



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

Processo nº 10435.003519/2008-59
Recurso nº 887.858 Voluntário
Acórdão nº **1802-00.961 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 03 de agosto de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente JOSELITON MARQUES DA SILVA ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

PRELIMINAR DE NULIDADE. ERRO DE IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO - Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto n. 70.235, de 1972, sem a ocorrência de erro na identificação do sujeito passivo, não há falar em nulidade.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. NÃO HÁ COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DE RECURSOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal *juris tantum* inverte o ônus da prova. Nesse caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário), nos termos do art. 334, IV, do Código de Processo Civil. Cabe ao contribuinte provar por meio hábil e idôneo que o fato presumido não existiu na situação concreta.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso. Ausente justificadamente o Conselheiro André Almeida Blanco.

(assinado digitalmente)

Processo nº 10435.003519/2008-59
Acórdão n.º **1802-00.961**

S1-TE02
Fl. 547

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marco Antonio Nunes Castilho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente da Turma), José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, André Almeida Blanco (ausência justificada), Marcelo Baeta Ippolito e Marco Antonio Nunes Castilho.

Relatório

JOSELITON MARQUES DA SILVA - ME, ora Recorrente, já qualificado nos autos, recorre da decisão proferida pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Recife – PE, que por unanimidade de votos, julga improcedente a impugnação e mantém o crédito tributário exigido.

Em 31 de dezembro de 2008 o Recorrente foi cientificado da autuação fiscal, perpetrada em decorrência da falta de comprovação da origem de valores creditados, nos meses de janeiro a dezembro de 2004, em conta corrente mantida junto à instituição financeira.

Analizando a movimentação da conta bancária que o Recorrente mantinha na Caixa Econômica Federal no ano-calendário de 2004, a Fiscalização identificou um volume financeiro muito superior aos valores de receita bruta informados espontaneamente na DIPJ (Lucro Presumido) do período.

O Recorrente foi intimado a apresentar documentos para justificar a diferença entre o valor total da movimentação bancária e da receita bruta declarada. Para cumprir a intimação o Recorrente requereu ao Fisco, por duas vezes, dilação de prazo (fls. 57 e 58), ambas concedidas pela fiscalização.

Em sua resposta (fl. 62) o Recorrente reconheceu que o montante de R\$ 210.000,00, creditado em seu extrato bancário em janeiro de 2004 não fora realmente declarado e solicitou ao Fisco o lançamento dos tributos e das penalidades devidas sobre este valor. Porém, negou a relação entre as demais movimentações bancárias e os registros contábeis da empresa informando ao Fisco que a conta corrente fora administrada no ano-calendário de 2004 por procurador, falecido em 30.07.2006, motivo pelo qual não seria possível prestar outros esclarecimentos.

Diante da falta de comprovação das diferenças entre receitas declaradas e movimento bancário, a fiscalização procedeu a autuação por omissão de receita, nos termos do artigo 42 da Lei n. 9.430/96.

Do mesmo modo, em razão da não apresentação da escrita contábil (Livro Diário/Razão) ou do Livro Caixa, insistentemente solicitados à Recorrente, restou a autoridade fiscal arbitrar o lucro da empresa para apurar o valor do IRPJ devido no período.

Para apuração do lucro arbitrado foi considerada a receita bruta operacional da empresa, relativamente à revenda dos produtos adquiridos e à prestação de serviço parcialmente registrada nos livros fiscais (Livro de Saída, da Revenda de Mercadorias e da Prestação de Serviços) que se verifica às fls. 396-481. Somando-se a estas receitas, a movimentação financeira registrada nos extratos da Caixa Econômica Federal e reduzindo o total tributado conforme a DIPJ 2005(04), resulta nos valores constantes na planilha transcrita nos autos (fls. 395).

No Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal (fl. 492, item 20), o Fisco afirma ser cabível a responsabilização solidária entre o proprietário da pessoa jurídica Sr.

Joseliton Marques da Silva e seu procurador Sr. Otaviano José de Carvalho Júnior pelo crédito tributário apurado.

No entanto, pelo fato deste último estar falecido, esta responsabilização deveria seguir o disposto no artigo 23 do Decreto n. 3.000/99 (RIR/99).

Regularmente cientificado da lavratura dos autos de infração, o Recorrente protocolizou, tempestivamente, impugnação (fls. 502-509), na qual alegou em síntese:

a) Não consta o nome do depositante do valor de R\$ 210.000,00 no comprovante de depósito solicitado pela empresa à Caixa Econômica Federal não sendo possível esclarecer a origem do montante;

b) Provavelmente o Sr. Otaviano José de Carvalho Júnior, utilizando de seus plenos poderes de procurador para movimentar a conta corrente, excedeu aos limites de sua outorga, devendo responder como sujeito passivo de qualquer obrigação relacionada aos depósitos bancários;

c) A empresa não tem porte compatível com a movimentação bancária desta conta corrente e seu proprietário não possui tamanho poder aquisitivo;

d) O outorgante não tinha conhecimento do volume financeiro movimentado pelo outorgado.

e) A fiscalização não comprovou que os valores da conta corrente são relacionados às atividades da empresa;

f) A própria RFB reconheceu a responsabilidade solidária entre outorgante e outorgado, isto demonstraria que o Sr. Otaviano era o único responsável pela movimentação bancária da empresa autuada.

