



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

Processo n° 11052.001299/2010-19
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1402-001.579 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de fevereiro de 2014
Matéria IRPJ
Recorrente ELEVADORES IDEAL LTDA.
Recorrida 1ª Turma da DRJ/RJ1

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

FISCALIZAÇÃO. ACESSO A INFORMAÇÕES FINANCEIRAS NA POSSE DE INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. LEI COMPLEMENTAR 105, DE 2001. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

A Autoridade Tributária pode, com base na LC nº 105, de 2001, à vista de procedimento fiscal instaurado e presente a indispensabilidade do exame de informações relativas a terceiros, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, solicitar destas referidas informações, prescindindo-se da intervenção do Poder Judiciário.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. REQUISIÇÃO DE EXTRATOS E DADOS BANCÁRIOS DIRETO PELA RFB. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE INCOMPETÊNCIA DO CARF. SÚMULA 2.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, órgão integrante da estrutura administrativa da União, não é competente para enfrentar argüições acerca de inconstitucionalidade de lei tributária.

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

Ano-calendário: 2006

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam-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, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas

operações. Demonstrado nos autos que parte dos valores não representam receita, tais valores devem ser expurgados.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS. SIMPLES.

Os lançamentos reflexos devem observar o mesmo procedimento adotado no principal, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

Recurso voluntário desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir da base de cálculo o valor de R\$ 12.393,18 referente ao IRF sobre serviços prestados ao Fundo Nacional de Saúde, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto – Presidente

(assinado digitalmente)

Carlos Pelá - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Paulo Roberto Cortez. e Carlos Pelá.

Relatório

Trata o presente processo de Autos de Infração de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS, lavrados pela sistemática do SIMPLES, cumulados com juros e multa de ofício estipulada em 75%, referentes ao ano-calendário de 2006, lavrados em razão da suposta omissão de receitas apurada com base em extratos bancários cujos recursos a origem não restou comprovada (fls. 415/487).

Conta-nos o Termo de Verificação Fiscal (fls. 392/414), que a ação fiscal teve início em razão de ter sido verificada acentuada discrepância entre os valores relativos à base de cálculo da CPMF e os informados na Declaração Anual Simplificada (DAS) da Contribuinte.

Esclarece, ainda, que, no curso da ação fiscal, a Contribuinte foi intimada reiteradas vezes a apresentar seus livros fiscais, contábeis e extratos bancários que

contemplassem o movimento financeiro de 2006. No entanto, apresentou tão somente um instrumento de mandado e aquilo que se constituiria no livro caixa, considerado imprestável pela fiscalização.

Em virtude disso, a autoridade fiscal autuante encaminhou circularizações ao Instituto de Assistência dos Servidores do Estado do Rio de Janeiro (IASERJ) e ao Fundo Estadual de Saúde, subordinada à Secretaria de Saúde e Defesa Civil do Estado do Rio de Janeiro, conforme solicitações constantes dos ofícios ns 163/2010/DRF/RJO I/Difis, e ns 597/2010/DRF/RJO I/Difis, respectivamente. Ambas as instituições enviaram resposta à Fiscalização.

Além disso, encaminhou ofício à Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro solicitando cópia do contrato social e alterações vigentes a partir de 2005, bem assim como encaminhou ofício ao Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal, Unibanco, Itaú, Bradesco, Santander, solicitando o extrato das contas bancárias no CNPJ da fiscalizada.

De posse dos extratos bancários fornecidos pelas instituições financeiras, a autoridade fiscal relacionou os valores creditados nas contas bancárias e intimou a Contribuinte, por mais de uma vez, a comprovar, com documentos hábeis e idôneos, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Nenhuma justificativa foi apresentada pela Contribuinte, razão pela qual a fiscalização concluiu que:

(i) Uma parte dos ingressos caracterizou receita omitida com base em depósitos bancários de origem não comprovada, presumida na forma do artigo 42 da Lei nº 9.430/96;

(ii) A outra parte deles, para a qual o histórico dos lançamentos bancários permitia identificar o tipo de informação (liquidação de cobrança, por exemplo) ou o remetente e do recurso, caracterizou receita omitida da atividade; e

(iii) Em razão do aumento da receita acumulada mensal, decorrente das infrações acima, e da conseqüente mudança dos percentuais de apuração do Simples, caracterizou-se, ainda, insuficiência de recolhimento do Simples sobre a receita declarada.

Os percentuais de apuração do Simples devido, previstos no artigo 5º da Lei nº 9.317/96, foram majorados em 50%, com base no artigo 2º da Lei nº 10.034/2000, porque, segundo a fiscalização, a Contribuinte auferiu receita de prestação de serviço em montante superior a 30% da receita total .

Cientificada das autuações em 08/12/2010, a Contribuinte apresentou impugnação (fls. 498/511), alegando, em resumo, que:

(i) Os extratos bancários que sugerem omissão de rendimentos a partir dos depósitos de suposta origem não comprovada foram obtidos sem que houvesse enquadramento em quaisquer das hipóteses de indispensabilidade previstas no artigo 3º do Decreto nº 3.724/01;

(ii) Os “depósitos não comprovados” não podem servir, por si só, como prova de omissão de renda, mormente quando se demonstra nos autos que parcela significativa deles não se refere à renda ou refere-se a rendimentos não tributáveis ou já tributados;

(iii) O depósito de R\$ 3.972,73, de 13/02/2006, foi efetuado pela própria Contribuinte e, portanto, não constitui renda;

(iv) Os depósitos de R\$ 98.751,62 e R\$ 29.524,98, de 31/05/2006 e 06/06/2006, com histórico “desconto escritural”, referem-se a “cobranças” e, no entanto, também foram considerados tributáveis pela fiscalização;

(v) Existem valores creditados nas contas correntes que, a despeito de terem sido assinalados como de origem não comprovada, têm os depositantes identificados, tais como os de R\$ 21.650,00, R\$ 40.000,00, R\$ 6.685,90 e R\$ 28.880,00 (datas informadas);

(vi) A fiscalização computou na base tributável a TED devolvida em 31/08/2006, no valor de R\$ 13.000,00;

(vii) Os valores de R\$ 110.506,37, recebidos do IASERJ e o valor de R\$ 1.239.318,38, recebido do Fundo Estadual de Saúde, totalizam R\$ 1.349.982,75, que supera a receita declarada (R\$ 1.126.447,08) em montante muito inferior ao que foi apontado pela fiscalização;

(viii) A alíquota aplicável ao caso é aquela prevista nos incisos do artigo 5º da Lei nº. 9.317/96, sem qualquer acréscimo, uma vez que não foi comprovado, mês a mês, se a Contribuinte auferiu receita decorrente da prestação de serviços em percentual igual ou superior a 30% da receita bruta total;

(ix) Devem ser abatidos do lançamento os tributos já recolhidos e a contribuição retida na fonte pelo Fundo Estadual de Saúde.

A 1ª Turma da DRJ/RJ1 considerou o lançamento procedente em parte (fls. 621/631), nos termos da ementa a seguir reproduzida:

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

Ano-calendário: 2006

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. A falta de comprovação da origem de quantias creditadas em conta-corrente consubstancia receita omitida, porém deve ser expurgada aquela que não corresponde a receita, apontada na impugnação.

MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. Os percentuais de apuração do Simples a pagar não podem ser acrescidos de 50%, se a fiscalização não demonstrou que a receita de prestação de serviços ultrapassou 30% da total.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformada, a Contribuinte apresenta recurso voluntário (fls. 646/678) repisando os argumentos de sua peça impugnatória e acrescentando que a DRJ concedeu apenas o abatimento das retenções efetuadas concernentes ao INSS, sem se atentar para o fato de existirem retenções relacionadas aos demais tributos.

Nesse contexto, afirma que a nota fiscal emitida para o Fundo Estadual de Saúde foi de R\$ 1.239.318,38 (fls. 376 e 378), ao passo que o depósito se deu no montante de R\$ 1.156.080,10, sendo a diferença referente aos tributos retidos na fonte que devem ser abatidos do lançamento (fls. 362).

É o Relatório.

Voto

Conselheiro CARLOS PELÁ, Relator

O recurso atende a todos os pressupostos de admissibilidade. Deve, pois, ser conhecido.

Antes de mais, é preciso esclarecer que as instâncias administrativas de julgamento estão impedidas de afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob o fundamento de inconstitucionalidade, a teor do disposto no artigo 62 da Portaria MF nº. 256/09, que aprova o Regimento Interno do CARF, conforme abaixo:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

A aplicação de normas constitucionais somente é possível nos casos de decisões definitivas do STF e do STJ na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543C da Lei nº. 5.869/73 (Código de Processo Civil), conforme art. 62-A do RICARF, a saber:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil (g.n.), deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Incluído pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010)

Sobre o tema, aplica-se, ainda, o enunciado da Súmula nº. 2 deste Conselho:

Súmula CARF Nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária.

Nesse passo, como a matéria não foi definitivamente julgada pelo STF, considera-se legítima a requisição de dados e extratos bancários pela Receita Federal do Brasil diretamente às instituições financeiras.

No caso concreto, reiteradamente intimada a Contribuinte não apresentou seus livros contábeis e fiscais, tampouco os extratos bancários solicitados pela fiscalização. Em vista disso, considerando, ainda, a discrepância entre a movimentação financeira apontada pela CPMF e os valores declarados pela Contribuinte ao Fisco, a autoridade fiscal não teve alternativa senão emitir a requisição de movimentação financeira diretamente às instituições financeiras.

Diante do contexto que se apresentava, a autoridade fiscal julgou ser indispensável o exame da movimentação financeira da Recorrente para a apuração da prática de infração à legislação tributária, entendimento que reputo correto.

Logo, não merece reparo o procedimento em comento.

No mérito, a decisão recorrida merece ser mantida, na maior parte, por seus próprios fundamentos. Assim, passo a transcrever-los:

(...). O valor de R\$ 3.972,73 (13.02.2006) não pode ser afastado pois a expressão "o mesmo", contida em seu histórico (extrato bancário à fl. 139), não é suficiente para demonstrar que os recursos fossem do próprio autuado.

Também pode se tratar de cheque de terceiro, depositado pelo próprio autuado. Como o ônus de provar a origem é do contribuinte, persiste a presunção de receita omitida.

O ingresso de R\$ 13.000,00 (31.08.2006), ao contrário, não devia ter sido computado, por se tratar de devolução de TED (extrato bancário à fl. 78, verso).

Os demais depósitos questionados também não merecem ser expurgados. Tem razão o autuado, quando afirma que os ingressos de R\$ 98.751,62 e R\$ 29.524,98, por terem histórico "desconto escritural", referem-se a "cobranças", no entanto, ao contrário de sua alegação, tais valores não foram computados uma segunda vez na base tributável. É o que vê no anexo II ao Termo nº 11, na parte referente aos meses de maio e junho (fls. 402/404).

A respeito dos depósitos de R\$ 21.650,00, R\$ 40.000,00, R\$ 6.685,90 e R\$ 28.880,00, a citação do nome do remetente no histórico do extrato bancário não é suficiente para identificar a operação comercial que os originou. Só se o autuado demonstrasse que os valores provinham de operações com natureza diferente de receita, seria correto afastá-los da base de cálculo.

Considerando que o Termo nº. 11, que acompanhou o lançamento, esclareceu que os valores cujos históricos permitiam concluir que eles não tinham natureza de receitas

tributáveis (empréstimos e financiamentos) não compuseram a base de cálculo, e levando em conta que o autuado recebeu a relação de todos os depósitos tributados, durante a ação fiscal e junto com o auto de infração, cabia a ele apontar eventuais valores incluídos equivocadamente. Como a defesa limitou-se a questionar as quantias acima discutidas, concluo que só deve ser deduzido do montante tributável o valor de R\$ 13.000,00, em agosto.

Não vejo sentido na reclamação feita na impugnação, sobre a diferença entre soma do que recebeu do IASERJ e do Fundo Estadual de Saúde (R\$ 1.349.982,75) e a receita declarada (R\$ 1.126.447,08), que seriam bem inferior à diferença apontada pela fiscalização. A "receita bruta da atividade", apurada pela fiscalização, totaliza R\$ 4.422.563,58 e abrange diversos valores além dos provenientes do IASERJ e do Fundo de Saúde, conforme anexos II e III ao Termo nº 11 (fls. 396/410). Por isso, a diferença entre ela e a receita declarada, que constitui a infração 2, é bem superior à esperada pelo autuado.

Também é infundada a queixa relativa ao abatimento dos tributos já recolhidos. Nos demonstrativos dos autos de infração, já foram abatidos os valores de cada tributo embutido no valor do Simples apurado pelo autuado na PJSI (declaração simplificada da pessoa jurídica) - fls. 02/15 e 415/422.

Por outro lado, a retenção de INSS de R\$ 70.845,01 efetuada pela fonte pagadora, Secretaria de Estado de Saúde do RJ (nota fiscal à fl. 377), como não foi considerada no auto de infração, deve ser abatida do INSS exigido, por força dos artigos 140 a 142 e 203 da Instrução Normativa SRP nº 3/2005, ainda que se trate de empresa optante pelo Simples.

Some-se a isso, que caracteriza 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 jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, consoante disposição do art. 42 da Lei nº. 9430/96.

A presunção de omissão de receita é uma presunção relativa, cuja propriedade é a de inverter o ônus da prova contra o sujeito passivo, autorizando o fisco a presumir a ocorrência do fato gerador pela verificação da situação tipificada em lei.

Portanto, regularmente intimada, cabia à Recorrente o ônus de comprovar, através de documentos hábeis e idôneos, que os créditos efetuados em suas contas bancárias não representavam receitas tributáveis ou que já haviam sido tributados.

In casu, a Recorrente não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem da totalidade dos recursos, comprovando apenas que parte dos valores não representavam receita tributável, como foi o caso da retenção de INSS expurgada da base de cálculo dos tributos lançados pela DRJ.

Finalmente, impende acrescentar que merece razão a Recorrente quando afirma, em seu recurso voluntário, que além do INSS haviam outros tributos retidos que não foram abatidos do lançamento e levados em conta pela DRJ.

Conforme se verifica dos documentos às fls. 362/377, a nota fiscal emitida para o Fundo Estadual de Saúde indicava o valor total de R\$ 1.239.318,38 (fls. 376 e 378). No entanto, apenas R\$ 1.156.080,10 foi depositado para a Recorrente, uma vez que a diferença era referente a tributos retidos na fonte, a saber: R\$ 70.845,01 de INSS (valor já abatido pela DRJ) e R\$ 12.393,18 de IRF.

O valor do imposto de renda na fonte, embora não esteja destacado na nota fiscal, está devidamente identificado no demonstrativo de fl. 362 apresentado pelo Fundo Estadual de Saúde.

Com efeito, o valor de R\$ 12.393,18 também deve ser deduzido do montante tributável.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso voluntário, para reduzir a base de cálculo dos tributos lançados no montante de R\$ 12.393,18.

(assinado digitalmente)

Carlos Pelá