



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

Processo n° 10435.000475/2009-96
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.155 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de março de 2013
Matéria IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente MARIA VALDELÚCIA RAMOS BATISTA SILVA - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2006

Ementa:

PESSOA FÍSICA. EXPLORAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. EQUIPARAÇÃO À PESSOA JURÍDICA.

A equiparação à pessoa jurídica, pela legislação tributária (Lei nº 4.506/64, art. 41, § 1º, alínea “b”), da pessoa física que, em nome individual, explore, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços, traduz uma ficção jurídica para o fim específico de tributação. Restando verificado de que receitas decorrentes de vendas de bens a terceiros foram auferidas pela pessoa natural e não foram oferecidas à tributação, inexistente impeditivo legal para que referidos valores sejam acrescidos ao montante declarado ao Fisco por empresa individual, de mesma titularidade da pessoa física fiscalizada.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM COMPROVADA. SUPOSIÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96. PROCEDÊNCIA.

O art. 42 da Lei nº 9.430/96, não obstante tratar precipuamente de caracterização de omissão de receita por presunção, alcança tanto os créditos bancários de origem não comprovada como aqueles que, apesar de comprovada a origem do recurso empregado, não foram computados na base de cálculo dos impostos e contribuições.

SIMPLES. RECEITA SUPERIOR AO LIMITE. TRATAMENTO TRIBUTÁRIO.

Nos termos do parágrafo 3º do art. 23 da Lei nº 9.317, de 1996, a pessoa jurídica cuja receita bruta, no decurso do ano-calendário, excedesse ao limite

estabelecido para empresa de pequeno porte, ficava submetida a percentuais próprios de tributação, não havendo que se falar em desenquadramento dentro do próprio ano em razão de percepção de receita acima dos limites estabelecidos (parágrafo 3º, do art. 23, da Lei nº 9.317, de 1996).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto proferidos pelo Relator.

“documento assinado digitalmente”

Plínio Rodrigues Lima

Presidente

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Plínio Rodrigues Lima, Paulo Jakson da Silva Lucas, Wilson Fernandes Guimarães, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior e Cristiane Silva Costa.

Relatório

Trata o presente processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e Contribuição para a Seguridade Social – INSS, no âmbito do SIMPLES, relativas ao ano-calendário de 2005, e formalizadas a partir da imputação de omissão de receitas (depósitos bancários de origem não comprovada) e de insuficiência de recolhimento.

Reproduzo, abaixo, fragmentos do Relatório elaborado na instância *a quo* acerca dos fatos apurados.

A fiscalização informa que a ação fiscal direta levada a efeito na pessoa jurídica supracitada, inicialmente de conformidade com o Programa de Auditoria Fiscal: 91231 MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA INCOMPATÍVEL COM A RECEITA DECLARADA PESSOA JURÍDICA, instaurada através do MPF nº 04.1.02.00-2008-000288-4, com abrangência ao período fiscal do ano-calendário de 2005.

Em 12/03/2008, foi iniciado o procedimento de fiscalização através do Termo de Início de Fiscalização, fls. 67/68, onde a pessoa física Maria Valdelucia Ramos Batista da Silva, CPF nº 226.927.974-34, foi intimada a apresentar os elementos fiscais e os esclarecimentos sobre a MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA BANCÁRIA (Banco Bradesco S/A e Banco Itaú) incompatível, a princípio, em face dos recursos informados na declaração de ajuste anual SIMPLIFICADO do Imposto de Renda Pessoa Física - exercício de 2006 (nº 04/24.875.124).

Em 01/04/2008, a fiscalizada apresentou extratos bancários do Banco Itaú, fls.140/142.

Em 15/04/2008, a fiscalizada foi intimada através do Termo de Ciência e Solicitação de Esclarecimentos, fls. 143/144, a apresentar justificativa, por escrito, através de elementos fiscais consistentes, da origem dos recursos financeiros creditados individualmente listados nos Demonstrativos da Movimentação Bancária do ano de 2005, do Banco BRADESCO (conta corrente nº 54562-7) e Banco ITAÚ (conta corrente nº 08223-2), fls.145/152 e 153/160, respectivamente.

Em 22/04/2008, foi emitida Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF, dirigida ao Banco BRADESCO S/A

Em 29/04/2008, a fiscalizada apresenta esclarecimentos, fls.161/162, onde afirma que a movimentação financeira em nome da pessoa física de MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA, CPF Nº 226.927.974-34, têm origem definida conforme números das notas fiscais, em documento acostado, a origem do numerário se reporta a compra e venda de sucata em nome de uma pessoa jurídica não formalizada, a justificativa, portanto, teria haver com o fato de todo o faturamento obtido pela pessoa jurídica informal, de cuja pessoa jurídica a requerente é titular (grifo nosso), tem sido creditado em nome da pessoa física, que dessa forma, se comprova também, que as receitas oriundas da pessoa jurídica foram depositadas na pessoa física, e reverteram à pessoa jurídica através dos pagamentos efetuados pela pessoa física, que não tem nenhuma outra fonte de rendimento,

principalmente na compra e venda da sucata ou ferro velho, e assim estaria provado portanto que os depósitos efetuados pertencem a terceiro, evidenciando a interposição de pessoa, havendo incidência da regra constante no art. 42, § 5º, da Lei 9.430/96.

Em 23/05/2008, o Banco BRADESCO S/A envia extratos da conta corrente com as movimentações financeiras e transferências, fls.71/139.

Em 09/09/2008, a fiscalizada é intimada através do Termo de Intimação Fiscal, fl. 163/164, para que em face (das) justificativas apresentadas por esta em relação aos créditos bancários, onde reconhece explicitamente que os ditos créditos têm origem em atividade comercial (comercialização de sucata de alumínio) desenvolvida pela mesma, para tanto faz a juntada de cópias de NOTAS FISCAIS avulsas, de emissão da Secretaria da Fazenda - PERNAMBUCO. Diante disso apresentar:

1 - os originais das ditas NOTAS FISCAIS avulsas;

2 - em face da existência da empresa individual MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA - ME, CNPJ N° 70.209.259/0001-22 e com o imperativo propósito de recompor a situação fiscal da contribuinte, recomenda-se a constituição de filial (0002) da referida empresa individual, com a atividade correspondente ao Comércio de Sucatas, para que possa ser reconhecida como atividade empresarial os recursos financeiros movimentados nas referidas contas correntes bancárias. (IN/SRF n° 41/2001, art. 41 e parágrafo único).

Em 11/09/2008, em razão da intimação anterior, a fiscalizada apresenta resposta, fls.165/166, onde informa que as 1ªs vias da notas fiscais avulsas se encontram em poder dos compradores, tendo, no entanto, já entregue a fiscalização copias xerografadas das 3ªs vias que ficaram em seu poder. E requer que seja dado prazo razoável para constituição da empresa, de que trata a IN SRF n° 2, de 02.01.2001 com o imperativo propósito de recompor a situação fiscal do contribuinte.

Em 10/2008 foi feita à inscrição de ofício da empresa MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA - ME, CNPJ n° 70.209.259/0002-03 (FILIAL) através do processo n° 10435.002877/2008-44, fl.169.

Em 05/11/2008, a fiscalização diante da constatação que o efetivo titular dos recursos movimentados na conta corrente 54562-7, agência 3211-5 do BRADESCO e conta corrente 08223-2 agência 0453 do ITAÚ, é da pessoa jurídica (firma individual) MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA - ME - CNPJ n° 70.209.259/0001-22 evento que o titular da firma MARIA LADELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA - CPF n° 226.927.974-34, formalmente reconhece, apresentou Representação, fls.264/265, onde, proponhe (SIC) ao Supervisor do Grupo de Fiscalização o encerramento - sem resultado ou sem exame - do MPF 04.1.02.00.2008-0040, sendo determinada a abertura de um novo MPF desta feita em nome da pessoa jurídica, inclusive sem alteração do período a ser examinado (2005) porquanto é essa pessoa jurídica quem efetivamente detém vinculo efetivo com os fatos econômicos (movimentação financeira em conta corrente) em questão.

Em 18/02/2009, a fiscalização entregou Termo de Intimação Fiscal n° 0001, fls. 266/267, dando conhecimento do MPF n° 04.1.02.00-2008-00288-4, em nome da pessoa jurídica MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA - ME - CNPJ N° 70.209.259/0001-22, cujo titular e gestor do negócio é a pessoa física referida. Fato reconhecido pelo movimentador dos recursos, que apresentou,

inclusive, documentos de comprovação (art. 42, parágrafo 5º, da lei nº 9.430/96). A pessoa jurídica, no ano de 2005 - exercício de 2006, optou pelo Regime do SIMPLES. Diante disso, a fiscalização intimou-o a apresentar os registros contábeis ou o livro CAIXA.

Em 19/02/2009, a fiscalizada apresentou resposta, fls. 269/270, ao Termo de Intimação anterior, alegando que houve equívoco por parte da fiscalização haja vista que o CNPJ nº 70.209.259/0001-22, se reporta ao comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios, e não à atividade comercial de compra e venda de sucatas; e que a movimentação financeira em conta corrente bancária foi toda feita, desde a abertura da empresa em 20.10.1993, em nome da própria Pessoa Jurídica MARIA VALDELÚCIA RAMOS BATISTA DA SILVA - ME, e não em nome da pessoa física inscrita no CPF nº 226.927.974-34. Informa também que não houve por parte da pessoa física fiscalizada de MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA, abertura de uma filial, afim de contabilizar a venda de sucatas realizadas em nome da pessoa física, conforme intimação feita pela fiscalização, e que se não houve abertura da filial, evidentemente que não poderia haver, desde o ano-calendário de 2005, exercício de 2006, opção pelo regime do SIMPLES, muito menos registros contábeis e o Livro Caixa, no tocante a venda de sucatas. Finaliza, requerendo prazo razoável para constituição da empresa, com o imperativo propósito de recompor a situação fiscal da fiscalizada no tocante à venda de sucatas.

A contribuinte apresentou Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - SIMPLES, n.º 6039400 referente ao ano-calendário de 2005, fls. 170/187, com um valor total de receita bruta de R\$ 559.579,19 na condição de "Empresa de Pequeno Porte" e foi apurada pela fiscalização uma receita total de R\$4.917.924,06, fl.168.

Ano	Total da receita apurada	Valor declarado à RFB	Diferença
2005	4.917.924,06	559.579,19	4.358.344,87

Devidamente notificada, e não se conformando com o procedimento fiscal, a contribuinte apresentou, tempestivamente, fl. 504 as suas razões de defesa, às fls. 282 a 503, na qual questiona os autos de infração, alegando em síntese o seguinte:

1 - Descreve a Autuação;

Alega que:

2 - o que está provado nos autos com a documentação acostada e que foi, tempestivamente, apresentada ao autuante, é que:

a) - os depósitos em contas bancárias no BRADESCO e no ITAÚ, no ano de 2005, foram feitos em nome da pessoa física de MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA;

b) - as receitas correspondentes têm origem em vendas de sucatas no atacado, sendo portanto, de origem comprovada;

c) - essas receitas nunca transitaram por contas bancárias, livros contábeis e livros fiscais da impugnante, até porque o comércio da mesma nunca se reportou a vendas de sucatas no atacado;

d) - essas receitas, sim, de origem comprovada foram de responsabilidade única e exclusivamente, de MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA que, para efeitos tributários do imposto de renda, deveria estar inscrita como pessoa jurídica na forma da IN/SRF nº 200/2002, com outra firma individual, com

nome comercial próprio, e não, misturadas essas receitas de vendas no atacado de sucatas com as receitas da impugnante de vendas no varejo de artigos de vestuários e acessórios.

3 - está comprovada a origem das operações bancárias, todas fundadas em vendas no atacado de sucatas em nome da pessoa física de MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA, não tem cabimento a presunção legal de omissão de receitas com base em depósitos bancários;

4 - o autuante procedeu, no caso, em nome da impugnante, a um lançamento tributário defeituoso, porque a autoridade administrativa está adstrita ao disposto no parágrafo único do art. 142, do CTN.

Questiona:

4 - a identificação do SUJEITO PASSIVO;

5 - a presunção legal de OMISSÃO DE RECEITAS;

6 - a forma de tributação pela sistemática do SIMPLES e não pela aplicação do regime de tributação do LUCRO ARBITRADO;

Em face do exposto, requer, considerando que os depósitos bancários do BRADESCO S/A e do ITAÚ S/A foram feitos em nome da pessoa física de MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA, decorrentes de origem comprovada de venda de sucata no atacado, seja o auto de infração julgado improcedente em nome da impugnante, que não tem filial e nunca vendeu sucatas, mas comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios, devendo sim, o autuante inscrever de ofício no CNPJ como pessoa jurídica o nome da pessoa física de MARIA VALDELUCIA RAMOS BATISTA DA SILVA, com o código de atividade econômica correspondente ao de sucata no atacado, cujo código tem o nº "46.87-7-03 - comércio atacadista de resíduos e sucatas metálicos".

A 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife, Pernambuco, apreciando as razões trazidas pela defesa inaugural, decidiu, por meio do acórdão nº 11-27.525, de 11 de setembro de 2009, pela procedência dos lançamentos tributários.

O referido julgado restou assim ementado:

PRELIMINAR DE NULIDADE – PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Não há que se falar em nulidade do Auto de Infração quando este atende a todos as formalidades legais e o contribuinte tem acesso à detalhada descrição dos fatos e a todos os elementos e provas que o embasaram.

SUJEITO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

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 à efetivamente aplicável.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO ESCRITURADOS.

Os valores creditados em contas bancárias cuja origem não foi comprovada com documentação hábil e idônea se enquadram na presunção legal de omissão de receitas.

Não logrando a contribuinte demonstrar que o numerário creditado não é receita tributável ou que já foi oferecido à tributação há de se considerar a omissão de receita lançada.

Irresignada, a contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 527/552), em que, em que pese certa variação de argumentos, repisa as alegações expendidas na peça impugnatória.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Conforme se depreende dos elementos reunidos ao processo, a ação fiscal empreendida contra a pessoa física MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA teve por finalidade averiguar a regularidade da sua movimentação financeira no ano-calendário de 2005, haja vista a sua significativa incompatibilidade com os rendimentos declarados à Receita Federal.

Intimada a prestar esclarecimentos acerca da origem dos créditos efetuados em suas contas bancárias (fls. 143/144), a Sra. MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA informou que os referidos créditos decorreram de compra e venda de sucatas, atividade comercial explorada por “*uma pessoa jurídica não-formalizada*” (fls. 161/162).

Na resposta em referência, restou assinalado:

[...]

Está provado portanto que os depósitos efetuados pertencem a terceiro, evidenciando a interposição de pessoa, havendo incidência da regra constante no art. 42, parágrafo 5º, da Lei nº 9.430/96, do seguinte teor:

[...]

Na ocasião, a contribuinte requereu que fossem arquivadas as intimações feitas em nome da pessoa física MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA, vez que, “*comprovada a origem dos depósitos bancários efetuados, não pode haver presunção de receitas marginais em nome da pessoa física na forma do que prescreve o § 5º do art. 42 da Lei nº 9.430/96.*”

Passo seguinte, a contribuinte foi intimada a apresentar os originais correspondentes a notas fiscais anteriormente disponibilizadas e, diante da constatação da existência de empresa individual cuja titular era a Sra. MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA, a Fiscalização recomendou, “*com o imperativo propósito de recompor a situação fiscal do Contribuinte*”, que fosse constituída uma filial da referida empresa individual, de modo a viabilizar o reconhecimento das receitas advindas da exploração do comércio de sucatas (fls. 163/164).

Em atendimento, a contribuinte informou que não dispunha das primeiras vias das notas fiscais e, reproduzindo o art. 41 da Instrução Normativa SRF nº 02, de 2001, solicitou que fosse dado prazo razoável para a constituição da empresa (fls. 165/167).

Às fls. 170/187, consta DECLARAÇÃO SIMPLIFICADA relativa ao ano-calendário de 2005, apresentada em nome de MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA, CNPJ nº 70.209.259/0001-22, como EMPRESÁRIA INDIVIDUAL.

Diante das constatações efetuadas, a Fiscalização promoveu o encerramento da ação fiscal levado a efeito contra a contribuinte pessoa física MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA, e instaurou novo procedimento em nome da mesma pessoa, porém, considerando-a como pessoa jurídica.

A Fiscalização, historiando os fatos apurados, intimou a ora Recorrente a apresentar os seus registros contábeis (fls. 266/267).

Em resposta, a contribuinte, alegando ter havido equívoco por parte da Fiscalização, requereu, mais uma vez, prazo para que ela constituísse uma empresa.

Em sua peça recursal, a Recorrente argumenta: “*o autuante a fim de regularizar vendas de sucatas feitas pela pessoa física de MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA, COMO PESSOA JURÍDICA, com base no art. 41, parágrafo único, da IN/SRF nº 02/2001, cadastrou essa pessoa física, de ofício, com os seguintes dados cadastrais (fls.): ...*” (GRIFOS DO ORIGINAL)

A Recorrente questiona o procedimento adotado pela Fiscalização, alegando que tal filial nunca existiu e que sua atividade econômica corresponde ao comércio varejista de artigos do vestuário e acessórios. A partir de tal consideração, sustenta que não pode ser sujeito passivo da obrigação tributária, em virtude de violação às disposições da IN/SRF nº 02/2001 (art. 41 e parágrafo único). Diz que a Fiscalização, inclusive, lavrou diversos Termos em nome da pessoa física MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA.

Fazendo referência ao citado art. 41, a Recorrente afirma que a criação da pessoa jurídica é exigida exatamente para regularizar fiscalmente a movimentação financeira, o que, segundo ela, “*não ocorreu porquanto a pessoa jurídica (fls.) criada pelo autuante de nada serviu até porque observou um espaço tempo, antes da fiscalização, desde 2005, quando não poderia haver retroatividade de quem não existia à época.*” Sustenta que, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, “*em se tratando de pessoa física, já que a hipótese é de presunção legal do fato gerador, a tributação dever-se-ia dar (sic) na forma do § 2º, como se lê:*

[...]

Argumenta a contribuinte que “*por não ter vendido sucatas, no período fiscalizado, nem ter omitido receitas decorrentes de vendas de sucatas, pelo que não é: a) sujeito passivo da obrigação tributária...; b) responsável...*”. Alega que caberia ao agente fiscal, nos termos da IN SRF nº 200, de 2002, ter inscrito de ofício no CNPJ uma pessoa jurídica, com ramos de atividades comerciais próprias. Adita que a empresa individual teria de ter um código de atividade comercial próprio, não sendo concebível a “*mistura de vendas de sucatas com vestuários*”. Diz ainda que, como a origem das operações bancárias restaram comprovadas, não teria cabimento a presunção legal de omissão de receitas com base em depósitos bancários.

Por fim, sustenta a Recorrente que o total de receitas, no valor de R\$ 4.853.191,57, não tem compatibilidade com o disposto no art. 2º, incisos I e II, da Lei nº 9.317/96, que serviu de suporte para os lançamentos tributários.

Em apertada síntese, as razões de defesa apresentadas pela fiscalizada são dirigidas para três questões: i) ilegitimidade passiva, vez que a Fiscalização deveria ter constituído de ofício uma pessoa jurídica para promover a tributação da receita omitida; ii)

impossibilidade de tributação com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96, visto que a origem dos créditos bancários restou comprovada; e iii) ausência de possibilidade de tributação da receita omitida com base no regime do SIMPLES.

Com o devido respeito, tais alegações não merecem guarida.

Em primeiro lugar, cabe destacar que a prática da infração, qual seja, omissão de receitas, constitui matéria incontroversa nos presentes autos, isto é, a própria Recorrente admite que auferiu receitas decorrente de atividade comercial e que não recolheu as exações devidas nos termos da legislação tributária aplicável.

Outro aspecto digno de nota diz respeito ao fato de que tanto as receitas declaradas ao Fisco como as omitidas foram auferidas pela pessoa física MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA.

Como é cediço, a equiparação à pessoa jurídica, pela legislação tributária (Lei nº 4.506/64, art. 41, § 1º, alínea “b”), da pessoa física que, em nome individual, explore, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços, traduz uma ficção jurídica para o fim específico de tributação.

Como esclarece ela própria por meio do recurso voluntário interposto, desde 20 de outubro de 1993 a Recorrente é inscrita no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) sob o número 70.209.259/0001-22, dedicando-se, segundo o referido registro, à exploração da atividade de COMÉRCIO VAREJISTA DE ARTIGOS DO VESTUÁRIO E ACESSÓRIOS.

Conforme cópia de COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL juntada à defesa (fls. 530), a Fiscalização inscreveu, de ofício, filial da contribuinte, cuja atividade indicada foi a de COMÉRCIO ATACADISTA DE RESÍDUOS E SUCATAS METÁLICOS.

Nota-se, pois, que a Fiscalização, diante da inércia da fiscalizada no sentido de constituir uma filial da empresa individual pré-existente, promoveu de ofício referida constituição. Agora, em sede de defesa, a contribuinte sustenta que autuação só poderia ser efetuada caso a autoridade fiscal tivesse constituído, de ofício, uma nova empresa individual, já que não seria concebível a “mistura de vendas de sucatas com vestuários”.

Ora, pelo raciocínio da Recorrente, se uma determinada pessoa física resolve explorar, com o fim especulativo de lucro, diversas atividades econômicas, mas, para o Fisco, constitui uma empresa individual declarando uma só dessas atividades, o eventual lançamento de ofício em decorrência das receitas omitidas dependerá da constituição de diversas empresas individuais, de modo que os objetos sociais não fiquem “misturados”. À evidência, tal entendimento não tem qualquer respaldo na legislação de regência.

Penso, inclusive, ter sido desnecessária a constituição de ofício de uma filial da empresa individual MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA, eis que inexistente obstáculo jurídico de qualquer natureza capaz de impedir que os lançamentos tributários fossem feitos na empresa preexistente.

No que tange ao fato de a Fiscalização servir-se do disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96 para promover os lançamentos tributários, também não identifiquei vícios capazes de macular o feito fiscal.

Traçando um paralelo entre os fatos apurados pela Fiscalização e a norma em comento, temos que:

1. restaram constatados valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a titular, pessoa física (MARIA VALDELUCIA RAMOS BAPTISTA DA SILVA), foi regularmente intimada a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (*caput* do art. 42);

2. apesar de se limitar a apresentar cópia de notas fiscais avulsas, sem demonstrar sequer a relação entre os créditos bancários e referidas notas, a titular das contas bancárias admitiu que os valores ali ingressados eram provenientes de operações mercantis;

3. na linha do argumentado pela Recorrente, se considerarmos que os valores tiveram sua origem comprovada, o parágrafo 2º do art. 42 determina que, nesse caso, na hipótese de tais montantes não terem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições (que foi a situação apurada pela Fiscalização), a receita omitida deve se submeter às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferida ou recebida;

4. tratando-se de pessoa jurídica por equiparação, tributada no regime do SIMPLES, o total da receita não oferecida à tributação foi devidamente adicionada aos valores declarados, para fins de tributação dos valores não informados ao Fisco e da diferença apurada em virtude da majoração dos coeficientes previstos na legislação;

5. provado que os valores creditados nas contas bancárias não pertenciam à pessoa física, mas, sim, a terceiro, nos termos da legislação de regência, cuidou a Fiscalização de tributar este terceiro (a pessoa jurídica por equiparação), na condição de efetivo titular das referidas contas (parágrafo 5º do art. 42).

Vê-se, assim, que os fatos apurados amoldam-se, com exatidão, à norma preconizada pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Em dissonância com a argumentação expendida pela Recorrente, resta claro que o art. 42 da Lei nº 9.430/96, não obstante tratar precipuamente de caracterização de omissão de receita por presunção, alcança tanto os créditos bancários de origem não comprovada como aqueles que, apesar de comprovada a origem do recurso empregado, não foram computados na base de cálculo dos impostos e contribuições.

Nos termos das normas de tributação específicas vigentes à época em que as receitas foram auferidas a que alude o parágrafo 2º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a pessoa jurídica cuja receita bruta, no decurso do ano-calendário, excedesse ao limite estabelecido para empresa de pequeno porte, ficava submetida a percentuais próprios de tributação, não havendo que se falar em desenquadramento dentro do próprio ano em razão de percepção de receita acima dos limites estabelecidos (parágrafo 3º, do art. 23, da Lei nº 9.317, de 1996).

Processo nº 10435.000475/2009-96
Acórdão n.º **1301-001.155**

S1-C3T1
Fl. 570

Equivocado, portanto, o argumento da Recorrente de que o total de receitas não tem compatibilidade com as disposições legais relativas ao SIMPLES.

Assim, considerado tudo que do processo consta, conduzo meu voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães - Relator