E no final requer nulidade do auto de infração por erro na eleição do sujeito passivo, pois o Sr. Otaviano enquadra-se na condição de sujeito passivo da obrigação tributária, nos termos do artigo 121, parágrafo único, inciso I, do CTN. E seja cancelada a exigência fiscal e por consequência as penalidades imputadas indevidamente o contribuinte.

A 4ª Turma da DRJ no Recife considerou a impugnação improcedente, mantendo os autos de infração. Mencionada decisão foi assim ementada:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA
JURÍDICA - IRPJ*

Ano-calendário: 2005

PRELIMINAR DE NULIDADE. ERRO DE IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO – Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto n. 70.235, de 1972, sem a ocorrência de erro na identificação do sujeito passivo, não há falar em nulidade.

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

A presunção legal juris tantum inverte o ônus da prova. Nesse caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário), nos termos do art. 334, IV, do Código de Processo Civil. Cabe ao contribuinte provar por meio hábil e idôneo que o fato presumido não existiu na situação concreta.

LUCRO ARBITRADO – MATÉRIA NÃO CONTESTADA

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.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ciente da decisão o Recorrente, protocolizou o recurso voluntário em 17 de outubro de 2010, no qual, apresenta os mesmos argumentos lançados na impugnação. Acrescentando o fato de que “Na cidade de Caruaru era público e notório que o Sr. Otaviano realizava operação de descontos de cheques a comerciantes da praça” sendo titular de uma empresa de Factoring.

O Recorrente juntou ao processo alguns comprovantes de transferência bancárias (TED) demonstrando a saída de dinheiro da conta corrente da Caixa Econômica Federal, em nome do Sr. Joseliton Marques da Silva, com o intuito de provar a relação entre a movimentação bancária e as supostas atividades do Sr. Otaviano. Estes comprovantes estão todos em nome do Recorrente e efetuados através da conta bancária de titularidade desta.

No final requer a insubsistência e improcedência da ação fiscal ou, se assim não entender este Conselho, seja modificada a forma de apuração do tributo no auto de infração para a apontada no Recurso Voluntário. Confira-se:

“Considerando que o valor inicial das movimentações importa em R\$ 210.000,00 (capital), depósito efetuado em 02.01.2004, mencionado com a apresentação de cópia quando da impugnação, bem como que a taxa média de juros praticadas pelas empresas que exploram a atividade de factoring gire em tomo de 5% a.m., o que produziria lucro mensal na ordem de R\$ 10.500,00, seria tributado sobre o mesmo PIS à alíquota de 1,65%, COFINS de 7,6%, TRPJ de 15%, CSLL de 8%, conforme legislação vigente, aplicando-se as cominações devidas.

Desta forma, a partir do Lucro arbitrado mensal no valor de R\$ 10.500,00, temos:

TRIBUTAÇÃO MULTA (75%)

PIS = R\$ 173,25 129,93

COFINS = R\$ 804,30 603,22

IRPJ = R\$ 1.575,00 1.181,25

Processo nº 10435.003519/2008-59
Acórdão n.º **1802-00.961**

S1-TE02
Fl. 551

CSLL = R\$ 840,00 - 630,00

*Total mensal R\$ 5.936,95 x 12 = **RS 71.243,40***

É o relatório, passo a decidir

CÓPIA

Voto

Conselheiro Marco Antonio Nunes Castilho, Relator.

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

A fiscalização identificou omissão de receitas pelo Recorrente, através da análise comparativa entre a receita bruta declarada nas obrigações acessórias do Recorrente e os depósitos bancários efetuados em conta-corrente no ano-calendário de 2004. Lançou, assim, auto de infração relativo ao Imposto sobre Renda da Pessoa Jurídica, da Contribuição Social sobre o Lucro, da Contribuição para o PIS e da Contribuição Para o Financiamento da Seguridade e Social.

Princípio pelo exame da preliminar de nulidade dos autos de infração.

O Recorrente alega que os autos de infração do presente processo são nulos devido a erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária e requer a insubsistência e improcedência da ação fiscal.

Neste sentido o Recorrente destaca em seu favor os argumentos analisados a seguir:

Alega que a empresa Joseliton Marques da Silva - ME não tinha conhecimento do volume financeiro movimentado pelo outorgado.

Este argumento não se sustenta em provas concretas uma vez que em momento algum neste processo administrativo o Recorrente comprovou a origem do dinheiro. Pelo contrário, alegou apenas que em razão da morte do procurador, o proprietário da empresa não poderia comprovar a origem dos depósitos efetuados (fls. 62 e 67).

Declara que a empresa não tem porte compatível com a movimentação bancária desta conta corrente e seu proprietário não possui tamanho poder aquisitivo.

Ora, mais uma vez o contribuinte não comprovou por meio documental hábil e idôneo a argumentação apresentada. Observa-se pelo extrato bancário da Caixa Econômica Federal (fls. 202-350) que a empresa possui movimentação financeira elevada, porém não declarada ao fisco, o que ratifica a presunção de omissão receita pela qual foi autuada.

O Recorrente alega que como a própria RFB reconheceu a responsabilidade solidária entre outorgante e outorgado, isto demonstraria que o Sr. Otaviano era o único responsável pela movimentação bancária do Recorrente e que extrapolou os limites dos poderes outorgados pelo mandante.

Primeiramente, o fato de haver uma procuração concedendo ao Sr. Otaviano poderes ilimitados para movimentar a conta-corrente do Recorrente não faz com que a empresa se exima das responsabilidades atinentes ao titular da conta bancária. Ademais, ajustes particulares não podem ser opostos contra o fisco nos termos do artigo 123 do CTN.

No mais, não há nos autos qualquer comprovação de que, de fato, tenha havido abuso por parte do outorgado. Faltou à Recorrente fundamentar as alegações levantadas. Sem dúvida alguma, diante dos poderes elencados da procuração apresentada no processo dos autos de infração (fl. 63) há responsabilidade solidária, porém, antes de alcançar o responsável solidário pelo crédito tributário a obrigação tributária alcança o sujeito passivo direto, nos termos do artigo 121 do CTN.

Por fim, o Recorrente alega que: *“Na cidade de Caruaru era público e notório que o Sr. Otaviano realizava operação de descontos de cheques a comerciantes da praça”* sendo ainda titular de uma empresa de *Factoring*. Para comprovar a atividade de trocas de cheques o Recorrente juntou ao processo alguns comprovantes de transferência bancárias (TED) demonstrando a saída de dinheiro da conta-corrente da Caixa Econômica Federal, para terceiros, com os quais, supostamente, a empresa não teria relacionamento comercial.

Ocorre que esta conta-corrente é a mesma conta da Caixa Econômica Federal que está em nome da empresa Joseliton Marques da Silva – ME e não há qualquer comprovação nos autos de que estes terceiros não possuíam relação comercial com o Recorrente. Ainda, sendo público e notório as atividades de *factoring* do procurador, caberia a empresa manter sua conta-corrente sob a administração de pessoa de confiança com rígido controle de sua movimentação sob as penas de arcar com eventuais consequências fiscais.

Diante do exposto, rejeito a preliminar.

Quanto ao mérito, o Recorrente solicita que seja modificada a forma de apuração do tributo no auto de infração para a apontada no Recurso Voluntário.

Cumpre mencionar que cabe à fiscalização apurar nos termos da legislação vigente a base de cálculo das obrigações tributárias nos termos do artigo 142 do CTN aplicando, quando cabível, as penalidades legais.

Neste sentido, a autoridade fiscal utilizou critérios consistentes para a apuração das bases de cálculo dos tributos excluindo do total de receitas omitidas a receita previamente declarada na DIPJ do período.

Deste modo, corretamente a fiscalização presumiu a receita tomando previsão legal contida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, *“in verbis”*:

“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.”

O Recorrente não trouxe em sua defesa qualquer base legal ou prova hábil e idônea que, no mínimo, sustentasse a sistemática proposta para apuração da base de cálculo ou das presunções de lucro expostas em seu recurso.

Ademais, cabe destacar que a Recorrente não impugnou a forma de tributação utilizada pela fiscalização na peça impugnatória, concordando tacitamente com a mesma, implicando tal pedido verdadeiro inovação no julgado, o que é vedado pelas regras do processo administrativo.

Processo nº 10435.003519/2008-59
Acórdão n.º **1802-00.961**

S1-TE02
Fl. 554

No mais, em razão da inércia da Recorrente quanto à questão do arbitramento do lucro, consideramos esta matéria perempta, não cabendo análise por esta Corte.

Ficou evidenciado nos autos que a interessada foi autuada pela caracterização da omissão de receitas e, em consequência, restou à fiscalização o lançamento dos tributos não declarados e não pagos ao fisco, incidindo ao fato a forma legal acima transcrita.

Não há que se considerarem os valores e percentuais descritos na defesa da Recorrente para cálculo dos tributos.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar e, no mérito, voto no sentido de NEGAR provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Marco Antonio Nunes Castilho