



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

Processo nº 10540.001352/2003-80
Recurso nº 158.277 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.348 – 2ª Turma Especial
Sessão de 26 de janeiro de 2010
Matéria IRPJ.
Recorrente Manoel Silveira Sobrinho - ME.
Recorrida 1ª Turma/DRJ - Salvador/BA.

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

São equiparadas as sociedades individuais as pessoas físicas que, explorem, 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.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM E DESTINAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS.

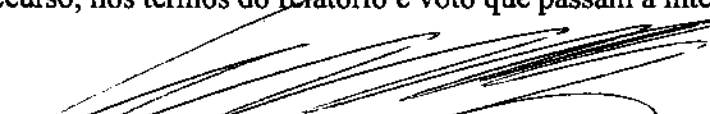
São legalmente presumíveis como receitas omitidas os depósitos bancários cuja origem e destinação não foram comprovados.

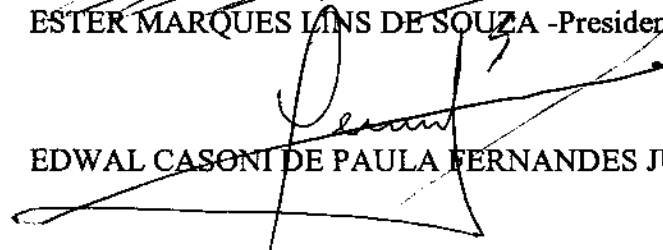
ARBITRAMENTO DO LUCRO. NÃO APRESENTAÇÃO DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL /FISCAL. POSSIBILIDADE.

Reputa-se correto o arbitramento do lucro quando o contribuinte intimado a fazê-lo, não apresenta a documentação capaz de nortear o Fisco na apuração da base de cálculo.

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 passam a integrar o presente julgado.


ESTER MARQUES LINS DE SOUZA -Presidente


EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR - Relator

EDITADO EM: 19 MAR 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Ester Marques Lins de Sousa (Presidente da Turma), João Francisco Bianco (Vice-Presidente), José de Oliveira Ferraz Corrêa, Natanael Vieira dos Santos (Suplente convocado), Nelso Kichel (Suplente convocado) e Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior. Ausente justificadamente o conselheiro Leonardo Lobo de Almeida..



Relatório

Ocupamo-nos de Recurso Voluntário, interposto pela contribuinte acima qualificada com o qual pretende reformar decisão proferida pela 1ª Turma da DRJ de Salvador/BA.

A matéria ventilada relaciona-se aos autos de infração encartados às folhas 23 a 49, lavrados para formalização de crédito tributário do Impostos de Renda das Pessoas Jurídicas e seus correspondentes reflexos.

Depreende-se da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais constantes dos autos de infração, bem como do Relatório de Atividade Fiscal (fls. 50 – 53), que arbitrou-se o lucro da recorrente, ante a ausência de escrituração contábil e de outros elementos que pudessem permitir a mensuração do resultado tributável da recorrente, inscrita de ofício no CNPJ em decorrência da equiparação da pessoa física do Sr. Manoel Silveira Sobrinho a pessoa jurídica, devido à constatação da prática habitual de atividades comerciais com o objetivo de lucro, capitulando-se como enquadramento legal o artigo 47, inciso I da Lei nº. 8.891/95.

Consignou-se ainda, que o arbitramento do lucro baseou-se na omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários não contabilizados, os quais a recorrente, apesar de intimada, não comprovou a origem. A par disso, assentou a Fiscalização, que o contribuinte Manoel Silveira Sobrinho foi selecionado para auditoria por ter apresentado movimentação financeira incompatível com os dados disponíveis na Receita Federal, já que, apesar de ter movimentado no ano calendário 1998 o montante de R\$ 1.219.165,18, conforme Relatório de Movimentação Financeira – Base CPMF (fl. 55), o contribuinte declarou condição de isento para o aludido período.

Cientificada da autuação em 19/12/2003 (fl. 54), a recorrente apresentou Impugnação para cada lançamento (fls. 180 – 207), sustentando de início a aplicação dos princípios constitucionais da ampla defesa e contraditório ao caso concreto, bem como evidenciando ter havido excesso da Fiscalização ao “quebrar seu sigilo bancário”, conquanto solicitara a entrega da documentação bancária, expediente que a recorrente julgou inoportuno e que teria configurado ilicitude da prova em que se apurou o crédito tributário.

Arguiu, portanto, em preliminar, a nulidade do presente processo ante a ocorrência do cerceamento de defesa, visto que os documentos entregues ao Fisco, não lhe teriam sido devolvidos.

No mérito, afirmou que os depósitos bancários seriam oriundos da intermediação na compra e venda de feijão, que por se tratar de pequenas quantidades dá-se por intermédio de ambulantes que recebem os depósitos efetuados por grandes comerciantes e compram pequenas quantidades de cada produtor, e que para confirmar-se tal assertiva bastaria ao ente tributante solicitar que o Banco do Brasil identificasse a origem dos recursos depositados em conta corrente.



3

Ademais, o arbitramento como realizado não prosperaria na medida em que o ambulante não trabalharia com recursos próprios e seu lucro é irrisório, e par disso, afirmou ser inaplicável à espécie a legislação capitulada no auto de infração, conquanto não exerceria atividade comercial, apenas prestaria serviços como um empregado, intermediando a aquisição de feijão em nome de compradores diversos, razão pela qual, não poderia manter escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, mesmo assim, teria atendido todas as intimações entregando tudo quanto lhe fora solicitado demonstrando assim, sua honestidade e boa-fé.

Afirmou que a inscrição de ofício no CNPJ seria uma medida sem fundamentação legal, bem como insistiu-se na impropriedade do arbitramento do lucro vez que inexistindo a concreta disponibilidade econômica ou jurídica dos recursos provenientes da intermediação, comprovado apenas pela movimentação financeira, não haveria falar em efetivo lucro, não cabendo à autoridade administrativa arbitrar o lucro de pessoa física como se jurídica fosse.

Conheceu da Impugnação a 1ª Turma da DRJ de Salvador/BA, que nos termos do acórdão e voto de folhas 217 a 230 julgou o lançamento procedente. De início, enfrentou-se a questão atinente à nulidade do auto de infração ante o alegado cerceamento de defesa e nesse particular sustentou-se na decisão recorrida que a arguição da recorrente fundase na falta de devolução dos documentos fornecidos à Fiscalização, e, se verificaria pelo termo de retenção (fls. 63 – 64) que os documentos originais entregues foram as escrituras de propriedades, as quais foram devolvidas ao procurador da recorrente, sr. Pedro Risério da Silva (fl. 60), em 30/08/2001 consoante termo de devolução (fl. 147) e a 4ª via das notas fiscais de vendas avulsas que foram anexadas ao presente processo.

Os demais documentos, segundo a decisão recorrida teriam sido encartados na forma de cópias, tais como extratos bancários, ou foram produzidos pela recorrente, a exemplo da relação de bens, nota explicativa e demonstrativos de vendas de feijão.

Nessa contextura, portanto, não haveria falar em privação de documentos à recorrente, tampouco no conseqüente cerceamento de defesa.

No que se relaciona à arguida violação dos preceitos constitucionais em decorrência da quebra do sigilo bancário, esclareceu a decisão recorrida que tal enfrentamento escapa à competência da autoridade administrativa conquanto se trata de prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário. Ademais, os extratos bancários foram fornecidos pela recorrente, em atendimento à intimação, não sendo requisitadas informações diretamente às entidades bancárias o que no entender da decisão recorrida afastaria os argumentos da recorrente.

Quanto à equiparação da pessoa física a jurídica, assentou-se ter ocorrido ante a constatação de prática habitual de atividades comerciais com o objetivo de lucro, equiparando-se o sr. Manoel Silveira Sobrinho a pessoa jurídica, destacou-se nesse ponto em particular e à luz dos argumentos expendidos pela recorrente, o tratamento tributário dos rendimentos recebidos por pessoas físicas que praticam atos mercantis consoante o artigo 45, III e 150, §§ 1º e 2º, III, todos do RIR/99.

Na sequência da fundamentação, evidenciou-se que a atividade de representante comercial autônomo é regulada pela Lei nº. 4.886/65 lembrando toda disposição normativa acerca do tema, para então concluir-se que no caso concreto o contribuinte efetuava habitualmente operações comerciais com o objetivo de lucro, praticando negócios mercantis por conta própria, conquanto negociava com os produtores e efetuava a

compra do produto, finalizando a operação por sua decisão, só então repassava aos compradores finais, e que diferentemente atua o representante comercial, que apenas aproxima os interessados, agindo sempre em nome de terceiro.

As notas fiscais de venda emitidas pelo recorrente (fls. 106 – 118) reafirmariam a prática de atividades comerciais, pelo que se concluiu por sua equiparação à pessoa jurídica.

Quanto ao arbitramento e à omissão de receitas, enfatizou a decisão recorrida que a determinação da base de cálculo foi efetuada mediante uma das formas previstas no artigo 219 do RIR/99, e que o arbitramento do lucro é forma de tributação prevista em lei, devendo ser adotado quando se verificar uma das hipóteses previstas no artigo 47, I, da Lei nº. 8.891/95.

Assim sendo, e tendo em conta que a mesma decisão recorrida considerou correta a equiparação do contribuinte à pessoa jurídica, e este não mantinha escrituração contábil e fiscal, tampouco apresentou documentos que permitissem aferir o lucro real, considerou-se não haver reparos na forma de tributação adotada pelo lançamento de ofício.

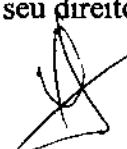
Assentou-se ainda, que a omissão de receitas caracterizou-se por depósitos bancários cuja origem a recorrente não comprovou, traduzindo-se assim, em presunção legal de omissão de receitas à luz do artigo 42 da Lei nº. 9.430/96, e, tratando-se de presunção legal, caberia ao contribuinte provar a origem dos apontados depósitos, mediante documentação hábil e idônea, entretanto, limitou-se a alegar a impropriedade do procedimento, remanescendo a infração de omissão de receitas.

Por sua vez, a determinação do lucro arbitrado teria sido feita mediante a aplicação de um percentual fixado para a atividade do contribuinte, acrescido de 20% (vinte por cento), sobre a receita bruta conhecida, atendendo ao disposto no artigo 532 do RIR/99, podendo-se concluir que a base de cálculo do lucro arbitrado é a receita bruta quando conhecida, sendo nesse caso, a falta de comprovação da origem dos depósitos bancários, pelo que, diante da determinação legal da forma de apuração do lucro arbitrado, não seria possível acolher as alegações da recorrente quanto à suposta irregularidade da autuação por não refletir a rentabilidade de sua atividade.

No mais, assentou-se que o percentual utilizado para obter o lucro arbitrado foi de 38, 4% (trinta e oito vírgula quatro por cento), resultante da escolha do percentual de 32% (trinta e dois por cento) para a atividade da recorrente. Entretanto, esse coeficiente seria legalmente fixado para a atividade de serviços, enquanto o contribuinte foi equiparado à pessoa jurídica por exercer atividade de comércio. Diante disso, o coeficiente de presunção de atividade seria de 8% (oito por cento), que majorado em 20% (vinte por cento) monta um patamar de 9,6 (nove vírgula seis por cento).

Em razão disso, deu-se pela parcial procedência do lançamento exonerando os valores resultantes da diferença de coeficiente, estendendo-se o entendimento aos lançamentos reflexos.

Cientificada em 31/03/2007 (fl. 233) a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 234 – 244), insistindo na preliminar de nulidade ante a preterição do seu direito



de defesa decorrente da não devolução dos documentos apresentados, bem como reiterando os argumentos já relatados e tecendo substanciosas razões de fato e de direito, para ao fim pugnar por provimento.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page. The signature is stylized and appears to be a cursive or semi-cursive script.

Voto

Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual, tomo conhecimento.

Apresenta-se para debate questão afeta à equiparação de pessoa física à pessoa jurídica, por verificar-se a prática reiterada de atos de comércio e por vultuosa movimentação financeira (depósitos bancários) culminando com a inscrição do contribuinte no CNPJ.

Num segundo plano, a questão cinge-se à regularidade do arbitramento do lucro ante a não apresentação, por parte do contribuinte, de sua regular escrita fiscal e contábil, tampouco, outros elementos dos quais se pudesse depreender o lucro real, havendo de outra banda, presunção legal de omissão de receitas em razão de depósitos bancários cujas origens o contribuinte não comprovou.

Resumidamente é esse o panorama fático/jurídico que permeia o presente processo, sendo de boa sugestão, analisar detidamente num primeiro momento, a preliminar de nulidade invocada pelo sujeito passivo.

Segundo arrazou o recorrente, o processo em trato seria nulo na medida em que os originais dos documentos fornecidos à Fiscalização não lhe foram devolvidos ao tempo da elaboração da defesa. Com efeito, não assiste razão ao recorrente.

É no mínimo desarrazoado, ainda que os tais documentos não tivessem sido devolvidos ao recorrente - *o que como bem enfrentou a decisão recorrida não é a realidade dos fatos* – imaginar que isso por si só inquinaria o feito de nulidade por cerceamento de defesa. Ora, se os tais documentos foram entregues à Fiscalização, juntá-los novamente seria mera redundância documental. Ademais, não vejo implicação de ordem prática para o deslinde do feito, em se ter acesso aos originais de determinados documentos quando sua juntada em cópia satisfaria todo e qualquer desígnio probatório nesses autos, haja visto, a vigência do princípio da verdade material, em razão do que, afasto a preliminar de nulidade e passo ao enfrentamento do mérito.

Primeiramente deve-se analisar a equiparação da pessoa física (sr. Manoel Silveira Sobrinho) à pessoa jurídica, e como visto exaustivamente no relatório acima lançado e cristalina e narrado no Relatório de Atividade Fiscal de folhas 50 a 53, a inscrição do recorrente no CNPJ se deu de ofício ante a constatação da prática habitual de atividades comerciais com objetivo de lucro.

O agente fiscalizador bem narrou os fatos sucedidos, resultando da análise dos extratos bancários apresentados ou obtidos da base de dados da CPMF, a elaboração de um detalhado relatório de valores depositados/creditados nas contas correntes que caracterizaram entrada de recursos, solicitando-se que o recorrente segregasse os créditos oriundos de

transferências entre contas da própria pessoa física dos proventos, aplicações financeiras, estornos, cheques devolvidos, empréstimos bancários entre outros.

É de se destacar, que o recorrente não apresentou a documentação que lhe fora solicitada, tampouco segregou os valores comprovando por meio de documentação hábil e idônea quais recursos eram oriundos da compra e venda de feijão e quais eram decorrentes de outras situações, permitindo ao Fisco concluir pela reiterada prática de atividades comerciais com o objetivo de lucro, a saber a confessada compra e venda de feijão.

Corolário disso, foi a equiparação da pessoa física à jurídica ao teor do disposto no artigo 150, § 1º, inciso II, do RIR/99 *litteris*:

Art. 150. As empresas individuais, para os efeitos do imposto de renda, são equiparadas às pessoas jurídicas.

(...)

§ 1º. São empresas individuais:

II - as pessoas físicas que, em nome individual, explorem, 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.

(...)

Tem-se, portanto, que o motivo ensejador da equiparação com pessoa jurídica foi o fato de o senhor Manoel Silveira Sobrinho explorar habitual e profissionalmente atividade econômica com o fim de obter lucro, fazia isso, segundo afirmações próprias constantes dos arrazoados encartados nesse processo, comprando feijão de pequenos produtores e revendendo ou apenas repassando a grandes compradores.

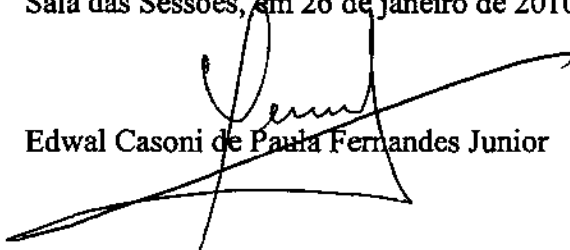
Diante disso, para desabonar a equiparação efetivada pelo Fisco, cabia ao recorrente demonstrar que não praticava tais atividades, ao contrário disso, as afirmações do sujeito passivo apenas reiteram tal assertiva, pelo que, reputa-se correta a inscrição da pessoa física no CNPJ e sua equiparação com uma empresa individual.

Remanesce, em última análise, a questão atinente ao arbitramento do lucro e à omissão de receitas, presumidamente ocorrida ante a existência de depósitos bancários cujas origens o recorrente não comprovou.

Para afastar essa vertente da autuação cumpria ao recorrente demonstrar detalhada e correspondentemente a origem e destinação dos valores depositados, bem como sua escrituração contábil fiscal, como não o fez persiste incólume o lançamento.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2010.


Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior