



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.722770/2011-96
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-004.446 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2020
Recorrente MARCIO ANDERSON CARDOZO & CIA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI Nº 9.430/1996. ORIGEM CARACTERIZADA. DESCABE AUTUAÇÃO.

Os depósitos bancários cujo histórico elucida a sua origem, como no caso dos autos, “liberação financiamento”, retira eventual questionamento sob o amparo da presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, deslocando para outra discussão. Tal ditame legal criou a presunção para tributar eventuais receitas omitidas, o que não é o caso neste histórico. Outras discussões sobre este valor depositado deslocam a discussão para outras tipificações legais.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ART. 42 DA LEI Nº 9.430/1996. ORIGEM CARACTERIZADA. DESCABE AUTUAÇÃO.

Os depósitos bancários cujo histórico elucida a sua origem, como no caso dos autos, “liberação financiamento”, retira eventual questionamento sob o amparo da presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, deslocando para outra discussão. Tal ditame legal criou a presunção para tributar eventuais receitas omitidas, o que não é o caso neste histórico. Outras discussões sobre este valor depositado deslocam a discussão para outras tipificações legais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Murillo Lo Visco, Paula Santos de Abreu, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Paulo Mateus Ciccone.

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora - MG, que julgou IMPROCEDENTE a impugnação do contribuinte acima mencionado, agora recorrente.

Da autuação fiscal:

O presente processo versa sobre autos de infração relativos aos Simples Federal, relativo ao 1º semestre de 2007, e do IRPJ - Lucro Presumido relativo ao 2º semestre de 2007, acrescidos de multa de ofício simples e mais os encargos moratórios de atualização.

As autuações fiscais envolvem o montante de R\$ 608.099,04, entre principal, multa e juros corrigidos até agosto/2011. Decorreram, para todo o ano de 2007, em essência de valores informados em DIRF de terceiros, vinculados a receita de comissões pelos serviços de intermediação e indicação de clientes para obtenção de financiamento de veículos, e também, para o 1º semestre de 2007, decorrente de omissão de receitas de vendas de veículos. Há também valores decorrentes de depósitos bancários cuja origem, a princípio, não foi comprovada.

Abaixo, por bem retratar, transcrevo da decisão *a quo*, os detalhes que fundamentaram a autuação fiscal:

A empresa acima identificada foi submetida a procedimento fiscal que resultou na lavratura de autos de infração para exigir os recolhimentos do SIMPLES FEDERAL relativos ao 1º semestre de 2007 e do IRPJ (LUCRO PRESUMIDO) e seus reflexos referentes ao 2º semestre de 2007, com os devidos acréscimos legais.

A descrição dos fatos constante do auto de infração de IRPJ-Simples aponta o que se segue:

“Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente Lançamento de Ofício, nos termos do art. 926 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda 1999), c/c art. 17, da Lei nº 9.317/96, tendo em vista que foi(ram) apurada(s) a(s) infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.

001 - OMISSÃO DE RECEITAS NÃO DECLARADAS Receitas não declaradas referentes a:

=receitas de comissões pagas por instituições financeiras, vinculadas a prestação de serviços de intermediação e indicação de clientes para obtenção de financiamento para compra de veículos;

=receitas de vendas de veículos.

Maiores informações no relatório fiscal anexo.

(.....)

ENQUADRAMENTO LEGAL Art. 24 da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea "a", 5º, 7º, § 1º, 18, da Lei nº 9.317/96;

Art. 3º da Lei nº 9.732/98.;

Arts. 186, 188 e 199, do RIR/99.

002 –OMISSÃO DE RECEITAS DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA Valores creditados em contas-correntes mantidas em instituições financeiras, em que o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Maiores informações constam no relatório fiscal anexo.

(...)

Art. 24 da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea "a", 5º, 7º, § 1º, 18, da Lei nº 9.317/96; art. 42 da Lei nº 9.430/96.;

Art. 3º da Lei nº 9.732/98.;

Arts. 186, 188 e 199, do RIR/99.

003 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO Em função da apuração de omissão de receitas, os valores da receita bruta acumulados mensalmente foram superiores àqueles utilizados pelo contribuinte para o cálculo dos DARF (relativos ao período de apuração de 01 a 06 de 2007), o que, consequentemente, acarretou aumento nas alíquotas do Simples aplicadas mês a mês, previstas na Lei 9.317/96, artigo 5º, inciso II e §1º. Por esse motivo houve insuficiência de recolhimento do Simples, estando lançadas na presente infração as diferenças apuradas em função da aplicação de novas alíquotas.

Maiores informações constam no relatório fiscal anexo.

(.....)

ENQUADRAMENTO LEGAL Art. 5º da Lei nº 9.317/96 c/c art. 3º da Lei nº 9.732/98.;

Arts. 186 e 188, do RIR/99

Da Impugnação:

Por bem descrever os termos da peça impugnatória, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Em 04/08/2011, a autuada foi cientificada pessoalmente dos Autos de Infração e do Relatório Fiscal que o integra. Inconformada, a contribuinte apresentou, em 02/09/2011, a impugnação de fls. 595, verbis:

“I - OS FATOS

Em relação ao que se diz omissão de receitas, justifico que não houve, pois os valores das notas fiscais estavam corretos no livro registro de saída, o que ocorreu que o imposto foi calculado pelo lucro da venda. Quanto aos depósitos foram apresentados os fatos do que realmente aconteceu, com relação de nomes, CPF's, valores, datas e bancos.

II - O DIREITO

II. 1 - PRELIMINAR

Sobre os créditos de origem não comprovadas, foram considerados valores brutos para CSLL e IRPJ, para o 2º semestre de 2007, neste caso creio que seria correto verificar o lucro e aplicar somente sobre o mesmo.

II. 2 - MÉRITO

Seria de suma importância revisar a análise, uma vez em que foi constatados valores altos dificultando o pagamento.

III. 2 - A CONCLUSÃO

A vista de todo exposto, espera e requer a impugnante que seja acolhida a presente impugnação.”

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a impugnação, a DRJ, primeira instância administrativa, entendeu por dar negar provimento integral à impugnação do contribuinte, por unanimidade.

A ementa da decisão é a seguinte:

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 2007

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS E VALORES CREDITADOS EM CONTA BANCÁRIA. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA PROVA.

A Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, estabeleceu a presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta corrente ou de investimento.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

Aplica-se à insuficiência de recolhimento o mesmo tratamento dispensado à omissão de receita, em razão da relação de causa e efeito que os vincula.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2007

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS E VALORES CREDITADOS EM CONTA BANCÁRIA. ORIGEM NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA PROVA.

A Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, estabeleceu a presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta corrente ou de investimento.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, extrai-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes para dar guarida a sua decisão final:

- a impugnação foi sucinta e genérica, não atacando nenhuma infração apurada pela fiscalização, e não apresentou nenhuma documentação capaz de ilidir o feito fiscal;
- o fisco provou as infrações imputadas, através dos documentos carreados nos autos, e descritos pormenorizadamente no relatório fiscal.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* em 23/10/2013, a recorrente apresentou recurso voluntário em 21/11/2013, ou seja, tempestivamente.

Na sua peça recursal, agora já não mais tão sucinta e genérica, apresenta elementos e alegações, quais sejam, em apertada síntese:

- a recorrente logrou apresentar alguns documentos que ilidiriam a presunção de alguns depósitos bancários no transcorrer do procedimento fiscal. Tais documentos deveriam ser analisados em conjunto, o que afastaria toda a presunção aplicada;
- os valores creditados a título de "liber.financ." estão vinculados a um contrato de financiamento de veículo, que foram anexados na impugnação;
- a origem dos recursos está na atividade desempenhada pela recorrente, que é de intermediação de automóveis;
- a conta corrente da empresa era utilizado para depositar o valor do financiamento, o que não foi analisado pela autoridade fiscal;
- os valores constantes nos extratos bancários como depósitos devem ter origem nos recursos ganhos pelo contribuinte, para serem caracterizados como fato gerador do IRPJ, nos termos do art. 43 do CTN.

Da Resolução e seu retorno:

Considerando os elementos trazidos na peça recursal, o presente processo foi convertido em diligência por este colegiado em sessão de 24/06/2018, resolução nº 1402-000.678.

Em decorrência, houve análise dos elementos trazidos na peça recursal pela autoridade fiscal diligenciante (a mesma que fez a autuação fiscal), cuja conclusão é trazida em relatório de diligência fiscal (fls. 1.300/1307 e anexo de fls. 1.308/1.312).

Cientificado, o contribuinte apresentou contrarrazões de fls. 1.322 a 1.328.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, e já apreciado anteriormente, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Da síntese dos fatos:

A presente autuação fiscal envolve lançamentos dos tributos decorrentes do Simples Federal (1º semestre de 2007) e do IRPJ e reflexos (2º semestre de 2007), no lucro presumido. Decorreram, para todo o ano de 2007, em essência de valores informados em DIRF de terceiros, vinculados a receita de comissões pelos serviços de intermediação e indicação de clientes para obtenção de financiamento de veículos, e também, para o 1º semestre de 2007, decorrente de omissão de receitas de vendas de veículos. Há também valores decorrentes de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada. O total dos autos de infração monta o valor de R\$ 608.099,04 entre principal+juros+multa de ofício simples. Houve exclusão do Simples Nacional (2º semestre de 2007) por conta do mesmo exercer atividade vedada na LC 123/2006, qual seja de intermediação de negócios. O ato de exclusão do Simples consta em outro processo, o qual não houve contestação e já foi arquivado.

Na sua peça impugnatória, de forma bem sucinta (1 folha apenas) alega que os créditos de origem não comprovada foram considerados como brutos, e dever-se-ia o correto apurar o lucro e sobre eles efetuar o cálculo dos tributos devidos. Alega também que os valores atuados foram altos, o que dificultaria seu pagamento.

Na decisão a quo, informa que a impugnação foi sucinta e genérica, não atacando nenhuma infração apurada, e nem trouxe nenhuma documentação para ilidir os autos de infração. A autoridade fiscal logrou comprovar as infrações apuradas, e os descreveu pormenorizadamente no relatório fiscal.

Na sua peça recursal, apresenta novas alegações, tais como que foram apresentados documentos que ilidiriam a presunção de alguns depósitos bancários, o que

afastaria a presunção aplicada. Os valores creditados como "liber. financ" são decorrentes de um contrato de financiamento de veículo. A comprovação da origem dos depósitos estaria na própria atividade desempenhada de intermediação de automóveis, e as contas-correntes eram utilizadas para depositar valores de financiamentos. Ademais, os valores de depósitos bancários devem ter origem no que foi ganho pelo contribuinte, para ser caracterizador do fato gerador do IRPJ. E apresenta quase 600 folhas de documentos anexos, alguns ilegíveis, ao menos na sua digitalização. Em relação às demais infrações, nada alega.

Em sessão de 24/07/2018, o presente foi convertido em diligência para verificar as alegações e documentos acostados na peça recursal, o qual a autoridade fiscal diligenciante (a mesma que fez a autuação fiscal) elaborou relatório de diligência fiscal explicando os seus motivos para autuação de tais valores de "liber. financ", bem como analisando os elementos novos trazidos no recurso voluntário.

Cientificado do resultado da diligência, o contribuinte apresentou contrarrazões, evocando a questão da sua atividade e princípios, sem nada agregando ao que já comentara na peça recursal.

Das questões suscitadas na peça recursal

Retomando o presente julgamento, preliminarmente, verifica-se que houve a autuação fiscal de 3 (três) infrações:

- a) Omissão de receitas em decorrência de comissões pagas por instituições financeiras pela intermediação e indicação de clientes para obtenção de financiamento para a compra de veículos;
- b) Diferença dos valores de tributos do 2º semestre, quando o contribuinte foi excluído do simples, reaplicando os percentuais do lucro presumido;
- c) Depósitos de origem não comprovada.

Em relação dos itens “a” e “b” não há nenhuma contraposição do contribuinte à autuação fiscal, nem na peça impugnatória.

Agora na fase recursal o contribuinte traz alegações que não trouxe na sua peça impugnatória em relação ao item “c” (depósitos de origem não comprovada). Em respeito à verdade material, converteu-se o presente processo em diligência, pelo que agora retorna para julgamento.

A discussão se centra se há valores autuados como depósitos bancários não comprovados a sua origem, que não envolveriam a presunção de receita omitida.

Há vários valores depositados em conta corrente cujo histórico é *liberação financiamento* (ou equivalente). Tais valores, com base no histórico, denotariam sua origem, principalmente considerando a atividade do contribuinte, os quais não se enquadrariam, *a priori*, na presunção legal do art. 42 da lei nº 9.430/1996.

A mera alegação da recorrente que a atividade exercida de intermediação de veículos já comprovaria a origem dos depósitos bancários não é adequada, pois deve haver registro dos fatos contábeis, e zelar pela guarda dos documentos que deram suporte aos mesmos, independente da atividade exercida. Não foi o caso encontrado nos autos.

Verificando-se os valores que deram suporte a esta infração dos depósitos bancários, cuja listagem compõe o anexo 2 do relatório fiscal (fls. 502/507), note-se que há vários valores com este histórico de “liberação financiamento”.

O relatório fiscal da autuação fiscal traz uma análise para caracterizar tais valores como omissão de receitas, nos seguintes termos:

2.3. Créditos bancários de origem não comprovada

O sujeito passivo foi intimado e reintimado a comprovar, por meio de documentação hábil e idônea e de forma individualizada, a origem dos créditos bancários existentes em sua conta-corrente (Termos de Intimação Fiscal nº 01 e nº 02).

Após criteriosa análise, a fiscalização verificou que, para os créditos discriminados na planilha que constitui o anexo 2 deste relatório fiscal, a empresa fiscalizada não conseguiu, com base em documentos hábeis e de forma individualizada, comprovar a origem dos recursos e a natureza da operação, conforme adiante explicado:

<=> créditos com histórico de "liberação de financiamento" existentes na conta-corrente nº 5732292. agência 0177. do Banco ABN AMRO Real:

- Explicação dada pelo fiscalizado: foram identificados como sendo pagamentos, efetuados por instituições financeiras, vinculados a vendas de veículos usados financiados. Informou que tais veículos pertenciam a concessionárias (lojas que trabalham principalmente com venda de veículos novos) e que foram recebidos por elas como parte do pagamento de veículos novos vendidos. Segundo informou o fiscalizado, nesses casos, ele atuou como mero intermediário, indicando instituição financeira para obtenção de financiamento por parte do adquirente do veículo usado. A função da empresa Márcio Anderson Cardozo & Cia era viabilizar o financiamento para o comprador, atuando como parceira das concessionárias. Alegou que os valores creditados com o histórico "liberação de financiamento" foram sacados e repassados às concessionárias em espécie. Entretanto, não identificou os saques e não apresentou recibos, alegando que as concessionárias não forneceram este tipo de documento. Portanto, não comprovou o pagamento às concessionárias.

O fiscalizado apresentou planilha na qual discriminou as vendas efetuadas, na qualidade de intermediário, identificando data da venda, nome e CPF do comprador e do vendedor, valor financiado e placa do veículo. Também apresentou cópias de autorizações para transferência de veículos. Dessa planilha e das autorizações para

transferência verifica-se que a concessionária não consta como vendedora e proprietária.

O contribuinte apresentou propostas de financiamento nos quais consta a empresa Márcio Anderson Cardozo & Cia Ltda como intermediária, consta o valor creditado na conta-corrente, a data do pagamento e o nome e o CPF do comprador do veículo usado..

Conclusão do Auditor-Fiscal: o sujeito passivo informou que os valores creditados foram sacados e repassados às concessionárias em espécie. Entretanto, ele não atendeu a intimação contida no TIF 02, no sentido de comprovar, com documentação hábil e idônea, o efetivo repasse do valor financiado ao vendedor do veículo (concessionária), com a indicação dos saques na conta-corrente e com a apresentação de recibos emitidos pela concessionária, no caso dos pagamentos terem sido efetuados em espécie. Como não comprovou que os valores creditados com o histórico de "liberação financiamento" foram repassados a terceiros, tendo entrado e saído de sua conta bancária, a fiscalização não aceitou a origem informada pelo sujeito passivo. Além do exposto, em nenhum dos documentos de autorização de transferência do veículo consta o nome de concessionárias na qualidade de proprietário (vendedor) do veículo, fato que demonstra que os veículos vendidos não pertenciam a essas empresas.

Com relação às propostas de financiamento apresentadas, nelas consta o fiscalizado como intermediário. Entretanto, como já explicado, não houve comprovação da entrega do valor creditado nas contas-correntes de sua titularidade a terceiros.

O créditos com histórico de "Crédito TED Sistema TIF" existentes na conta-corrente nº 07833-72. agência 1567, do Banco HSBC:

Explicação dada pelo fiscalizado: na resposta ao TIF 02, apenas informou que esses créditos são oriundos de contratos de vendas, em que atuou como intermediário.

Conclusão do Auditor-Fiscal: embora a explicação do contribuinte tenha sido sucinta, pelo contexto da resposta fornecida ao TIF 02, subentende-se que ele tenha informado que tais créditos tenham a mesma origem e natureza dos créditos com histórico de liberação de financiamento, lançados no Banco ABN. Neste caso, as conclusões do Auditor-Fiscal são as mesmas relatadas no item anterior, com a agravante da explicação não ser individualizada por lançamento e estar desprovida de documentação comprobatória.

créditos com histórico de depósitos existentes na conta-corrente nº 07833-72, agência 1567, do Banco HSBC:

Explicação dada pelo fiscalizado: referem-se a vendas de veículos de sua propriedade.

Conclusão do Auditor-Fiscal: a explicação foi genérica e não individualizada, e não houve a apresentação de documentos que comprovassem a origem desses créditos. Dessa forma, não há como acatar a explicação dada pelo sujeito passivo.

<=> Outros créditos efetuados na conta-corrente nº 5732292, agência 0177, do Banco ABN AMRO Real: são créditos com histórico de depósito, TED REM, DOC REM e transf. para os quais o sujeito passivo não apresentou quaisquer explicações e documentos.

A Lei nº 9.430/96, no artigo 42, estabelece uma presunção legal de omissão de receita, transferindo ao sujeito passivo o ônus de comprovar a origem dos recursos relativos aos valores creditados em suas contas bancárias.

Adiante segue a transcrição do artigo 42 da Lei nº 9.430/96:

(...)

Uma vez que o sujeito passivo foi regularmente intimado a comprovar, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em suas contas bancárias (discriminados individualizadamente no anexo do Termo de Intimação Fiscal nº 01 e nos anexos do Termo de Intimação Fiscal nº 02) e não tendo logrado êxito, como anteriormente explicado, fica caracterizada a presunção legal de omissão de receitas, conforme o disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Ou seja, entendeu a autoridade fiscal autuante que, apesar de intimado e reintimado, o contribuinte não logrou comprovar a origem dos recursos e nem a natureza da operação. O então fiscalizado informou que os valores com o histórico “liberação de financiamento” foram sacados e repassados às concessionárias em espécie, mas não trouxe nenhuma comprovação deste repasse, apesar de entrado em sua conta corrente. Agrega que em nenhum documento entregue de autorização de transferência de veículo pertenciam a essas empresas.

Em sede de recurso voluntário, a recorrente traz vários elementos, e alega o seguinte:

Ainda acerca da resposta de ofício é importante destacar que todas as entradas, a título de "LÍBER. FINANC", estão ali vinculadas a um contrato de financiamento de veículo, contratos estes anexados pela recorrente tempestivamente na impugnação.

Vê-se Doutos Julgadores, que uma análise mais detida das informações contidas nos próprios autos já afastaria a presunção aplicada, ou no mínimo geraria o arbitramento aplicando-se, no caso de intermediação de negócios, o percentual de 32% para apuração do lucro tributável.

Compulsando-se os extratos da recorrente, percebe-se que os recursos creditados a título de "LÍBER. FINANC", na maioria das vezes, não permaneciam por mais de um dia na conta da contribuinte, indício que não pode ser desprezado pela fiscalização, que prima pela verdade fática.

Como restará demonstrado, seja pelas alegações já expostas seja pelas razões seguintes, a origem dos recursos está na atividade desempenhada pela recorrente, qual seja a intermediação de automóveis.

Ou seja, traz a alegação que os valores com histórico de “liberação financiamento” não seria sua receita, pois estariam vinculados a um contrato de financiamento, da qual seria mera intermediária.

Com tais questões postas, e comparando com a impugnação, peça recursal com alegações, houve a conversão em diligência para a devida análise dos elementos trazidos aos autos.

O relatório de diligência fiscal reitera sua posição do relatório fiscal, entendendo que nunca houve a comprovação dos repasses a terceiros destes valores recebidos de financiamentos, como alega a recorrente (e já alegava durante o procedimento fiscal). Nas suas palavras:

O que alega o sujeito passivo é que esses valores de financiamento apenas transitaram por suas contas bancárias, sendo repassados aos vendedores dos veículos, como pagamento da operação comercial. A questão crucial é que o contribuinte nunca comprovou esses repasses a terceiros. Não fez essa comprovação durante a fiscalização e nem na impugnação ou no recurso.

Na fiscalização foi explicitamente intimado a comprovar a saída de tais recursos por meio do item 1.2 do Termo de Intimação Fiscal nº 02, de 09/02/2011. Apenas informou que tais valores foram sacados e repassados em espécie a terceiros (concessionárias de veículos novos), não tendo esses emitido recibos.

Não é crível que uma empresa comercial saque altos valores em espécie de suas contas bancárias e não tenha comprovantes / recibos que demonstrem esses repasses. Esse tipo de transação com vultosas quantias em espécie nem mesmo é comum no meio comercial, onde se utiliza, por questões de segurança e praticidade, as transferências eletrônicas ou cheques. Se para cada crédito com histórico

de "liberação financiamento", de forma individualizada e por meio de documentação hábil, o contribuinte tivesse demonstrado que o valor foi efetivamente transferido a terceiro, com a identificação deste, haveria a comprovação destas operações. Mas não foi o que ocorreu, conforme explicado.

(...)

Em resumo, para comprovar a origem dos recursos utilizados nas operações, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, não basta a Márcio Anderson Cardozo & Cia Ltda dizer que os créditos com histórico de e que esses recursos foram transferidos a terceiros. Essa informação tem que ser efetivamente demonstrada, de forma individualizada, com indicação no extrato bancário do valor de cada repasse e para quem foi repassado, com apresentação de recibos (nos casos de entrega de valores em espécie) ou cópias de cheques e de documentos de transferências eletrônicas, no caso de transferência por estes meios. É dessa forma que estaria identificado e comprovado o beneficiário do recurso.

Posteriormente, a autoridade fiscal diligenciante faz uma análise dos elementos trazidos aos autos anexos à peça recursal, informa que grande parte destes documentos já foram apresentados durante o procedimento fiscal, e então analisados, e em sua nova análise, mantinha a mesma conclusão que obtivera anteriormente, exemplificando. Nas suas palavras:

No que concerne aos documentos apresentados no recurso, correspondem a certificados de registro de veículo, autorizações para transferência de veículo, propostas de financiamento de veículos e documentos internos da empresa, sem título, em que consta no cabeçalho: SM Veículos - compra - vende - troca - financia - consigna (SM Veículos era o nome fantasia da Márcio Anderson Cardozo & Cia Ltda). Grande parte dessa documentação já havia sido apresentada em resposta aos Termos de Intimação Fiscal números 01 e 02, constando no processo às folhas 69 a 269 e 290 a 373, e foi analisada pelo Auditor-Fiscal durante a fiscalização. No próprio recurso, dentre os documentos apresentados, o contribuinte repete vários deles, fazendo grande volume de documentação, mas que não alteraram as conclusões da autoridade fiscal executora da auditoria.

Nas suas análise dos documentos apresentados, entende que fica comprovado que a recorrente não intermediava para obtenção de financiamento, e sim que vendia o automóvel diretamente, não justificando a origem do financiamento. Nas suas palavras, em excerto retirado do relatório de diligência fiscal:

Às folhas 1244 e 1245 do processo consta o "Certificado de Registro de Veículo" e "Autorização para Transferência de Veículo" referente ao automóvel GM Montana 2003/2004 transferido de Pablo Cardoso para Alair Barbosa Heinzelman, no valor de R\$ 22.000,00. Entretanto, conforme consta no recibo emitido pela empresa Márcio Anderson Cardozo & Cia Ltda (folha 1246), o comprador pagou de fato a quantia de R\$ 24.650,00. Esse valor foi pago através da entrega de outro veículo avaliado em R\$ 16.800,00, mais R\$ 3.000,00 financiados junto ao Banco ABN e mais R\$ 4.850,00 pagos em espécie. Por este recibo, a empresa declara que dá garantia de 3 meses no motor e caixa de câmbio do veículo. Essas informações demonstram que, na verdade, quem vendeu o veículo para Alair Barbosa foi a empresa e não o antigo proprietário, Pablo Cardoso. Neste caso, não ocorreu simples intermediação para obtenção de financiamento, conforme alegado pelo sujeito passivo, existindo inclusive uma diferença no preço de venda de R\$ 24.650,00, do recibo, para R\$ 22.000,00, do documento de transferência, que pode corresponder à comissão cobrada pela empresa pela realização da venda. No recurso, o contribuinte apresentou esses documentos para explicar a origem do crédito na conta corrente do Banco ABN Amro Real, no valor de R\$ 3.000,00 em 21/11/2007. Não foram apresentadas notas fiscais de entrada e saída do veículo do estoque, nota fiscal de comissão pela venda e documentação da quantia efetivamente repassada ao antigo proprietário do automóvel (cópia de cheque, comprovantes de transferências ou recibos). Ou seja, com a documentação apresentada, é impossível conhecer toda a operação. Não adianta dizer que o crédito de R\$ 3.000,00 Heinzelman junto ao Banco ABN, se a empresa não consegue demonstrar com quem efetivamente ficou esse montante. Inclusive, neste exemplo, ficou claro que houve uma omissão de receita, cujo valor não é possível ser quantificado com segurança com base nos documentos trazidos no processo. Este exemplo é interessante porque demonstra claramente o modo informal com que as transações comerciais eram realizadas pela empresa fiscalizada.

Nas contrarrazões da recorrente ao relatório de diligência, não agrega nada relevante concreto ao caso, trazendo alegações de cunho genérico – deveria ser tributado pelo lucro ou sinal exterior de riqueza, que os extratos bancários seriam compatíveis com sua renda declarada, e traz à tona questões de princípios (da razoabilidade e da verdade material), além de reforçar o que já alegara na sua peça recursal.

Exposto os contrapontos acima, passo ao meu voto.

Acredito que o cerne da discussão aqui é a aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, que trata da presunção legal para os depósitos bancários cuja origem não for comprovada. A sua redação é a seguinte:

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.

Ou seja, a lei ao criar a presunção legal, deixa bem claro que se trata de presunção legal de receita omitida o valor depositado que não for comprovada a sua origem – friso, a sua origem.

No caso concreto, temos lançamentos de valores nos extratos bancários do contribuinte com o histórico “liberação financiamento”, ficando nítida a sua origem – um financiamento bancário. Se empregado o art. 42 da lei nº 9.430/1996, a discussão é sobre a origem deste depósito, e no caso, em nenhum momento nos autos há esta controvérsia – foi um financiamento da instituição financeira, algo que a autoridade fiscal autuante em nenhum momento contrapõe.

A autoridade fiscal procura levar à aplicação desta norma legal a questão que, sim, houve o financiamento, mas onde está a prova de que tal valor fora repassado a um terceiro.

Acredito que isso foge à alçada da presunção legal.

Por mais precária, probatoriamente falando, que seja a defesa do contribuinte, desde o procedimento fiscal, sobre este repasse a terceiros e como se davam realmente as operações com os veículos (se de mera intermediação ou venda direta), há um extrapolamento da presunção legal.

No caso concreto, entendo que todos os lançamentos de depósitos bancários cujo histórico seja “liberação financiamento” não se enquadrariam na presunção legal do art. 42 da lei nº 9.430/1996. Não se trata de uma eventual receita omitida, por óbvio, que seria o espectro legislativo aplicável.

A autoridade fiscal diligenciante, em atendimento à resolução promovida por este colegiado, já destacou os valores ali considerados na autuação no seu anexo do relatório da diligência (estavam mesclados com outros depósitos nos anexos do auto de infração).

Os montantes mensais são os seguintes:

Janeiro/2007	R\$ 212.218,00 (*) – autuado R\$ 49.618,00
Fevereiro/2007	R\$ 153.158,00
Março/2007	R\$ 110.980,00
Abril/2007	R\$ 147.150,00
Mai/2007	R\$ 154.270,00
Junho/2007	R\$ 159.600,00

Julho/2007	R\$ 354.154,00
Agosto/2007	R\$ 257.200,00
Setembro/2007	R\$ 85.560,00
Outubro/2007	R\$ 171.450,00
Novembro/2007	R\$ 254.100,00
Dezembro/2007	R\$ 82.100,00

Total R\$ 2.141.940,00 – reconsiderar o total para R\$ 1.979.340,00, por causa do valor autuado de janeiro/2007.

(*) apesar das planilhas anexas e o relatório fiscal fazerem menção ao montante autuado de depósitos bancários sem origem comprovada em janeiro/2007 de R\$ 289.618,00, verifica-se que o montante autuado neste mês foi de R\$ 49.618,00 (menos R\$ 240.000,00 – não identifiquei nos autos nenhum motivo para esta discrepância, o que presumo que foi um erro de transcrição na hora de passar os valores para o auto de infração). Assim, deve ser excluído integralmente os R\$ 49.618,00 autuado neste mês em especial, sem carregar a diferença para nenhum outro mês. Ou seja, o valor correto para ser autuado seria de R\$ 289.618,00 em janeiro/2007, e deveria ser excluído R\$ 212.218,00, mas como foi lançado apenas o total R\$ 49.618,00, todo o valor deve ser excluído.

Assim, da infração de depósitos bancários sem origem, no montante anual originalmente autuado de R\$ 2.859.406,58, deve ser excluído o montante anual de R\$ 1.979.340,00, cujo demonstrativo mensal está na tabela que precede o presente parágrafo.

A infração influenciada por este valor a ser excluído – questão da alíquota que aumenta conforme o montante de receitas, aplicável do simples federal, que somou os valores declarados, apurados por omissão direta e presunção legal (1º semestre), deve ser recalculada igualmente.

Destarte, considerando o acima exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, nos termos acima elencados.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges