



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

Processo nº 10950.001163/2008-90
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1201-000.805 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de maio de 2013
Matéria Omissão de receita
Recorrente ADRIANE APARECIDA SANTOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003

CERCEAMENTO DE DEFESA. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS. Não deve prosperar a alegação de cerceamento do direito de defesa quando são fornecidos ao contribuinte todos os elementos necessários à sua defesa.

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS. Presume-se 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.

AFASTAMENTO DA PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA. IDENTIFICAÇÃO DAS OPERAÇÕES. Nos casos em que o contribuinte indica a origem dos valores das operações realizadas, ainda que não demonstre se tais valores foram ou não oferecidos à tributação, mas torne possível ao fisco a verificação da efetiva omissão de receita, deve ser afastada a presunção do artigo 42 da lei 9430/96.

CRÉDITOS BANCÁRIOS. JUSTIFICATIVAS DESACOMPANHADAS DE PROVAS. Mantém - se a presunção legal de omissão de receitas relativas a créditos/depósitos recebidos pela empresa em contas de sua titularidade mantidas em instituições financeiras, se as alegações de que são receitas já declaradas em exercícios anteriores ou de que são recebimentos posteriormente debitados não estão comprovadas e se as transferências entre contas já foram excluídas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir da tributação os valores constantes das fls. 611 a 620 e 624 a 627 do processo.

(assinado digitalmente)

FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ - Presidente.

(assinado digitalmente)

JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente), Roberto Caparroz de Almeida, Marcelo Cuba Netto, Rafael Correia Fuso, André Almeida Blanco, (Suplente Convocado) e João Carlos de Lima Junior.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 688/724) lavrado para constituição de crédito tributário relativo ao IRPJ - Simples, CSLL - Simples, PIS - Simples, COFINS - Simples e INSS- Simples, em razão da apuração das seguintes irregularidades: (i) Omissão de receitas (depósitos bancários não escriturados) e (ii) Insuficiência de recolhimento.

O procedimento fiscal adotado que ensejou a autuação questionada tem relação com a fiscalização levada a efeito na pessoa física do contribuinte Pedro Campos Anacleto, isto porque este justificou suas movimentações bancárias afirmando que os valores eram decorrentes de transações comerciais da empresa Adriane Aparecida dos Santos (CNPJ 01.117.101/0001-00).

Do termo de verificação fiscal consta:

“2. DAS VERIFICAÇÕES

Os contribuintes foram intimados nos termos de início de ação fiscal (doc..nexo) para **apresentar a documentação e Extratos bancários das contas movimentadas pela Empresa e pela pessoa física, bem como comprovar a origem dos valores creditados nas contas corrente-bancárias.**

O Sr. Pedro Campos Anacleto informou (...) que os valores que circularam em suas contas bancárias referiam-se praticamente em sua totalidade, a depósitos e descontos de cheques oriundos de transações comerciais da Empresa ADRIANE APARECIDA DOS SANTOS CNPJ. 01.117.101/0001-00 que atua no comércio de couros.

Os contribuintes apresentaram a documentação e extratos solicitados onde após análise constatou-se que as movimentações financeiras eram muito superiores às receitas declaradas pela Empresa.

Com base nos extratos bancários foram elaborados os demonstrativos denominados: **Demonstrativos dos Valores Creditados nas Contas Correntes e Valores Comprovados e Demonstrativo das Receitas Declaradas e Apuradas.**

Nestes demonstrativos foram relacionados todos os créditos que o contribuinte deveria comprovar, consolidados por banco mês a mês.

Os valores relacionados foram comparados com as Receitas Declaradas, onde ficou evidenciado que os valores declarados eram muito inferiores aos valores movimentados nas instituições financeiras, extratos anexos, (ver sumário contra capa).

Com base nos demonstrativos citados o contribuinte foi intimado para comprovar a origem dos valores creditados nas contas correntes bem como apresentar demonstrativo das transferências, empréstimos ou outras transações que teriam ocorrido entre as contas bancárias. Foi informado ainda que deveria se manifestar se iria recompor a escrita fiscal, visto que seria excluído do SIMPLES, modalidade adotada pelo contribuinte para entrega da declaração do Imposto de Renda.

(...)

3. DA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS PELO SR. PEDRO CAMPOS ANACLETO COMPROVANDO MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA.

(...)

Para comprovar que a movimentação pertencia à Empresa, o Sr. Pedro apresentou diversos documentos os quais foram denominados de Anexo I, Anexo II e Anexo III e IV, onde fica evidenciado o desconto de cheques, transferências e pagamentos efetuados pelo Sr. Pedro de contas pertencentes à Empresa, anexo, (ver sumário contra capa).

Após conferência da documentação apresentada, conclui-se que a movimentação financeira em nome do Sr. Pedro Campos pertence realmente à Empresa, na qual serão tributados os valores que não foram comprovados e não declarados.

4 - DOS VALORES SUJEITOS A TRIBUTAÇÃO

O contribuinte foi intimado para justificar os valores creditados nas contas correntes pertencentes à Empresa e da pessoa física do Sr. Pedro Campos Anacleto.

Juntamente com a intimação fiscal foi entregue ao contribuinte os demonstrativos:

a) Demonstrativo dos valores creditados – neste demonstrativo foram relacionados todos os créditos constantes dos extratos que deveriam ser justificados, já descontados os valores identificáveis nos extratos como não tributável como por ex. cheques devolvidos.

b) Demonstrativo dos valores creditados nas contas correntes a serem comprovados - neste demonstrativo foram relacionados os créditos mês a mês e por instituição financeira, totalizando o valor anual dos valores sujeitos a comprovação.

c) Demonstrativo comparativo entre as receitas declaradas e créditos bancários - neste demonstrativo foram relacionados os valores declarados pelo contribuinte os quais foram comparados com os valores dos créditos bancários não comprovados.

O contribuinte apresentou documentos que comprovam que a movimentação existente nas contas da pessoa física Sr. Pedro Campos Anacleto pertencem à pessoa jurídica a saber: No anexo I, já citado, anexou COMPROVANTES DE DESCONTO DE CHEQUES E TÍTULOS, fica demonstrado várias operações de desconto e cobranças, valores estes creditados nas contas correntes.

Estes valores comprovam que os valores movimentados pertencem à jurídica, mas não comprovam a origem dos recursos visto que os valores descontados referem-se a vendas de mercadorias não contabilizadas ou escrituradas pela pessoa jurídica.

No anexo II, o contribuinte apresentou várias transferências que ocorreram entre as contas correntes.

Após conferência estes valores foram deduzidos dos valores a tributar conforme se verifica no demonstrativo dos valores creditados nas contas correntes a serem comprovados.

Os valores constantes dos anexos IV, que foram creditados nas contas decorrentes de reembolso também foram considerados e excluídos dos valores a tributar.

O contribuinte não apresentou outros documentos que comprovassem que a origem dos outros valores relacionados nos demonstrativos e creditados nas contas correntes, não eram decorrentes de vendas da Empresa.

A diferença entre os valores declarados e os valores relacionados nos demonstrativos já mencionados e não comprovados, ficam sujeitos à tributação o que será feito.

Portanto **os valores sujeitos à tributação serão os valores apresentados no Demonstrativo comparativo entre as receitas declaradas e créditos bancários, após a exclusão dos valores anexo**, (ver sumário contra capa).

5 - OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Os valores não comprovados pelo contribuinte que se encontram nos demonstrativos citados **serão tributados como omissão de rendimentos provenientes de depósitos bancários.**

6- DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

O contribuinte ADRIANA APARECIDA SANTOS, encontra - se cadastrada no SIMPLES, tendo entregue as declarações do Imposto de Renda Pessoa Jurídica por essa modalidade de tributação.

Conforme se verifica nos demonstrativos dos Valores creditados nas contas correntes e demonstrativo comparativo entre receitas declaradas e créditos bancários, a Empresa extrapolou os limites permitidos para permanência no **SIMPLES.**

Conforme disposto na Lei 9.317/96 nos artigo 90, II - quando o contribuinte ultrapassar ao valor de R\$ 1.2000.000,00 (Hum milhão e duzentos mil reais) não pode permanecer no SIMPLES.

O contribuinte poderia ter mudado a opção de declaração do Imposto de Renda passando a declarar pelo Lucro Real ou Presumido, o que não foi efetuado pela fiscalizada.

Isto posto foi efetuada a exclusão do SIMPLES, a partir do ano calendário de 2.004, conforme ato declaratório 06 de 2.008, anexo, (ver sumário contra capa).

O contribuinte foi intimado para se pronunciar se iria recompor a escrita fiscal incluindo toda movimentação da Empresa, inclusive a financeira.

Em resposta ao intimado o contribuinte informou que não é possível recompor a sua escrituração fiscal doc. Anexo (ver sumário contra capa), tendo recomposto apenas o Livro Caixa, atendendo a intimação fiscal.

A não recomposição da escrita fiscal com toda movimentação da Empresa inclusive financeira, sujeita o contribuinte ao ARBITRAMENTO DO LUCRO.

(...)"

O contribuinte apresentou impugnação e alegou, em síntese, que:

(i) simples depósitos bancários não são capazes de afirmar a omissão de receitas, pois estes não alcançam o conceito de receita e não podem ser considerados como entradas de numerários que integraram o patrimônio do contribuinte;

(ii) para configuração da infração apontada (omissão de receita) é necessário que existam depósitos bancários não identificados, o que não ocorreu no caso, pois os lançamentos autuados tiveram sua origem comprovada;

(iii) foi constatado da verificação fiscal que os valores movimentados pelo Sr Pedro Campos pertenciam à empresa. Assim, a mera transferência entre as contas da pessoa jurídica e da pessoa física não gera acréscimo de patrimônio e por isso não deve ser tributado;

(iv) que no mercado de comércio de couros existe alta inadimplência, razão pela qual recebeu duplicatas comerciais de seus clientes, como forma de pagamento e consequentemente: (a) ocorreram renegociações de dívidas relativas a receitas percebidas em exercícios anteriores ao fiscalizado "cujos documentos fiscais foram devidamente declarados" dado que o contribuinte optou pelo regime de competência, e assim devem ser reconhecidas suas receitas na apuração fiscal, bem como (b) recebeu de clientes duplicatas que estes emitiram contra terceiros, as quais o contribuinte descontou junto às instituições financeiras, sendo que, não raro, tais duplicatas não eram pagas por aqueles terceiros, resultando na devolução dessas duplicatas à litigante e débitos dos respectivos valores nas suas contas bancárias; nesses casos, a autuada renegociava a dívida com seu cliente trocando as duplicatas vencidas e devolvidas pelo banco, por outras que, por sua vez, eram descontadas. Afirmou que, em relação a essas operações, a fiscalização, incorretamente, tributou valores que efetivamente não foram recebidos pela impugnante, dado que simplesmente decorrentes de renegociações de

dívidas de clientes;

(v) Afirmou a existência de valores considerados em duplicidade na autuação;

(vi) houve cerceamento do direito de defesa em relação a autuação por insuficiência de valores recolhidos, pois não há menção no termo de verificação fiscal, o que prejudicou a defesa;

(vi) a multa de ofício de 75% aplicada viola o princípio da proporcionalidade.

Por fim, pugnou pelo cancelamento dos autos, ou, pelo menos, a exclusão dos valores recebidos referentes a descontos de cheques e duplicatas, cobranças de duplicatas, transferências entre contas da empresa, das duplicatas descontadas e posteriormente devolvidas, dos valores em duplicidade e redução da multa.

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba manteve parte do lançamento, excluindo os valores considerados em duplicidade e proferiu o acórdão que restou assim ementado:

“ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS

Descabe a alegação de cerceamento do direito de defesa, por falta de descrição do fato, relativamente à exigência fiscal de diferenças de simples sobre as receitas que a contribuinte declarou com percentuais inferiores aos que se revelaram devidos quando apuradas as omissões e computados os totais das receitas brutas acumuladas mensais, demonstrados nos autos.

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES. Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA. Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

CRÉDITOS BANCÁRIOS CONSIDERADOS EM DUPLIIDADE. Cabe excluir da autuação valores de depósitos/créditos bancários considerados em duplicidade.

CRÉDITOS BANCÁRIOS. JUSTIFICATIVAS DESACOMPANHADAS DE PROVAS. Mantém-se a presunção legal de omissão de receitas relativa a créditos/depósitos recebidos pela empresa em contas de sua titularidade mantidas em instituições financeiras, se as alegações de que são receitas já declaradas em exercícios anteriores ou de que são recebimentos posteriormente debitados não estão comprovadas e se as transferências entre contas já foram excluídas.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003.

MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO E PERCENTUAL. LEGALIDADE. Aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado e no percentual determinado expressamente em lei.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIÇÃO. VEDAÇÃO. Não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade das leis, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, COFINS, CSLL E INSS - SIMPLES.

Dada a íntima relação de causa e efeito, aplica-se aos lançamentos reflexos o decidido no principal."

Inconformado, o contribuinte interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário (fls. 800/812) argumentando, em síntese que: (i) não é cabível autuação com fundamento único em depósitos bancários, a partir dos quais se presumiu a omissão de receita; (ii) houve cerceamento de defesa, pois não consta do termo de verificação fiscal a fundamentação acerca da suposta insuficiência dos valores recolhidos; (iii) comprovada a origem dos depósitos, fica afastada a possibilidade de tributação com fulcro na omissão de rendimentos, cabendo, se for o caso, a tributação com lastro na regra ordinária de incidência tributária e (iv) afirmou que realizava algumas operações cujos pagamentos se davam por duplicatas comerciais e por isso: (a) ocorriam renegociações de dívidas relativas a receitas de anos anteriores, cujos documentos fiscais foram declarados e, por isso, o pagamento posterior de Notas fiscais emitidas e cuja receita foi declarada, não pode ser tributado novamente; (b) realizada renegociações com clientes trocando duplicatas vencidas e devolvidas por outras, resultando em nova operação de desconto comercial. Assim, incorreta a tributação de valores que não foram efetivamente recebidos, mas decorreram tão somente de renegociação.

fundamentado em mera presunção e, caso não seja este o entendimento do Conselho, que sejam excluídos da medida fiscal: (i) valores identificados nos extratos bancários, referentes à descontos de cheques e cobrança de duplicatas e (ii) os valores referentes à duplicatas que foram num primeira momento descontadas e, posteriormente, devolvidas por falta de pagamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR, Relator.

O Recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Trata-se de Auto de Infração lavrado devido a apuração de omissão de receitas (depósitos bancários não escriturados) e de insuficiência de recolhimento.

Preliminarmente, quanto a alegação de cerceamento de defesa em razão de ausência de fundamentação acerca da suposta insuficiência dos valores recolhidos, entendo que esta não merece ser acolhida.

Em que pese a alegação do Recorrente, extrai-se do item 02 do auto de infração as seguintes informações: (i) a descrição da infração: “Insuficiência de Recolhimentos”, bem como (ii) a capitulação legal de tal infração, qual seja: artigo 5º da lei 9.317/96, o que evidencia que as diferenças resultam da utilização pelo autuado de percentuais de apuração do Simples, inferiores aos devidos.

Além disso, às fls. 650/651, consta a demonstração da receita bruta declarada pelo contribuinte, as diferenças apuradas (de receitas omitidas), bem como a receita bruta acumulada e, por fim, as alíquotas aplicáveis, capituladas no art. 23, II da Lei nº 9.317, de 1996.

No caso dos autos, o contribuinte era optante do regime simplificado de tributação, razão pela qual tinha conhecimento de que na medida em que a receita bruta aumenta, a alíquota aplicável também é aumentada. Desse modo, a partir do confronto desse demonstrativo com a Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica — PJSI (fls. 703/720 e 749/751), é possível constatar que as alíquotas por ele adotadas eram menores que as efetivamente devidas relacionadas na fl. 650.

Assim, tendo em vista a receita declarada, para as quais utilizou-se de percentuais de apuração do Simples inferiores aos devidos, foram apuradas diferenças a maior das alíquotas, dado que, somadas as receitas omitidas, os percentuais devidos eram maiores.

Portanto, não há que se falar em cerceamento de defesa, já que a infração foi devidamente demonstrada e fundamentada no próprio auto de infração, possibilitando o exercício da ampla defesa pelo contribuinte.

No mérito, em relação à alegação de que não é cabível autuação com fundamento único em depósitos bancários, a partir dos quais se presumiu a omissão de receita, entendo que este não subsiste em vista do que dispõe o art. 42, caput, da Lei 9430/96, que fundamentou o auto de infração.

O art. 42, caput, da Lei 9430/96 dispõe:

“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.”

Diante da expressa disposição legal, a autoridade fiscal está autorizada a presumir a ocorrência de omissão de receitas quando o titular de conta de depósito ou de investimento, apesar de regularmente intimado, não conseguir comprovar a origem dos recursos depositados/creditados, mediante documentação hábil e idônea.

Assim, passa a ser do sujeito passivo o ônus de provar que os valores depositados/creditados nas contas correntes não são receitas ou que foram devidamente oferecidos à tributação.

Da leitura da redação do artigo 42 da lei 9.430/96 é possível extrair que a intenção do legislador foi autorizar a presunção de omissão de receita nos casos em que o contribuinte não fornece elementos que possibilitem a atuação do fisco na verificação da efetiva omissão de receitas.

Dessa maneira, se constatadas movimentações bancárias com valores superiores aos declarados e caso o contribuinte não identifique as operações que deram origem às movimentações, tornando inviável o exercício da fiscalização, é autorizada a presunção de omissão de receita.

Entretanto, caso o contribuinte apresente elementos que identifiquem a origem das operações, independentemente de comprovar ou não o oferecimento à tributação, afasta a possibilidade de aplicação do artigo 42 da lei 9.430/96, pois neste caso a fiscalização possui meios de apurar a efetiva omissão de receita.

No presente caso, o contribuinte apresentou: demonstrativos e comprovantes de operações de descontos de cheques e títulos (fls.251/576), demonstrativos e comprovantes de transferência entre as contas bancária movimentadas pela empresa (fls. 577/582), demonstrativos e comprovantes de pagamentos realizados nas contas do Sr. Pedro Campos Anacleto (fls. 583/639).

Dos documentos acostados pelo contribuinte, em relação à demonstração da origem dos recursos movimentados, apenas parte da documentação acostada foi capaz de demonstrar a origem dos recursos movimentados e afastar a presunção da fiscalização, senão vejamos:

(i) Dos **demonstrativos de descontos de cheques** não foi possível constatar qualquer informação que identificasse a operação cambial realizada, mas apenas que estes foram pagos pelo banco, portanto, não afastam a presunção do art. 42 da lei 8430/96.

(ii) Dos extratos e demonstrativos dos descontos de título (fls. 611/620) e 423/455) fornecidos pelo Banco do Brasil, foi possível verificar o número da operação e nome do sacado, informações estas que são capazes de identificar a operação realizada e fornecer ao fisco elementos para que proceda à verificação de suposta omissão de receita, não sendo cabível, portanto, a presunção.

(iii) Os demonstrativos e comprovantes de pagamentos realizados nas contas do Sr. Pedro Campos Anacleto (fls. 624/627) da mesma forma indicam o nome do depositante, permitindo a identificação da operação, devendo ser afastada a presunção.

(iv) E, os demonstrativos e comprovantes de transferência entre as contas bancárias movimentadas pela empresa (fls. 577/582) também indicam o nome do remetente e, por isso, fornecem elementos que identificam a operação realizada, afastando a presunção. Nesse ponto, consta do termo de verificação que tais valores foram deduzidos dos valores a tributar, ou seja, tais valores foram excluídos pela própria fiscalização.

Assim, tendo em vista que parte dos documentos acostados pelo contribuinte são capazes de identificar as operações que deram origem às movimentações bancárias, caberia ao fisco comprovar a omissão de receita. É o caso dos autos, pois a fiscalização possuía a identificação de determinadas operações, razão pela qual poderia exercer sua atividade para demonstrar a efetiva omissão de receita.

Se o legislador autorizou a presunção de omissão de receita para os casos em que o contribuinte não fornece elementos que possibilitem a atuação do fisco, no caso dos autos, os valores constantes às fls. 611 a 620 e 624 a 627 devem ser excluídos da tributação.

Por fim, em relação aos valores referentes à operações com duplicatas, o contribuinte não apresentou documentos que demonstrassem que tais valores foram oferecidos à tributação.

Por todo o exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para excluir o lançamento dos valores cujas operações puderam ser identificadas e representadas pelos documentos acostados às fls. 611 a 620 e 624 a 627.

(documento assinado digitalmente)

JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - Relator