



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

Processo nº 10410.004500/2006-46
Recurso nº 169.237 Voluntário
Acórdão nº **1201-00.553 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 4 de agosto de 2011
Matéria Auto de Infração - IRPJ, CSLL, PIS, COFINS, INSS
Recorrente ORGANIZAÇÕES AVOL LTDA. ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não fora acolhida a alegação de cerceamento ao legítimo direito de defesa quando as infrações apuradas estiverem perfeitamente identificadas e os elementos dos atos demonstrarem, inequivocamente, a que se refere a autuação, dando suporte material suficiente para que o sujeito passivo possa conhecê-los e apresentar a defesa e também para que o julgador possa formar livremente a sua convicção e proferir a decisão do fato. Da mesma forma, não se acolhe a referida nulidade quando o contribuinte apresentou defesa demonstrando total conhecimento dos fatos e do direito.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. OMISSÃO DE RECEITA.

Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em 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. Aquilo que o contribuinte conseguiu demonstrar por meio de provas, fora devidamente excluído da base de cálculo dos tributos em sede de decisão da Delegacia de Julgamento. Não trazendo nada de novo ao processo, a decisão recorrida deve prevalecer.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Cobra-se através de lançamento de ofício as diferenças apuradas relativas a recolhimentos a menor em face de utilização de alíquota inferior a efetivamente aplicável.

Recurso conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em AFASTAR a preliminar de nulidade por cerceamento do direito de defesa e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Antonio Carlos Guidoni Filho (Vice-Presidente), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Regis Magalhães Soares Queiroz, Rafael Correia Fuso e João Bellini Junior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado pela fiscalização federal, que cobra diferenças de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS sobre omissões de receita decorrentes de depósitos bancários não escriturados e declarados, junto aos Bancos do Brasil, Bradesco e Rural, conforme demonstrativo apresentado pela fiscalização, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430/94, extratos bancários esses obtidos pela Receita Federal junto aos Bancos.

A fiscalização, no trabalho de apuração dos tributos ora analisados, realizou a imputação das alíquotas dos tributos federais recolhidas pelo regime do Simples sobre a diferença da suposta receita presumida no valor de R\$ 4.097.838,28.

O contribuinte somente veio a justificar as movimentações bancárias em sua defesa, apresentada tempestivamente em 16.11.2006, juntando planilhas e provas que justificassem em parte seus argumentos.

A DRJ analisou de forma precisa as provas colacionadas pelo contribuinte em sua defesa, reconheceu a exclusão de parte das movimentações como receita omitida, refazendo de forma individualizada todas as exclusões e retificações pertinentes.

Vejamos a ementa do voto da DRJ:

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

Ano-calendário: 2004

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não é cabível a alegação de cerceamento ao legítimo direito de defesa quando as , infrações apuradas estiverem perfeitamente identificadas e os elementos dos atos demonstrarem, inequivocamente, a que se refere a autuação, dando suporte material suficiente para que e o sujeito passivo possa conhecê-los e apresentar a defesa e também para que o julgador possa formar livremente a sua convicção e proferir a decisão do fato.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. OMISSÃO DE RECEITA.

Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em 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.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Cobra-se através de lançamento de ofício as diferenças apuradas relativas a recolhimentos a menor em face de utilização de alíquota inferior a efetivamente aplicável.

Lançamento Procedente em Parte

Inconformado com a decisão parcialmente procedente da DRJ, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, alegando em síntese que:

Preliminares

- preliminarmente, a dificuldade de defesa, motivada:*
- pelo fato de não terem sido indicados os números das folhas dos processos onde se anexaram as planilhas de "Depósitos efetuados em Conta-Corrente";*
- pela ausência da indicação das rubricas sobre as quais visualizou a omissão de escrituração dos depósitos;*
- pela não demonstração dos meses em que ocorreu a omissão;*

- pela ausência da identificação da origem dos valores constantes do auto de infração, que deveria conter informações detalhadas, mês a mês, de cada rubrica do Plano de Contas Interno da Instituição Financeira, com uma demonstração analítica do que fora considerado como receita não escriturada e que entendeu a autoridade fiscal ter o contribuinte recolhido a menor;

- que tais falhas, segundo afirma a defendente, acarretam e cancelamento dos autos, ou, alternativamente, se considerada pela autoridade julgadora a hipótese de correção, a restituição do prazo de defesa.

Mérito

- que foi obstruído o exercício do seu direito ao contraditório e à ampla defesa por não lhe terem sido entregues as planilhas demonstrativas das receitas consideradas omitidas;

- que não foram excluídos do montante considerado como receita bruta omitida os valores dos cheques devolvidos (R\$ 515.276,15), do aporte de capital social da empresa (R\$ 65.000,00), de empréstimos por ela obtidos e de restituição de empréstimos concedidos a funcionários;

- que foi possível levantar, conforme planilhas constantes das fls. 299/301, os valores a título de depósitos, excluindo-se os cheques devolvidos, e obtendo-se os seguintes valores mensais:

- que por força da Lei nº 9.430/96, artigo 42, é obrigada a exclusão dos lançamentos considerados como omissão de receita quando na realidade retratam operações de transferência de conta garantida;

- o conceito de Receita Bruta segundo o art. 186 do RIR/99. Considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o _resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos;

- A ação fiscal apurou uma receita omitida, considerando que receita para a autoridade fiscal representa depósitos, no valor de R\$ 4.097.838,28, sem levar em consideração que a empresa autuada tem um capital social no valor de R\$ 80.000,00 (Oitenta mil reais), que diga-se de passagem que o mesmo fora aumentado em R\$ 65.000,00 conforme cópia de alteração contratual em anexo, chancelada pela JUCEAL (cartório competente para tal) implicando em depósitos bancários no Banco do Brasil e Banco Rural, o que representa o seu capital de giro, portanto a movimentação financeira bancária reflete

justamente o giro desse capital não implicando aumento patrimonial, ganho de capital, isso implicaria tributar várias vezes o mesmo capital;

- Entretanto, da análise dos extratos bancários mês a mês dos três bancos constata-se que os depósitos totalizam R\$ 3.046.609,28, vale lembrar que nem todos os depósitos representam produto da venda de bens e sim giro do capital, existindo ainda valores que representam empréstimos obtidos pela empresa, empréstimos concedidos a funcionários quando os mesmo depositavam à título de restituição da quantia obtida, aumento de capital social;

- Apesar de todas as peculiaridades mencionadas e que não foram consideradas pelo autuante, é gritante a diferença existente entre os valores que constam nos extratos bancários sob a rubrica de depósito e o valor constante no auto de infração.

- Em seu pedido: a) requereu a nulidade do Auto de Infração; b) que em não sendo cancelado o auto de infração por nulidade seja restituído todo o prazo de defesa ao contribuinte, permitindo que o mesmo tenha acesso a todos os elementos que nortearam o auditor-fiscal quando da lavratura do auto de infração, garantindo assim o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, sob pena de todo procedimento fiscal ser declarado nulo pela esfera judicial; c) que não sendo este o entendimento, do Conselho de Contribuintes, seja reformulado totalmente o auto de infração levando em consideração que os valores encontrados como omissos extrapolam até mesmo os valores que constam nos extratos bancários a título de depósitos; d) que sejam desconsiderados os valores alegados apurados no auto de infração, a título de omissão de receitas, e considerados os mencionados no corpo desta e da peça de impugnação e demonstrados nas planilhas em anexo sejam considerados os reais valores de depósito bancário e que mesmo assim não é a totalidade dos mesmos 'que constituem receitas, conforme fundamentação supra; e) que sejam excluídos do valor apurado, as transferências entre as contas de mesma titularidade, inclusive as oriunda das operações da Conta garantida; f) que quando da reconsideração dos valores dos depósitos, entendidos pela ação fiscal como "receitas", sejam reapurados os valores a recolher aos cofres públicos observando a aplicação das alíquotas constantes da Lei 9.317/96 para uma correta repartição do valor.

Este é o relatório!

Voto

Conselheiro RAFAEL CORREIA FUSO

O Recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais, por isso o conheço.

Quanto à matéria preliminar de nulidade e cerceamento do direito de defesa, a retórica do Recorrente é a mesma da Impugnação, sendo que a fiscalização, cumpriu com os procedimentos exigidos nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, intimando o contribuinte dos extratos bancários, mencionando inclusive todas as operações, datas etc., até mesmo porque tais extratos foram obtidos pela fiscalização junto aos Bancos, encontrando-se devidamente juntado nos autos do processo administrativo e no procedimento de fiscalização, com planilhas etc.

Ademais, também identifico na defesa administrativa trazida pelo contribuinte a total compreensão das movimentações financeiras, tanto é que conseguiu por meio de sua retórica e das provas trazidas na impugnação excluir da base de cálculo dos tributos cobrados no Auto de Infração os cheques devolvidos, o CDC para compra de veículos, o aumento de capital etc.

Por isso, não vislumbro tanto na defesa quanto no Recurso como acolher a questão do cerceamento direito de defesa, visto a compreensão total dos fatos pelo contribuinte, que se defendeu de forma satisfatória até agora.

Diante disso, afasto as preliminares trazidas pelo Recorrente.

Quanto ao mérito, entendo que a decisão da DRJ investigou com precisão aquilo que ela tinha meios para tanto, utilizando-se das provas trazidas pelo contribuinte em sua defesa, tanto é que corrigiu os erros de valores trazidos no lançamento fiscal, excluiu os cheques devolvidos daquilo que fora efetivamente provado, excluiu o valor de R\$ 65 mil a título de integralização do capital social ocorrido em fevereiro de 2004, excluiu os empréstimos CDC para fins da compra de veículo.

Se é fato que alguns depósitos bancários não foram excluídos da base de cálculo dos tributos cobrados no presente lançamento foi porque o Recorrente não trouxe aos autos as provas da devolução dos cheques.

Portanto, entendo como coerentes os argumentos trazidos na decisão da DRJ abaixo transcrito:

As alegações formuladas na justificativa de fl. 254, nos itens 3 (depósitos em 2004 de cheques sem fundo depositados inicialmente em 2003), 4 (recebimento em 2004 de vendas realizadas a prazo em 2003) e 5 (aumento de capital), carecem de comprovação por parte da empresa, ou seja, não podem ser acatadas com o simples exame dos extratos bancários. Desta maneira, serão desconsideradas as afirmações quanto ao recebimento em 2004 de cheques sem fundo e vendas a prazo, ambos relativos a receitas de 2003, e quanto ao aporte de capital realizado pelos sócios.

Outro ponto a ser considerado na decisão da DRJ e que foi devidamente questionado pelo Recorrente é a grande divergência de valores entre depósitos na conta do Banco Bradesco e aqueles considerados como receita pela fiscalização.

Tal fato somente se deu porque os extratos mostram entradas de recursos na referida conta, identificados nos extratos como “transferência agência dinheiro” e “transferência agência cheque” que não correspondem a transferência de outras contas da mesma empresa, sendo valores advindos de terceiros.

Diante do exposto, CONHEÇO do Recurso para afastar as preliminares trazidas pelo contribuinte, e no mérito NEGO-LHE provimento, mantendo a decisão da DRJ, visto que analisou todas as provas trazidas nos autos a contento.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator