

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

Processo nº 10435.000862/2006-80
Recurso nº 169.419 Voluntário
Acórdão nº 1102-00.299 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 01/09/2010
Matéria IRPJ. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
Recorrente TEXTIL NORTE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2002

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO. As autoridades administrativas são incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de lei regularmente editada, tarefa privativa do Poder Judiciário.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2002

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS.

Configuram omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a 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 nestas operações.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA OU DECORRENTE. CSLL. PIS/PASEP. COFINS.

Tratando-se de lançamentos decorrentes ou reflexos efetuados em razão dos mesmos fatos que deram origem ao lançamento principal – IRPJ, aplica-se àqueles a mesma decisão adotada quanto à exigência deste, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.



IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO - Presidente.



JOÃO OTÁVIO OPPERMANN THOMÉ - Relator.

EDITADO EM: 15 DEZ 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Presidente), João Carlos de Lima Júnior (Vice-Presidente), João Otávio Opperman Thomé (Relator), José Sérgio Gomes (Suplente Convocado), Silvana Rescigno Guerra Barreto, e Frederico de Moura Theophilo.

Relatório

Contra a empresa acima qualificada foram lavrados os Autos de Infração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, às fls. 04 a 07, da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, às fls. 11 a 14, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, às fls. 26 a 29, e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, às fls. 19 a 22, perfazendo um crédito tributário no montante de R\$ 2.187.927,93, aí já incluídos os juros de mora e a multa de ofício de 75%.

De acordo com o Termo de Verificação e de Encerramento de Ação Fiscal, às fls. 337 a 350, a empresa foi autuada por ter efetuado recolhimentos no ano calendário de 2002 sob o código 6106, muito embora já estivesse excluída do Simples desde 01/01/2002, e por não ter comprovado a origem de recursos depositados em suas contas bancárias (presunção de omissão de receita nos termos do artigo 42 da lei nº 9.430, de 1996).

Registre-se que, de acordo com o referido Termo, a base de cálculo da omissão foi apurada abatendo-se os valores de faturamento registrados nos livros fiscais apresentados (folhas 43-88) e informados na Declaração Simplificada/2003 apresentada ao fisco, ou seja, a autuação da omissão de receitas foi feita pelo valor líquido resultante. Por outro lado, os valores do faturamento informado na Declaração Simplificada/2003 também foram objeto do lançamento, mas neste caso o foram em razão do indevido recolhimento dos tributos sobre eles incidentes na forma do Simples, conforme antes relatado.

O lucro foi arbitrado pela autoridade fiscal em virtude de não terem sido apresentados os livros e documentos da escrituração. Os demais detalhes da ação fiscal estão descritos no sobredito Termo.

Inconformada, a empresa apresentou impugnação, às fls. 356 a 367, contrapondo, em síntese, que:

- depósitos bancários não poderiam ser erigidos a fato indiciário de presunção legal de omissão de receita;

- o fato de não ter comprovado a origem dos depósitos, após três anos da efetiva movimentação bancária, não seria justificativa suficiente “para alterar o conceito de renda e legitimar qualquer pretensão exigência fiscal”. A base de cálculo do imposto seria sempre a renda, o acréscimo patrimonial; a presunção seria apenas ponto de partida a demandar investigação adicional – trouxe à colação julgado do extinto Tribunal Federal de Recursos (fls.361 e 362);
- a sequência de depósitos havidos representaria repetidas recomposições do capital preexistente, adicionado com a receita do mês, devidamente escriturada e declarada;
- o art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, diria respeito apenas ao IRPJ e à CSLL; movimentação bancária de recursos nada teria a ver com as bases de cálculo do PIS e da Cofins, de modo que os respectivos créditos teriam sido constituídos ao desamparo de fundamentação legal;
- seria inconstitucional o alargamento das bases de cálculo do PIS e da Cofins, efetuado pela Lei nº 9.718, de 1998.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ/Recife manteve integralmente o lançamento fiscal, conforme decisão assim ementada:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2002

FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2002

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

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.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

ARBITRAMENTO DO LUCRO. CABIMENTO. O lucro será arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - PIS, COFINS e CSLL. Estende-se aos lançamentos decorrentes a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Inconformada com esta decisão, a empresa apresentou recurso voluntário a este Conselho, fls. 391 a 400, no qual repisa os mesmos argumentos antes expostos.

É o relatório, em apertada síntese.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized capital letter 'P' with a loop at the top and a long, sweeping tail that curves back towards the base of the letter.

Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé, Relator.

Inicialmente, deve-se registrar que a data da ciência da decisão recorrida deve ser 28.07.2008, e não 28.07.2007, conforme incorretamente consignada no A.R. de fls. 390 e assim também reproduzida no despacho de fls. 401, pois, senão, o presente recurso haveria de ser tomado por intempestivo, uma vez que apresentado somente em 25.08.2008. Porém, não seria possível que a ciência da decisão recorrida tivesse ocorrido em 28.07.2007, conforme quer fazer crer o incorreto registro no A.R. de fls. 390, porque tal data seria anterior à própria prolação da decisão recorrida, que se deu somente em 14.03.2008 (fls. 380).

Assim, deve ser reconhecida a tempestividade do presente recurso, e, preenchendo ele os requisitos de admissibilidade, deve ser conhecido.

Conforme visto, a empresa sequer apresentou contestação quanto à infração relativa aos tributos lançados pela fiscalização, na forma do lucro arbitrado, sobre os valores do seu faturamento incorretamente declarados sob a modalidade do Simples. Portanto, não há litígio sobre a forma de apuração adotada pela autoridade fiscal.

A recorrente alega que a simples movimentação de valores em instituição bancária não pode ser tida como pressuposto de renda, pois, neste caso, não haveria acréscimo patrimonial, e cita jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos, no sentido de ser ilegítimo o lançamento do Imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos bancários.

Contudo, tal jurisprudência assenta-se nos casos de autuações fiscais promovidas sob a égide do § 5º, do art 8º, da lei nº 8.021/90, jurisprudência esta que não mais se aplica a partir da edição da Lei nº 9.430/96, cujo art. 42 estabeleceu a presunção legal de omissão de receita que foi utilizada na presente autuação, e cujo caput está assim redigido:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a 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.

Trata-se, como é cediço, de presunção legal relativa, que admite prova em contrário. Mas essa prova cabe à recorrente. Ao Fisco cabe apenas provar o fato indiciário, definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, qual seja, a ocorrência de depósitos bancários de origem não comprovada. Não há dúvidas de que os depósitos efetivamente ocorreram. No entanto, regularmente intimada, a recorrente poderia ter afastado a presunção de omissão de receitas, desde que apresentasse, nos termos da lei, documentação hábil e idônea que comprovasse, individualizadamente, a origem dos valores creditados em sua conta-corrente.

Consultando-se os autos, verifica-se que a fiscalização intimou a ora recorrente, fls. 330, a comprovar a origem dos recursos financeiros creditados em suas contas

correntes, tendo ela respondido, fls. 334, que “*é de ser reconhecido que receitas brutas mensais informadas na Declaração de Imposto de Renda — SIMPLES são insuficientes para justificar os recursos creditados.*” Conforme suas alegações, a razão deste fato seria, *verbis*, que:

“... além dos recursos da própria pessoa jurídica transitaram pelas citadas contas correntes recursos outros estranho à empresa, inclusive parte pertencente a terceiros, nesses se incluem outras pessoas jurídicas do mesmo grupo empresarial. A comprovação documental desses créditos, entretanto, inexistem...”

Portanto, perfeitamente caracterizada, no presente caso, a omissão de receitas apontada pela autoridade fiscal.

Em outra frente, aduz também a recorrente que o legislador ordinário não poderia definir como acréscimo patrimonial aquilo que evidentemente não o seja, de modo que seria inconstitucional o citado dispositivo de lei.

Contudo, é cediço que as autoridades administrativas são incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de lei regularmente editada, tarefa esta privativa do Poder Judiciário. No mesmo sentido, dispõe a **Súmula CARF nº 2**:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Por fim, argumenta a recorrente que a movimentação financeira bancária não pode ser tomada por faturamento, sendo ilegítima a incidência das contribuições sociais PIS e COFINS sobre ela. A uma, por absoluta falta de previsão legal neste sentido, e, a duas, porque é inconstitucional o alargamento da base de cálculo destas contribuições promovida pela Lei nº 9.718/98.

Contudo, conforme já referido, a Lei nº 9.430/96 estabeleceu uma presunção legal de omissão de receita, de modo que, a partir do fato conhecido cuja existência é certa (depósitos bancários cuja origem não foi comprovada), impõe-se, nos dizeres de Alfredo Augusto Becker, “*a certeza jurídica da existência do fato desconhecido cuja existência é provável em virtude da correlação natural de existência entre estes dois fatos.*” O fato desconhecido e provável, cuja prova da inocorrência caberia então ao contribuinte, em face da inversão do ônus da prova que as presunções legais comportam por sua própria natureza, é o auferimento de receitas da sua atividade.

O chamado “alargamento” da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, feito pelo art. 3º da Lei nº 9.718/98, e declarado inconstitucional pelo STF, diz respeito tão somente às receitas que não possam ser enquadradas como receitas provenientes das atividades que constituam o objeto da pessoa jurídica, tais como, por exemplo, receitas financeiras e receitas não operacionais. Contudo, não há nos autos quaisquer provas de que as receitas omitidas tivessem tal natureza, prova esta que, repita-se, incumbiria à recorrente fazer, a fim de que fosse afastada a incidência da presunção legal em comento.

Por outro lado, há previsão legal específica a respeito da incidência de PIS e COFINS sobre as receitas omitidas, nos termos do art. 24 da Lei nº 9.249/95, *verbis*:

“Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver

submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

(...)

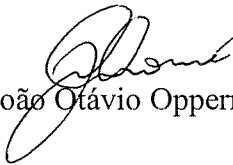
§ 2º O valor da receita omitida será considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da contribuição social sobre o lucro líquido, da contribuição para a seguridade social - COFINS e da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP.” (redação original)

A redação do §2º acima transcrita é a original, posteriormente a mesma foi alterada para também fazer incidir sobre a receita omitida as contribuições previdenciárias, mas estas não fazem parte do presente processo.

Assim, cumpre observar que, aos lançamentos decorrentes ou reflexos (PIS, COFINS, e CSLL), deve-se estender a decisão prolatada no lançamento do IRPJ, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

É como voto.



João Otávio Oppermann Thomé - Relator