



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10950.724618/2016-59
ACÓRDÃO	1001-003.750 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	14 de março de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	M A TAGLIARI - ME
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2012, 2013

EXCLUSÃO. MOTIVAÇÃO. OMISSÃO DE RECEITA

A constatação, por dois ou mais períodos de apuração, consecutivos ou alternados, de omissão de receitas, formalizada por intermédio de auto de infração ou notificação de lançamento, justifica a exclusão da pessoa jurídica do tratamento tributário diferenciado.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2012, 2013

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. COMPROVAÇÃO. Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

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

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada, e no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, mantendo-se integralmente o acórdão recorrido.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: José Anchieta de Sousa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Ana Cláudia Borges de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 11-56.513, proferido em 27 de Junho de 2017, pela 3ª Turma da DRJ/REC, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário.

A DRF de Maringá- PR lavrou o Auto de Infração- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica no dia 09/dezembro/2016, cujos dados seguem abaixo e-fls. 949/978:

“Auto de Infração

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

OMISSÃO DE RECEITAS POR PRESUNÇÃO LEGAL

INFRAÇÃO: DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Art. 42 da Lei nº 9.430/96 c/c arts. 518 e 528 do RIR/99

RECEITA DA ATIVIDADE ESCRITURADA E NÃO DECLARADA INFRAÇÃO: RECEITA BRUTA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE

Receita bruta na prestação de serviços de transporte escriturada e não declarada, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 518 e 519 do RIR/99

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

Art. 5º da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

ENQUADRAMENTO LEGAL

Fatos Geradores entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

(...)”.

A DRF de Maringá- PR lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no dia 09/dezembro/2016, cujos dados seguem abaixo e-fls. 980/1003:

“AUTO DE INFRAÇÃO

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo discriminadas, com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

OMISSÃO DE RECEITA

INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL DEVIDA SOBRE RECEITAS DA ATIVIDADE OMITIDAS

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2012 e 31/03/2012:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 28 da Lei nº 9.430/96.

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95 com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/2012 e 30/06/2012:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 28 da Lei nº 9.430/96.

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95 com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 39 da Medida Provisória nº 563/12.

Fatos geradores ocorridos entre 01/07/2012 e 30/09/2012:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95 com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 39 da Medida Provisória nº 563/12.

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 49 da Lei nº 12.715/12.

Fatos geradores ocorridos entre 01/10/2012 e 31/12/2013:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95 com as alterações introduzidas pelo art. 29 da Lei nº 11.941/09

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 49 da Lei nº 12.715/12.

RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS

INFRAÇÃO: FALTA/INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CSLL SOBRE RECEITAS DA ATIVIDADE ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS

Receita bruta na prestação de serviços de transporte escriturada e não declarada, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2012 e 31/03/2012:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 28 da Lei nº 9.430/96.

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Fatos geradores ocorridos entre 01/04/2012 e 30/06/2012:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 28 da Lei nº 9.430/96.

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 39 da Medida Provisória nº 563/12.

Fatos geradores ocorridos entre 01/07/2012 e 30/09/2012:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 22 da Lei nº 10.684/03

Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 39 da Medida Provisória nº 563/12.

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 49 da Lei nº 12.715/12.

Fatos geradores ocorridos entre 01/10/2012 e 31/12/2013:

Art. 2º da Lei nº 7.689/88 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034/90

Art. 2º da Lei nº 9.249/95

Art. 29, inciso I, da Lei nº 9.430/96

Art. 22 da Lei nº 10.684/03 Art. 3º da Lei nº 7.689/88, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727/08

Art. 28 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 49 da Lei nº 12.715/12.

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

Art. 1º, 5º e 28 da Lei nº 9.430/96.

Multas Passíveis de Redução

ENQUADRAMENTO LEGAL

Fatos Geradores entre 01/01/2012 e 31/12/2013:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96

(...)"

A DRF de Maringá- PR lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social no dia 09/dezembro/2016, cujos dados seguem abaixo e-fls. 1005/1014:

"AUTO DE INFRAÇÃO

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo discriminadas, com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

INFRAÇÃO: INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA COFINS

Receita bruta na prestação de serviços de transporte escriturada e não declarada, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/03/2012 e 31/12/2013:

Art. 8º da Lei nº 9.718/1998

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91;

art. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 3º da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/03/2012 e 31/12/2013:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/03/2012 e 31/12/2013:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

ENQUADRAMENTO LEGAL

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96

(...)”.

A DRF de Maringá- SP lavrou ainda, o Auto de Infração- Contribuição para o PIS/PASEP no dia 09/dezembro/2016, cujos dados seguem abaixo e-fls. 1017/1028:

“Auto de Infração

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, com a observância do Decreto nº 70.235/72, e alterações posteriores, em face da apuração das infrações abaixo discriminadas, com fundamento em fatos cuja apuração serviu para a determinação de infrações à legislação do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

INFRAÇÃO: INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Receita bruta na prestação de serviços de transporte escriturada e não declarada, conforme relatório fiscal em anexo.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/03/2012 e 31/12/2013:

Arts. 1º da Lei Complementar nº 7/70

Arts. 2º, inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98

Arts. 2º da Lei nº 9.718/98

Art. 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/98

Art. 79, da Lei nº 11.941/2009

Art. 3º, da Lei nº 9.718/98, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35/01, pelo art. 41 da Lei nº 11.196/05 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945/09

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS DE MORA

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

ENQUADRAMENTO LEGAL

Vencimento do Tributo

Fatos Geradores entre 01/03/2012 e 31/12/2013:

Art. 18 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 11.933/09

Multas Passíveis de Redução

Fatos Geradores entre 01/03/2012 e 31/12/2013:

75,00% Art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07

Juros de Mora

A PARTIR DE JANEIRO DE 1997 (para Fatos Geradores a partir de 01/01/1997): percentual equivalente à taxa referencial TAXA DO SIST. ESPEC. DE LIQ. E CUSTODIA - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

Art. 61, § 3º, da lei nº 9.430/96 00836052 AFRFB:

(...)”.

A DRF de Marília- SP elaborou no dia 09 de dezembro de 2016, o Termo de Verificação Fiscal em face da MA TAGLIARI ME (e-fls. 1030/1038), cujo teor segue em síntese:

“(…)

I - DO OBJETIVO DA AÇÃO FISCAL

1. No exercício das funções de Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, e de acordo com o disposto nos artigos 904, 905, 911 e 926 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000 de 26/03/99) procedemos a verificação do cumprimento das obrigações tributárias, no contribuinte acima identificado, relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica/CSLL, PIS e COFINS, referente aos anos calendários de 2012 e 2013, conforme determinado nº Registro de Procedimento Fiscal nº 0910500.2015.000 44-6.

(...)

V – DO COMÉRCIO DE CARNES

9. Conforme documentação apresentada pela empresa, constatamos que a mesma executa atividade de transporte de cargas e de revenda de carnes bovinas. Os valores declarados para o SIMPLES e contabilizados em seus livros contábeis são aqueles provenientes da atividade de transporte. A diferença entre os valores declarados e os valores creditados em suas contas-correntes é oriunda da atividade de revenda de carne bovina. Por isso foram constituídas duas infrações:

a) RECEITA BRUTA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE

b) DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

A primeira trata dos valores declarados e contabilizados e a segunda dos valores creditados em suas contas-correntes e não justificados (deduzido do total os valores já declarados). Em relação à infração DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA (revenda de carne) não foi apurada contribuição para o PIS/PASEP e COFINS em virtude de sua suspensão/alíquota zero conforme Lei 12.058 de 13 de outubro de 2009, alterada pela Lei 12.350 de 20/12/2010 e 12.431 de 24/06/2011 e MP 609/2013 de 08/03/2013 convertida na Lei 12.839/2013 de 09/07/2013.

VI - OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS

10. Os valores não comprovados pelo contribuinte que se encontram nos demonstrativos citados serão tributados como omissão de receita proveniente de depósitos bancários, conforme art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 287 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000 de 26 de março de 1999), in verbis:

(...)

VII - DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

11. A empresa iniciou suas atividades em 20/02/2006, tendo optado, desde o início, por declarar seu imposto de renda pelo sistema de tributação do SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte. Posteriormente, com o surgimento do SIMPLES NACIONAL – Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (a partir de 01/07/2007), a empresa fez a opção por este Regime de tributação. No entanto, conforme se verifica na planilha “Demonstrativos dos Valores Creditados nas Contas Correntes a Comprovar”, que acompanha o Termo de Intimação Fiscal nº 03, a empresa extrapolou os limites permitidos para permanência no SIMPLES NACIONAL durante os anos calendários de 2011 e 2012, o que configurou infração ao instituto do SIMPLES NACIONAL, com ofensa à Lei Complementar nº123, de 14 de Dezembro de 2006, em seu artigo 3º, inciso II e art. 29, incisos V e VIII, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, conforme detalhado na Representação Fiscal que acompanha este processo.

(...)

X - CONCLUSÃO

17. O contribuinte não declarou corretamente os valores das receitas bem como não declarou corretamente o valor dos tributos que deixaram de ser recolhidos, apurando-se os tributos, acrescidos da multa de lançamento de ofício e dos juros de mora, de conformidade com os respectivos enquadramentos legais que constam dos Autos de Infração do qual este Termo de Verificação Fiscal é parte integrante.

18. Não efetuado Arrolamento de bens pelo fato da empresa não possuir bens para tal.

19. E para constar e produzir os efeitos legais, lavro o presente Termo.

(...)”.

A DRF de Maringá- PR confeccionou o TERMO DE CIÊNCIA DE LANÇAMENTOS E ENCERRAMENTO TOTAL DO PROCEDIMENTO FISCAL no dia 09/dezembro/2017 em face da MA TAGLIARI ME (e-fls. 1040/1041), cujo teor segue em síntese:

“(…)

Encerramos, nesta data, o procedimento fiscal em relação ao sujeito passivo acima identificado, relativo aos tributos e períodos das infrações constantes nos documentos de lançamento abaixo discriminados.

O presente procedimento verificou, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias. resultando na lavratura dos documentos de lançamento abaixo especificados, onde consta o detalhamento do crédito tributário lançado de ofício, a intimação ao sujeito passivo para cumprir a exigência, a descrição dos fatos e enquadramento legal das irregularidades porventura observadas:

Processo Tributário	Documento	Tributo	Crédito
10950-724.566/2016-11	Auto de Infração	CONT PREV EMPRESA	R\$ 794.884,30
10950-724.566/2016-11	Auto de Infração	CONT ENT E FUNDOS	R\$ 251.112,20
10950-724.618/2016-59	Auto de Infração	IRPJ	R\$ 1.010.484,30
10950-724.618/2016-59	Auto de Infração	CSLL	R\$ 594.769,17
10950-724.618/2016-59	Auto de Infração	PIS/PASEP	R\$ 9.412,26
10950-724.618/2016-59	Auto de Infração	COFINS	R\$ 49.292.58
Total do Crédito Tributário			R\$ 2.709.954.81

(...)”.

Da Impugnação da Contribuinte (e-fls. 1048/3878)

Afirmou a Contribuinte que a autoridade autuante agiu com adequado rigor e conduta durante toda a fase de verificação fiscal da impugnante, posto que a arrecadação é norteada pelos conceitos e interpretações íntimos.

Aduziu que a auditoria/ fiscalização não aceitou algumas justificativas sobre as origens e naturezas dos créditos discriminados nas contas bancárias da empresa, e também, os documentos que acompanham a impugnação não foram aceitos como idôneos e hábeis para demonstrar que o real lucro da impugnante não estava espelhado nas movimentações das contas bancárias.

Asseverou que como não foram aceitas as justificativas e comprovações de que a movimentação bancária em suas contas não espelhava o lucro real experimentado pela empresa, e ainda, que todos os valores gizados como créditos seriam considerados faturamento efetivo, para efeito de aplicar presumidamente o lucro, os quais correspondiam a R\$ 11.838.895,28 e R\$ 12.705.286,19 como faturamento omitido nos anos 2012 e 2013, respectivamente, não era esperada da impugnante outra conduta senão optar pelo regime do lucro presumido quando lhe foi dada tal opção.

Pontuou que com a exclusão da impugnante do Simples Nacional no bojo do processo administrativo em questão, ocorreu uma lacuna sobre a contabilidade da empresa até então imperante. Portanto, deverá ser disponibilizada à impugnante a possibilidade de refazer sua contabilidade e demonstrar como se deu o aumento do patrimônio (renda) tributável, ainda que já tenha expressado opção pelo lucro presumido, pois o fez contaminado na crença de que não poderia utilizar suas despesas e custos com a atividade empresarial para compor nova contabilidade.

Ressaltou que através da prova pericial, a impugnante demonstrará que, os créditos ocorridos nas contas bancárias, tiveram seus valores conduzidos e destinados a quitar os custos e as despesas da atividade, e que o lucro poderá ser extraído de maneira real se o regime de apuração for o do lucro real através da reconstituição da contabilidade tendo em vista a exclusão dela do Simples Nacional.

Pontuou que a empresa requer a produção de prova pericial, cuja necessidade é imperiosa depois que houve a sua exclusão do regime do Simples Nacional a partir de janeiro do ano 2012, para, considerando todas as comprovações de custos e despesas pelas saídas de valores das contas bancárias, refazer os lançamentos contábeis para apurar o lucro real.

Pleiteou que seja recebida a impugnação; que em seu mérito sejam os pedidos julgados totalmente procedentes; que seja deferido a alteração da opção para lucro real; que seja deferido o acolhimento de todos os valores que correspondem a custos e despesas com a atividade empresarial da impugnante; e, por fim, que seja deferido o refazimento da contabilidade

com os elementos aqui apresentados para o lançamento de todos os valores de saídas que constam das contas bancárias, e desde que comprovadas, como despesas e custos da atividade empresarial, estabelecendo a tributação a ser recolhida pela impugnante a partir do lucro real; que seja deferida a retirada da multa (75%) em razão de a impugnante ter sempre colaborado com a atuação da autuante durante a auditoria/fiscalização, sempre fornecendo todas as informações e documentos solicitados.

Da Emenda a Impugnação (e-fls. 3.879/3.883)

Afirmou a Recorrente que consoante dispõe o regulamento emanado da Portaria RFB número 1.687/2014 subordinadas às normas do Decreto 3.724/2001, o procedimento de fiscalização tem o prazo de cento e vinte dias para ser executado (Artigo 11), podendo ser prorrogado até a efetiva conclusão do procedimento fiscal (§1º do Artigo 11).

Aduziu que essa norma, deverá ser interpretada conjugando-a com os direitos individuais prescritos na Constituição Federal (Artigo 145, § 1º) que emanam da Constituição Federal, posto que, a contribuinte não pode ficar indefinidamente sob investigação, bem como, sendo o caso de prorrogação do procedimento, deverá haver fundamentação pela autoridade competente.

Asseverou que no caso em tela, os procedimentos fiscais iniciaram através do TDPF-F em 12/02/2015, sendo que a conclusão ocorreu no dia 14/12/2016, através do Termo de Ciência de Lançamentos e Encerramento Total do Procedimento, ou seja, sem que fossem prorrogados regularmente os procedimentos, prolongou-se por cerca de dois anos a fiscalização contra a impugnante.

Pontuou que tanto as autuações como a própria declaração de exclusão da impugnante do Simples Nacional estão viciadas e contaminadas por nulidade absoluta, fatores fortes à declaração da invalidade dos procedimentos e dos autos de infrações lavrados contra a impugnante para o fim de extinguir os créditos tributários exigidos no presente feito e tornar sem efeito a exclusão do Simples Nacional pelo Ato Declaratório Executivo nº. 39/2016.

Pleiteou que seja recebida a emenda da impugnação; bem como que sejam extintos os procedimentos administrativos em questão; que sejam reconhecidas as nulidades dos procedimentos apontados, para a extinção dos créditos tributários exigidos no presente feito, tornando sem efeito a exclusão do Simples Nacional pelo Ato Declaratório Executivo número 39/2016.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 11-56.513- DRJ/REC

A DRJ analisou a impugnação apresentada, julgando-a improcedente (e-fls. 3886/3895).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 3911/3927), destacando, em síntese, que:

“À 1ª SEÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

Processos administrativos n.º: 10950-724.618/2016-59

RECURSO VOLUNTÁRIO M. A. TAGLIARI - ME, pessoa jurídica de direito privado, devidamente inscrita no CNPJ/MF nº07.846.808/0001-33, localizada na Rodovia BR 369, s/n, na Cidade de Campo Mourão, Estado do Paraná, por seus advogados José Carlos Severino, brasileiro, casado, advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional Paraná, sob o n.º 34.854, jkarllos73@gmail.com, e Itachir Tagliari Netto, brasileiro, solteiro, advogado regularmente inscrito na Ordem dos Advogados do Brasil, Seccional Paraná, sob o n.º 75.922, itachirtagliari@gmail.com, com escritório situado no endereço indicado no rodapé, vem, até Vossas Senhorias, com fulcro no artigo 33 e seguintes do Decreto 70.235/1972, apresentar RECURSO contra a decisão que julgou o Lançamento Tributário decorrente do processo fiscal em epígrafe, o fazendo consoante os motivos de fato e de direito a seguir consignados.

1— FATOS.

A recorrente impugnou as autuações alegando que o levantamento efetuado junto às contas bancárias não espelha lucro obtido com a atividade e que seria necessário esmiuçar os lançamentos a débito efetuados nas contas bancárias objetos da fiscalização, daí a necessidade de perícia técnica, posto que demonstrando os débitos comprovariam tratar de custos e despesas diretas com a atividade, assim, não obstante a exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL, que ocorreu pelo ATO DECLARATÓRIO 39/2016, se procedido o levantamento pelo lucro real de maneira que a fiscalização permitisse as comprovações dos lançamentos a débitos como custos e despesas da empresa, restaria demonstrado que não houve incremento de patrimônio com a atividade empresarial, quiçá prejuízo que representa perda de patrimônio, a justificar os autos de infrações.

No bojo da impugnação sustentou a recorrente que a opção pelo lucro presumido era mais adequado naquele momento, pois havia resistência do agente fiscalizador em aceitar documentos e explicações inerentes a lançamentos efetuados nas contas bancárias como demonstrações de custos e despesas com a própria atividade da recorrente, contudo, a melhor opção para a primazia da realidade seria utilizar a opção pelo lucro real, visto melhor espelhar a realidade fática com demonstrações de despesas e de custos da atividade que exerce.

A recorrente argumentou sobre a viabilidade para migrar para a opção do lucro real haja vista que não havia ocorrido ainda o encerramento do procedimento administrativo, pois, ainda havia prazo para o recolhimento dos tributos, e que, a

manutenção da opção pelo regime do lucro presumido resultará na aniquilação da empresa e extermínio dos empregos, que não coaduna com a finalidade do Estado pela tributação.

Destacou que a análise dos lançamentos com a possibilidade de demonstrar os custos e as despesas com a atividade resultaria na demonstração inequívoca da não existência de riquezas emanada da atividade fiscalizada.

Como emenda, apresentou questão de ordem pública acerca de nulidades da autuação, posto que, o prazo para execução do procedimento de fiscalização deveria ser de 180 dias e com motivação, de acordo com as determinações que advêm do Decreto 3.724/2001 — artigo 11, caput e § 1º, exigências que decorrem da Constituição Federal (Artigo 145, § 11, mas, não se vê nos autos encaminhamento de termos de prorrogação, presumindo, portanto, a ausência de solicitação de prorrogação e contrariando o regulamento 1.687/2014.

No mérito, além das propugnações supra apresentadas, a recorrente salientou que a fiscalização não aceitou a maioria das justificativas sobre origens e naturezas dos créditos constantes das contas bancárias, nem mesmo aceitou a documentação que demonstrava que o lucro da impugnante não é espelhado pela movimentação bancária, mercê dos apontamentos dos custos e das despesas que foram colacionados na impugnação, demonstrando que, em verdade, não houve lucro com a atividade, o que é possível em razão dos §§ do artigo 26 da Lei 9.430/1996, pois, quando invocou a alteração do regime para lucro real ainda não havia sido consolidado e regime pelo lucro presumido, vista a falta do recolhimento dos tributos apurados e a tempestiva impugnação.

Ressaltou também o rigor do princípio da capacidade contributiva que sempre deve imperar, pois, a carga tributária deverá ser dividida de maneira adequada, não se olvidando dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade como reação ao formalismo jurídico e colocação do direito como solução racional dos conflitos, e que, a necessidade de refazer a contabilidade encontra eco na norma do § 6º do Artigo 6º da Lei 8.021/1990 que determina levar a efeito a modalidade que favorecer o contribuinte para consolidar o arbitramento da tributação.

Ao jugar a impugnação o delegado não considerou o aditivo à impugnação, mesmo sendo evidente matéria de ordem pública, porque apresentou depois do prazo para a impugnação em peça separada, afirmando que os argumentos e a documentação deveriam acompanhar a impugnação.

Destacou que a autoridade administrativa é incompetente para apreciar inconstitucionalidade e ilegalidade de atos regularmente editados, pois, trata-se de atividade vinculada, e que, não há necessidade de perícia quando os documentos dos autos são suficientes para convicção do julgador.

II— RAZÕES DO RECURSO.

11.1 - Preliminar de mérito.

A recorrente, depois da tempestiva impugnação, apresentou uma emenda à impugnação, violando a determinação constitucional que emana do Inciso IX do Artigo 93.

É necessário demonstrar na decisão o motivo que as nulidades também são abrangidas pelo prazo regular da impugnação, pela tempestividade da impugnação, vez que as nulidades podem ser reconhecidas de ofício pelo órgão julgador, tanto na esfera judicial como na administrativa.

Ademais, por tratar-se de atividade vinculada à legislação, a atuação do órgão fiscalizador deve demonstrar o cumprimento das normas, que, no caso em tela, seria a notória demonstração de que houve prorrogações de prazos de acordo com as normas. De acordo com a legislação. E, se as prorrogações não ocorreram de acordo com as normas, que é o caso em tela, padece de nulidade todo o plexo da atuação a qual deverá ser declarada na decisão deste recurso, sendo o que requer.

11.2 — Mérito do recurso

O órgão julgador apresentou como sustentação do julgamento a aplicação pura da legislação, argumentando que as questões de legalidade e constitucionalidade, assim como os conceitos doutrinários, devam ser manejados apenas na seara do Judiciário. Segundo ele, cabe à autoridade administrativa observar as normas editadas em conformidade com o Artigo 142 do CTN, e com essas ponderações arredou toda a questão fática e a necessidade de serem consideradas no julgamento as circunstâncias e os elementos pessoais e financeiros da recorrente, v.g., todos os documentos juntados com a impugnação demonstrando efetivos custos e despesas diretamente suportados pela recorrente com a atividade empresaria que estão consignados nas contas bancárias, mas que, não foram aceitos pelo órgão fiscalizador.

Ora, a aplicação dos conceitos legais por si somente já exige interpretações e a necessidade da busca de opiniões técnicas no sentido de bem aplicar a legislação. Não se pode aceitar que a atividade fiscalizadora administrativa seja pautada apenas pelos óculos da administração, pois, se assim fosse, não haveria motivo para apresentar a impugnação e os recursos, visto que os entendimentos já seriam sacramentados e, segundo a proposição talhada no julgamento aqui objurgado, não admitiriam discussão.

É necessário sim que os julgadores na seara administrativa abasteçam seus posicionamentos com interpretações e opiniões técnicas acerca da legislação, não apenas com os normativos internos, pois, mesmo estes por vezes carecem de auxílio para aplicação.

Então, o que espera-se neste recurso é a utilização das interpretações legais e constitucionais acerca da tributação e da relação entre o fisco e o administrado para atingir a melhor decisão segundo os conceitos e princípios que guiam o tema.

Ademais, no caso em tela, consoante destacado na impugnação ao teor das normas que emanam dos §§ do Artigo 26 da Lei 9.430/1996 era possível sim a alteração da opção para o lucro real com o refazimento das informações, posto que, não foi consolidada a opção pelo lucro presumido, haja vista que não ocorreu o recolhimento e, antes do prazo final, houve a apresentação da impugnação pela recorrente.

De outros arestos emanados do CARF é possível extrair que, a conduta de não se efetuar o pagamento da primeira parcela quando se elege o regime pelo lucro presumido, imediatamente reverte o regime para o lucro presumido, consoante se extrai dos acórdãos 1202-00.261 da 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária (processo 10218.000566/2006-43) e 1201-001.762 da 2ª Câmara/ 1ª Turma Ordinária (processo 11070.001431/2008-41) — acórdãos que seguem anexos, dos quais se extrai que a opção pelo lucro presumido somente ocorre com o pagamento da primeira parcela, e que, não ocorrendo o pagamento, convalida a opção pelo regime do lucro real, in verbis:

(...)

O § 3º do mesmo artigo 26 da Lei 9.430/1996 revela, como previsão legal (que também atrai corno rigor a atividade vinculada), a possibilidade da alteração da opção para o lucro real.

Contudo, no julgamento aqui objurgado, o entendimento norteou para aplicação do caput e dos §§ do Artigo 26 apenas no caso de opção pelo lucro real (presumido ou arbitrado), não para o optante do Simples.

Não se pode olvidar que a recorrente foi desclassificada do Simples a partir do ano 2012. Ou seja, a normas do Simples não mais abrangem a recorrente. Destarte, considerando que ainda não havia consolidado a opção pelo lucro presumido, é sim viável a aplicação das normas que emanam do Artigo 26 e de seus parágrafos. Ou seja, é necessário reformar a decisão para, ao rigor da legislação, possibilitar a recorrente alterar a opção para o lucro real e, por conseguinte, refazer sua declaração com os incrementos dos documentos que foram juntados com a impugnação, em consonância com os princípios que guiam a atividade administrativa de arrecadação de tributos.

O que a recorrente quer, no caso em tela, é recolher os tributos realmente devidos, e isso, somente será alcançado se a autoridade tributadora admitir as provas colacionadas com a impugnação, as quais, tratam de custos e despesas diretamente suportadas pela recorrente e que foram pagas através das mesmas contas bancárias em que estão sendo presumido os créditos como parâmetro para apuração de presunção de lucro.

A presunção dos créditos sem considerar os débitos lançados nas contas bancárias, consoante afirmado na impugnação, resultara na aniquilação da recorrente e no extermínio de dezenas de empregos, fatores que apontam para permissão da alteração do regime de tributação para o lucro real efetuando os

lançamentos através de perícia também a ser autorizada, pois, somente assim será alcançada a primazia da realidade do faturamento da recorrente possibilitando a adequada e legítima tributação.

III - PEDIDOS.

Recebidas as razões deste recurso sejam julgados totalmente procedentes os pedidos alinhavados.

Termos em que pede e aguarda deferimento.

Campo Mourão — PR, 11 dias do mês agosto do ano 2017.

(...)”.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

Da Nulidade da Autuação- Prazo para conclusão da fiscalização

A recorrente afirmou que o órgão julgador de primeira instância ao apreciar a peça que emendou a impugnação, se restringiu à intempestividade segundo o prazo definido na legislação trinta (30) dias, não abordando as questões de nulidade levadas à apreciação, bem como não fundamentou o afastamento das matérias conduzidas com a emenda à impugnação, violando a determinação constitucional que emana do Inciso IX do Artigo 93.

Pleiteou a nulidade de toda a atuação.

Pois bem.

No que tange à alegação de anulação do procedimento fiscal em decorrência do lapso temporal de 120 dias para a conclusão, pertinente ressaltar que a Portaria RFB nº 1687/2014, estabelece normas para execução de procedimentos fiscais relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, dispondo em seu artigo 11:

“Art. 11. Os procedimentos fiscais deverão ser executados nos seguintes prazos de duração:

I- 120 (cento e vinte) dias, no caso de procedimento de fiscalização;

II- 60 (sessenta dias), no caso de procedimento fiscal de diligência.

§ 1º Os prazos de que trata o caput poderão ser prorrogados até a efetiva conclusão do procedimento fiscal e serão contínuos, excluindo-se da sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento, conforme os termos do art. 5º do Decreto nº 70.235, de 1972.

§ 2º Para fins de controle administrativo, a contagem do prazo do procedimento fiscal far-se-á a partir da data expedição do TDPF, salvo nos casos de expedição de TDPF-E, nos quais a contagem far-se-á a partir da data de início do procedimento fiscal.

Art. 12. O TDPF extingue-se:

I- pela conclusão do procedimento fiscal, registrado em termo próprio, com a ciência do sujeito passivo; ou II- pelo decurso dos prazos a que se refere o art. 11, sem prejuízo da continuidade do procedimento fiscal, conforme os termos do art. 13.

Art. 13. A extinção de que trata o inciso II do art. 12 não implica nulidade dos atos praticados, podendo ser expedido novo TDPF para a conclusão do procedimento fiscal”.

Ressalta-se que consoante dispõe o § 1º do art. 11, o prazo estabelecido no caput pode ser prorrogado até a conclusão do procedimento fiscal, e se extingue pela sua conclusão, nos termos do artigo 12, acima mencionado.

Ademais as questões acerca de possíveis irregularidades na emissão do Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal (TDPF) não tornam nulo o procedimento fiscal em questão, por se tratar o mesmo de um instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais.

Assim, não assiste razão ao contribuinte, o pleito de anulação do auto de infração em decorrência do lapso temporal para o término do procedimento fiscal.

Por fim, cabe destacar que a emenda à impugnação, foi apresentada intempestivamente, desta feita deve ser mantido o acórdão recorrido neste tópico.

Nulidade do lançamento

Alegou a Contribuinte que a autuação deve ser anulada.

Pois bem.

Os Autos de Infrações foram lavrados por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente notificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 791292/PE, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são

suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Do Acórdão Recorrido

O presente litígio no processo é oriundo das receitas da atividade apurada nos anos calendários de 2012 e 2013, as autoridades fiscais constituíram por meio de lançamento de ofício, os créditos tributários relativos ao IRPJ e contribuições reflexas (CSLL, PIS e COFINS).

Desta feita, a autoridade fiscal lavrou os Autos de Infrações referentes aos seguintes tributos a saber, IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS relativo aos anos calendários de 2012 e 2013.

Dos Depósitos Bancários

Afirmou a Contribuinte que “se a autoridade tributadora admitir as provas colacionadas com a impugnação, as quais, tratam de custos e despesas diretamente suportadas pela recorrente e que foram pagas através das mesmas contas bancárias em que estão sendo presumido os créditos como parâmetro para apuração de presunção de lucro”.

Aduziu a Contribuinte que “a presunção dos créditos sem considerar os débitos lançados nas contas bancárias, consoante afirmado na impugnação, resultara na aniquilação da recorrente e no extermínio de dezenas de empregos”.

Pois bem.

Os lançamentos realizados pela autoridade fiscal apontam omissão de receitas em razão de depósitos bancários de origem não comprovada e falta de recolhimento.

A recorrente, devidamente intimada a apresentar informações e justificativas acerca dos valores movimentados em suas contas correntes bancárias nos anos calendários de 2012 e 2013, não apresentou documentos que comprovassem a origem dos depósitos/créditos efetuados em suas contas correntes, conforme consta dos autos.

Desta feita, como a contribuinte não se desincumbiu do ônus da demonstração da origem dos valores creditados nas suas contas correntes bancárias, a autoridade fiscal concluiu no TVF (e-fls. 1030/1038) que ocorreu a confirmação de que se trata de depósitos bancários não

tributados, restando caracterizada a omissão de receitas conforme dispõe o artigo 42 da Lei nº. 9.430/96.

Deve-se destacar que omissão de receitas proveniente de depósitos bancários de origem não comprovada, e sua forma de tributação, estão assim previstas no art. 42, da Lei nº 9.430/96:

“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.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica; II no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do anocalendarário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Outrossim, pode-se concluir através da análise dos autos, que a Recorrente, não trouxe aos autos a comprovação da origem dos depósitos, desta feita, o lançamento deve ser mantido em sua totalidade, não merecendo reparo a decisão recorrida neste tópico.

Da Tributação pelo Lucro Presumido

Asseverou a Recorrente que “foi desclassificada do Simples a partir do ano 2012. Ou seja, a normas do Simples não mais abrangem a recorrente. Destarte, considerando que ainda não havia consolidado a opção pelo lucro presumido, é sim viável a aplicação das normas que emanam do Artigo 26 e de seus parágrafos”.

Sustentou que “é necessário reformar a decisão para, ao rigor da legislação, possibilitar a recorrente alterar a opção para o lucro real e, por conseguinte, refazer sua declaração com os incrementos dos documentos que foram juntados com a impugnação, em consonância com os princípios que guiam a atividade administrativa de arrecadação de tributos”.

Pois bem.

Cabe esclarecer, que a Recorrente declarou sua opção pelo Lucro Presumido, uma vez declarada a opção, torna-se incabível a pretensão da empresa de alterar esta opção.

Destaca-se ainda, que a mudança de opção não é admitida após iniciado o procedimento fiscal. E se não é admitida a mudança de opção após iniciado o procedimento fiscal, com muito mais razão não se haverá de admiti-la após o lançamento.

Assim, como a Contribuinte ao interpor Recurso Voluntário, repetiu praticamente a fundamentação apresentada na impugnação, cujos argumentos foram detalhadamente apreciados pelo julgador a quo, adoto como minhas razões de decidir a decisão recorrida, pelos seus próprios fundamentos, utilizando da faculdade prevista ao Conselheiro Relator nos termos do parágrafo 12 do art.114 do Regimento Interno do CARF, senão vejamos:

“Art. 114. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes, ausentes e impedidos ou sob suspeição, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos, a matéria em que o relator restou vencido e o voto vencedor.

§12. A fundamentação da decisão pode ser atendida mediante:

I - declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida;”.

Outrossim, transcrevo e adoto, como razão de decidir, o voto proferido no Acórdão de nº 11-56.513 proferido pela 3ª Turma da DRJ/REC em 27/06/2017, como razão de decidir:

“(…)

Voto

(…)

Da Tributação pelo Lucro Presumido

16. Conforme relatado, a contribuinte foi excluída do Simples Nacional a partir de 01/01/2012, mediante Ato Declaratório Executivo nº 39/2016 (fl. 947). Ressalte-se que não houve contestação da pessoa jurídica quanto a essa matéria.

17. Dispõe o art. 32 da Lei Complementar nº 123, de 2006:

Art. 32. As microempresas ou as empresas de pequeno porte excluídas do Simples Nacional sujeitar-se-ão, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

(...)

§ 2º Para efeito do disposto no caput deste artigo, o sujeito passivo poderá optar pelo recolhimento do imposto de renda e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido na forma do lucro presumido, lucro real trimestral ou anual. (g.n.)

(...)

18. Através do Termo de Intimação Fiscal nº 3 (fls. 747/887), a empresa foi instada a optar pela forma de tributação, nos seguintes termos:

(...)

19. Em resposta, a contribuinte declarou sua opção pelo Lucro Presumido, conforme documento de fl. 888.

20. Como se vê, o sujeito passivo foi, em estrita observância ao comando do art. 32, § 2º, da Lei Complementar nº 123, de 2006, regularmente intimada a optar pela forma de tributação, e espontaneamente declarou sua opção pelo Lucro Presumido. Uma vez declarada a opção, formalizou-se o lançamento segundo a forma de tributação escolhida, sendo incabível a pretensão da empresa de, em sede de impugnação, modificar essa opção.

21. O dispositivo invocado pela impugnante a amparar sua pretensão, qual seja, o art. 26 da Lei nº 9.430, de 1996, trata de situação diversa da que ora se examina. Reza o citado diploma:

(...)

Art. 1º A partir do ano-calendário de 1997, o imposto de renda das pessoas jurídicas será determinado com base no lucro real, presumido, ou arbitrado, por períodos de apuração trimestrais, encerrados nos dias 31 de março, 30 de junho, 30 de setembro e 31 de dezembro de cada ano-calendário, observada a legislação vigente, com as alterações desta Lei.(g.n.)(...)Art. 26. A opção pela tributação com base no lucro presumido será aplicada em relação a todo o período de atividade da empresa em cada ano-calendário.

§ 1º A opção de que trata este artigo será manifestada com o pagamento da primeira ou única quota do imposto devido correspondente ao primeiro período de apuração de cada ano calendário.

§ 2º A pessoa jurídica que houver iniciado atividade a partir do segundo trimestre manifestará a opção de que trata este artigo com o pagamento da primeira ou

única quota do imposto devido relativa ao período de apuração do início de atividade.

§ 3º A pessoa jurídica que houver pago o imposto com base no lucro presumido e que, em relação ao mesmo ano-calendário, alterar a opção, passando a ser tributada com base no lucro real, ficará sujeita ao pagamento de multa e juros moratórios sobre a diferença de imposto paga a menor.

§ 4º A mudança de opção a que se refere o parágrafo anterior somente será admitida quando formalizada até a entrega da correspondente declaração de rendimentos e antes de iniciado procedimento de ofício relativo a qualquer dos períodos de apuração do respectivo ano-calendário.

22. Tem-se, pois, que a previsão legal tem como hipótese a opção pelo sujeito passivo tributado pelo Lucro Real, Presumido ou Arbitrado, e não para os optantes do Simples, cuja tributação, em caso de exclusão do sistema, é definida por ocasião do lançamento, nos termos da Lei Complementar nº 123, de 2006. Sem embargo, cumpre observar que, mesmo para as pessoas jurídicas tributadas pelo Lucro Real, Presumido ou Arbitrado, a mudança de opção não é admitida após iniciado o procedimento fiscal. E se não é admitida a mudança de opção após iniciado o procedimento fiscal, com muito mais razão não se haverá de admiti-la após o lançamento. Repise-se o comando do art. 26, § 4º:

§ 4º A mudança de opção a que se refere o parágrafo anterior somente será admitida quando formalizada até a entrega da correspondente declaração de rendimentos e antes de iniciado procedimento de ofício relativo a qualquer dos períodos de apuração do respectivo ano-calendário.

23. Igual sorte tem a impugnante ao escudar-se no art. 6º, § 6º, da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, que se transcreve:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 1º Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

(...)

§ 6º Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

24. Trata a norma de arbitramento com base em renda presumida mediante utilização de sinais exteriores de riqueza, matéria totalmente diversa da que se cuida nos autos.

25. De mais a mais, destaque-se que outra não poderia ter sido a opção do sujeito passivo senão pelo Lucro Presumido, haja vista que, consoante alertado pela fiscalização, a opção pelo Lucro Real demandaria a recomposição de sua contabilidade, providência que não foi tomada na ocasião. É oportuno lembrar

que a pessoa jurídica tributada pelo Lucro Real é obrigada a manter escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, identificando a movimentação financeira, inclusive bancária, e que seja apta a determinar-se o lucro real. Ausentes esses requisitos, o lucro será arbitrado, nos termos do art. 530 do vigente Regulamento do Imposto de Renda/99 (RIR/99), aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.

26. Assinale-se que a recomposição da contabilidade não foi providenciada pela empresa nem mesmo por ocasião da impugnação, como o demonstram suas palavras na peça de defesa (grifei):

Notório que, com a exclusão da impugnante do Simples Nacional no bojo do processo administrativo em questão, ocorreu uma lacuna sobre a contabilidade da empresa até então inoperante. Portanto, deverá ser disponibilizada à impugnante a possibilidade de refazer sua contabilidade (...)

27. E mais adiante, ao formular pedido final:

(...) e, por fim, deferindo o refazimento da contabilidade com os elementos aqui apresentados para o fim de lançar todos os valores de saídas que constam das contas bancárias (...)

28. Resta clara a inexistência de escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, impossibilitando a tributação pelo Lucro Real, ainda que a mudança da opção fosse admitida - o que não é, conforme visto alhures neste voto.

29. Apenas em reforço da inadmissibilidade do pleito da impugnante, consigne-se que os documentos por ela anexados, representados por planilhas e cópias de cheques por ela emitidos (fls. 1.089/3.878), não seriam, no regime de Lucro Real, hábeis e suficientes a comprovar despesas na forma da legislação fiscal.

30. A peça de defesa traz como anexo demonstrações financeiras da empresa Mafrig Alimentos, buscando atestar a margem de lucro das empresas do setor.

31. O recurso é ineficaz. A uma, pela já assente impossibilidade de apuração pelo Lucro Real no caso concreto. A duas, porque os coeficientes para a apuração pelo Lucro Presumido estão estabelecidos em lei, cabendo à autoridade administrativa seu fiel cumprimento.

32. Também não socorre a impugnante o acórdão do CARF por ela suscitado. Com efeito, a decisão trata de lançamento de Imposto de Renda Retido na Fonte em face de pagamento sem causa, matéria que nenhuma semelhança guarda com a que se enfrenta nos autos.

33. Por fim, quanto a este tema, refuta-se a alegação da defesa de que somente optou pelo Lucro Presumido porque assim teria sido induzida pela fiscalização. Não há nenhum registro nos autos de que a fiscalização haja antecipado que não aceitaria comprovação de despesas. Como antes visto neste voto, a autoridade fiscal facultou à contribuinte optar pela tributação pelo Lucro Real, caso em que

deveria recompor sua contabilidade. Assim o fazendo, as despesas poderiam ser aceitas, desde que devidamente comprovadas na forma da legislação aplicável.

34. O fato é que, como também já exaustivamente dito aqui, outra opção não restava à empresa senão optar pelo Lucro Presumido, haja vista a ausência de escrituração contábil e fiscal indispensável à apuração pelo Lucro Real”.

Dispositivo

Isto posto, voto em rejeitar a preliminar suscitada, e no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, mantendo-se integralmente a decisão de primeira instância.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator