Lei nº 9.249, de 1995.

In verbis, portanto, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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 específica, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos. (...)

Note-se, como relatado, que a recorrente foi intimada, em 05/06/2006 a prestar informações sobre a origem dos valores depositados nas contas bancárias fiscalizadas. Diante do não atendimento, houve reintimação, em 02/08/2006. A recorrente não prestou as informações requisitadas.

A partir da vigência da Lei nº 9.430/96, para formalizar a presunção de omissão de receita passou a ser suficiente que o contribuinte, uma vez intimado, não comprovasse a origem de valores em conta de depósito ou de investimento de sua titularidade, como se verifica no presente caso. Uma vez prevista em lei, a existência de tais depósitos passou de um indício simples a indício qualificado por lei, de modo a constituir-se em fato tipificado suficiente a deflagrar o nexo de imputação que conduz a afirmação da omissão de receita.

E nessa transição de legislação, relacionada à matéria, que a Câmara Superior de Recursos Fiscais assentou o seguinte entendimento:

OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITO BANCÁRIO - LANÇAMENTO EM DEPÓSITO BANCÁRIO - PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO – O lançamento por presunção de omissão de receitas com base em depósito bancário de origem não comprovada somente tem lugar a partir do ano calendário de 1997, por força do disposto no art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Acórdão nº 01-05.312, de 21 de setembro de 2005).

Esse entendimento encontra-se, inclusive, sumulado pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), impondo-se aos julgadores dessa instância processual. Eis o verbete da Súmula:

Súmula CARF nº 26 - A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Presumida a omissão fundada em depósito bancário de origem não comprovada, não há fundamento para a alegação da recorrente de que seria devido o arbitramento do lucro com base na receita bruta declarada, tampouco em recomposição do lucro à luz do art. 24 da Lei nº 9.249/95.

Em primeiro lugar, porque, respeitou-se o regime de tributação adotado pelo contribuinte no ano de 2003 (Simples), fazendo incidir sobre a receita bruta total (declarada e omitida) percentuais legalmente previstos, a fim de se determinar diretamente o montante dos tributos que integram o pagamento na forma do Simples (arts. 3º, §1º; e 5º da Lei nº 9.317/96).

Em segundo lugar, é incompatível com o regime do Simples a recomposição do lucro com o escopo de se fazer confrontar custos e despesas com receita omitida, porquanto os tributos que compõem o Simples são determinados imediatamente com base num percentual incidente sobre a receita bruta total conhecida (declarada e omitida).

Não há, portanto, fundamento para se acolher a pretensão da recorrente de afastar a infração fiscal de omissão de receitas e, por conseguinte, de insuficiência de recolhimento do Simples.

No que diz respeito aos tributos considerados reflexos (CSLL, Pis, Cofins e INSS), verifica-se que, tratando-se da mesma matéria fática e não havendo aspectos específicos a serem apreciados, aos lançamentos decorrentes aplicam-se os mesmos fundamentos da decisão do principal (IRPJ).

Por todo o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário ratificando-se os lançamentos em questão.

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator