



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

Processo nº 11060.000476/2010-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1202-000.900 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de novembro de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente ITACIR PICCININ ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA MOVIMENTAÇÃO DE CONTAS DE TERCEIROS EM PROVEITO PRÓPRIO

A Lei nº 9.430/1996, em seu artigo 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base em valores depositados em conta bancária que não tiveram sua origem comprovada, mediante documentação hábil e idônea..

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EXCESSO DE RECEITA.

Identificada a omissão de receitas em montantes superiores aos limites estabelecidos pela legislação do Simples, deve ser feita a exclusão da opção para a sistemática

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

A decisão de mérito prolatada no principal aplica-se à CSLL, à contribuição ao PIS e à COFINS pela íntima relação de causa e efeito.

COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. BASE DE CÁLCULO. DIFERENÇA ENTRE O VALOR DE VENDA E O DE AQUISIÇÃO. NECESSIDADE DE NOTAS FISCAIS DE ENTRADA E DE SAÍDA.

No caso de pessoa jurídica que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores, a base de cálculo nas operações de venda de veículos usados adquiridos para revenda é a diferença entre o valor pelo qual o veículo usado houver sido alienado, e o seu custo de aquisição, desde que esses valores sejam comprovados mediante apresentação das notas fiscais de entrada e de venda.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Nelson Losso Filho - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Lóssso Filho, Carlos Alberto Donassolo, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto, Orlando José Gonçalves Bueno e Viviane Vidal Wagner.

Relatório

Itacir Piccinin (CNPJ 00734.185/0001-68), após procedimento de auditoria, teve contra si lavrados autos de infração, referente aos tributos IRPJ, contribuição ao PIS, Cofins, CSLL e INSS.

Dos termos do relatório do procedimento fiscal (fls. 1199/1252), datado de 12 de março de 2010, informa a autoridade que, após a contribuinte prestar esclarecimentos, algumas considerações foram tecidas.

Inicialmente, foi verificada significativa divergência entre a escrita contábil e a movimentação financeira apresentada pela contribuinte, com o qual houve a intimação desse para comprovação dos depósitos bancários, o que não foi atendido em sua totalidade.

Assim, em relação às receitas não comprovadas, nos termos do artigo 42 da Lei nº 9430/96, deu-se a presunção de que referidos valores eram receitas omitidas à tributação.

Ainda, em relação às receitas provenientes da venda de veículos automotores determina que estas integram a receita bruta da empresa. Informa que, tanto no regime do Simples, em que os tributos devidos são calculados mediante aplicação de percentuais sobre a receita bruta da empresa, quanto no do Lucro Arbitrado, cuja determinação da base de cálculo é feita pela aplicação de percentuais sobre as receitas auferidas na atividade, não é possível submeter ao índice de onde se extrai o montante para estipular o valor da base de cálculo somente as margens de venda e, nem tampouco se pode permitir que sejam descontados os custos de aquisição.

Com a fiscalização, também foi expedido o Ato Declaratório Executivo DRF/STM n. 11 de 04 de março de 2010 (fls.1198), que determinou a exclusão da contribuinte do Simples, devido ao excesso de receita bruta auferida no ano-calendário de 2005, lastreado pelos dispositivos do artigo 9, I e II combinado com artigo 14, I da Lei nº 9317/96. A exclusão foi determinada com retroatividade à data de 1º de janeiro de 2006.

Dada a exclusão do Simples, passou-se a apurar os tributos devidos com base no Lucro Arbitrado, ante a apresentação somente dos Livros Diário e Razão. Como os livros registram apenas parcela ínfima da transação efetuada pela empresa no período analisado, tem-

se a impossibilidade de sua utilização para apuração do lucro real. Assim, diante do contexto fático verificado pela fiscalização, aplica-se o arbitramento do lucro com base no artigo 530, II do RIR/99.

Ainda, estipula a aplicação de multa de ofício, determinada no patamar de 75%, conforme o artigo 44, I, da Lei nº 9430/96.

Ato contínuo, lavrou-se os autos de infração (fls. 1262/1308), referente aos tributos, aqui indicados com os valores já acrescidos dos juros moratórios e da multa de ofício no importe de 75%.

- IRPJ – Simples - R\$ 126.745,39
- IRPJ – Lucro Arbitrado – R\$ 593.370,26
- Contribuição para o PIS/Pasep – Simples- R\$ 126.745,39
- Contribuição ao PIS – Arbitrado - R\$ 193.770,27
- CSLL – Simples -R\$ 199.955,06
- CSLL - Lucro arbitrado – R\$ 319.668,16
- Contribuição para o financiamento da Seguridade Social (COFINS) – Simples -R\$ 399.910,03
- COFINS - Arbitrado – R\$894.325,85
- Contribuição para Seguridade Social – INSS – Simples -R\$ 834.466,38

A contribuinte foi intimada em 25 de março de 2010, apresentando impugnação (fls. 1322/1330) em 23 de abril do mesmo ano.

Ao expor os fatos, a contribuinte invoca a previsão legal para a tributação de venda de veículos usados, contida, segundo ele, no artigo 5º da Lei nº 9716/98, na Instrução Normativa da SRF nº 247/02, com análise na Solução de Consulta nº 31 de 07/04/2009. Assim, entende que deve ser considerada, como receita tributável, o valor relativo à diferença entre o valor da venda e o custo da aquisição.

Ainda, informa que, nos casos de intermediação de negócios, a receita é o valor da intermediação e, não, o valor da operação que transitou pela conta bancária.

Em sede de preliminar, informa ser importante guardar que, na maioria das vezes, os valores depositados ou creditados em suas contas bancárias eram originários de mais de uma operação. Segundo ele *“Não teria como fazer uma guia de depósito para cada operação”*, informando ainda que *“Houve, ainda casos em que o valor recebido de determinadas operações era dividido em depósitos em bancos diferentes”*, dificultando a vinculação de cada movimentação com a documentação, o que não pode gerar prejuízo a ele.

Informa que, em momento algum dos períodos de 2005, 2006 e 2007, teria ultrapassado o limite de enquadramento previsto no Simples, e posteriormente no Simples

Nacional, aduzindo ser incabível sua exclusão do Simples com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 2006, bem como sua exclusão.

Relaciona valores para os quais foram apresentados documentos comprobatórios, tentando afastar a autuação.

Em relação ao mérito, informa que os tributos foram calculados de maneira indevida, eis que tomaram por base os valores que transitaram em suas contas bancárias, sem que se considerasse o conceito legal de receita tributável, gerando débitos irreais.

Informa que é empresário individual, e que, em virtude do seu ramo de comércio – compra e venda de veículos novos e usados – circulam valores por suas contas correntes, mas que não há como a partir da aludida circulação gerar presunção absoluta da existência do fato gerador do imposto de renda.

Ainda que, como reflexo da aludida circulação, recebe valores em sua conta corrente e, em momento posterior, repassa-os aos fornecedores, e, assim, embora tenha a posse dos valores, não mantém a disponibilidade econômica ou jurídica dos mesmos, este sim, fato gerador do imposto de renda.

Argumenta que não é possível utilizar-se de extratos bancários para realizar o lançamento tributário, vez que, não evidenciado o acréscimo patrimonial, não há de se falar em renda tributável e os aludidos extratos referem valores que transitaram pelas contas bancárias, e não receitas.

Nesse sentido, informa que o Poder Judiciário vem decidindo que valores que circulam pela conta corrente, embora estejam sujeitos à incidência de CPMF, não podem servir de base de cálculo para o IRPJ. Cita a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos, bem como jurisprudência administrativa que entende pertinentes.

Aduz que a previsão trazida com o artigo 42 da Lei nº 9430/96 é impossível de ser aplicada no direito brasileiro. Em seu entender, ante o princípio da reserva legal, é descabido o lançamento com base em presunção não estipulada como lei complementar.

Informa que entre depósitos bancários e a omissão de rendimentos imputada não há uma correlação lógica direta e segura, especialmente ante a natureza das operações realizadas pela contribuinte. Correlaciona jurisprudência administrativa que entende aplicável ao caso.

Somente com o fulcro de argumentar, informa que “até poderia a SRF arbitrar IRPF com base na presunção. No entanto, a autoridade administrativa deveria esgotar sua investigação, o que, no caso da impugnante bastaria um simples levantamento dos bens em nome do mesmo, para se constatar a não ocorrência de acréscimo patrimonial desproporcional à renda declarada”, motivo pelo qual entende inconsistente o lançamento tributário.

Para a contribuinte, a administração deveria fundamentar as imputações, através de variação patrimonial desproporcional em relação à renda declarada, mas que, não há por sua parte sinais exteriores de riqueza que evidenciem tal variação e o fato gerador do imposto de renda só se verifica quando da ocorrência do acréscimo patrimonial. Junta jurisprudência administrativa que entende amparar sua decisão.

Requer e invoca a necessidade de realização de perícia por contabilista idôneo e imparcial, para que se busque a real origem e destino dos valores depositados.

Assim, ante a improcedência e a insubsistência da ação fiscal, requer o acolhimento da impugnação cancelando o débito fiscal. Em acréscimo, impugna a exclusão do Simples.

A 1ª Turma da DRJ/POA ao julgar o feito no Acórdão 10-35.225 (fls. 1341/1346), houve por bem julgar improcedente a impugnação.

Ao analisar os autos, os julgadores iniciam sua manifestação pela análise do pedido de prova pericial, informando que desconhecem do pedido, nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72. Informa que não foi indicado o perito, nem tampouco se explicitou os quesitos a serem respondidos.

Em relação à análise da constitucionalidade de leis, informa que referida análise ultrapassa a competência dos julgadores na seara administrativa, citando a Súmula nº 2 do CARF, motivo pelo qual desconhece referidas alegações.

No que tange ao tópico da omissão de receitas de vendas de veículos, informa assistir razão ao autuado que, em determinadas operações de vendas de veículos usados, deve ser considerada como receita tributável, o valor relativo à diferença entre o valor da venda e o custo de aquisição, nos termos da Lei nº 9716/98 e da IN SRF nº 247 de 2002, mas que, nos termos do artigo 5º da aludida lei, exige-se a existência de notas fiscais, tanto de entrada como de saída dos veículos para tanto.

Ocorre que esse requisito não foi atendido, não podendo, então, a contribuinte se beneficiar desta tributação diferenciada, restando corretos os termos da autuação.

Em relação à omissão de receitas vindos de depósitos bancários de origem não comprovada, informa ser o enquadramento legal o previsto no artigo 42 da Lei nº 9430/96. Ensina que o dispositivo em comento não criou nova hipótese de incidência, mas mera presunção de omissão de receitas, que pode ser afastada mediante a comprovação da origem dos depósitos.

Ocorre que a contribuinte não trouxe a devida comprovação, motivo que leva a firmar a presunção de que os depósitos referem-se a receitas omitidas.

Ainda, em relação à adição das receitas omitidas às receitas conhecidas, ante a alegação da contribuinte de que as receitas determinadas com base nos documentos comprobatórios de vendas estariam incluídas nos depósitos bancários, entende que, ante a ausência de comprovação de tais fatos, a totalidade dos depósitos deve ser tomada como receita omitida.

Por fim, esclarece que o ônus da prova na hipótese, ante o disposto na lei, cabe ao sujeito passivo.

No que tange à exclusão do Simples, informa que, em 2005, a receita bruta anual do contribuinte superou os R\$ 7.000.000,00, enquanto que, para o período, o limite para o enquadramento como empresa de pequeno porte fora de R\$ 1.200.000,00 (conforme Lei nº 9732/98), sendo correto o fundamento utilizado no ato declaratório da exclusão.

Cientificado em 23 de novembro de 2011, não concordando com a decisão, apresentou Recurso Voluntário em 21 de dezembro do mesmo ano, onde reitera as alegações trazidas com sua impugnação.

Com o recurso, vieram os autos a este Conselho, para julgamento.

É o relatório

Voto

O recurso voluntário é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Como relatado, trata-se de exigência de IRPJ, CSLL, contribuição ao PIS, COFINS e contribuição ao INSS decorrente de omissão de receitas, as quais foram verificadas mediante o cotejamento das informações constantes nas declarações entregues à Receita Federal e as informações dos depósitos bancários fornecidas pela recorrente mediante solicitação em Mandado de Procedimento Fiscal.

As preliminares de pedido de perícia e inconstitucionalidade invocadas na Impugnação pela recorrente não foram aqui trazidas em sede do Recurso Voluntário.

Quanto ao mérito, primeiramente, importante esclarecer que, a recorrente autorizou a Secretaria da Receita Federal a obter informações dos bancos que listou (fls 50), mas por fim entregou os extratos bancários à autoridade lançadora, como confirma protocolo às fls 55. Ademais, ficou vastamente demonstrado nos autos que a recorrente, intimada por diversas vezes, não procedeu à comprovação dos recursos oriundos de sua movimentação financeira, resultando esse seu procedimento, assim, na causa de lançar, isto é, na ocultação de receitas, relativos aos anos-calendários de 2005 a 2007.

Nesse período, de 2005 a 2007, constatou-se que foram movimentadas importâncias de aproximadamente R\$16,5milhões, enquanto que as informações prestadas à Secretaria da Receita Federal, através das declarações enviadas, foram no total de R\$300mil. Logo, representam valores bem distintos e distantes entre si.

A recorrente alega que a autoridade lançadora não observou que, como se tratava de venda de automóveis, deveria ser considerada a dedução dos custos de aquisição desses carros. De fato, nos termos da Lei nº 9.716, de 1998, e na Instrução Normativa SRF nº 247, de 2002, admite-se que, em determinadas circunstâncias, nas operações de venda de veículos usados deve ser considerada “*como receita tributável dessas operações o valor relativo à diferença entre o valor de venda e o custo de aquisição*”. Todavia, a contribuinte não logrou apresentar as notas fiscais tanto de entrada como de saída, as quais são um dos requisitos exigidos no artigo 5º dessa mesma Lei, a saber:

“Art. 5º - As pessoas jurídicas que tenham como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores poderão equiparar, para efeitos tributários, como operação de consignação, as operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, bem assim dos recebidos como parte do preço da venda de veículos novos ou usados.”

Parágrafo único. Os veículos usados, referidos neste artigo, serão objeto de Nota Fiscal de Entrada e, quando da venda, de Nota Fiscal de Saída, sujeitando-se ao respectivo regime fiscal aplicável às operações de consignação.”

Como não logrou apresentar o documento exigido em lei, não há como observar essa dedução, portanto, não há o que reparar no lançamento ou nos critérios de apuração de receita adotados no auto de infração.

A autoridade lançadora intimou a contribuinte a esclarecer em várias oportunidades, o que não ocorreu. A contribuinte não forneceu os esclarecimentos necessários dos fatos detectados na ação fiscal. Assim sendo, a autoridade fiscal fez o lançamento com base no artigo 42 da Lei nº 9430/1996, uma vez que ficou configurado que a contribuinte foi regularmente intimada e não comprovou por meio de documentação hábil e idônea a origem dos recursos, que indubitavelmente foram depositados em sua conta-corrente. O disposto nesse normativo se coaduna com os fatos do mundo fenomênico, portanto, verifica-se a subsunção dessa norma aos fatos.

Com o cotejo dos valores declarados para o fisco federal e a movimentação financeira mantida à margem de qualquer registro oficial, em nome da pessoa jurídica, restou demonstrada, inequivocamente, a omissão de receita.

Diante desse indício, a autoridade fiscalizadora suportada no normativo retromencionado, não pode simplesmente desprezá-las, aliás, deve usá-las para suportar o seu lançamento.

Nesse sentido, temos o Acórdão nº 108-09238, da contribuinte “C. VIMAR COMERCIAL DE VIDROS MARINGA LTDA-EPP”, relatado pelo conselheiro dessa turma Sr. Orlando José Gonçalves Bueno, cuja ementa assim se apresenta:

“IRPJ E OUTROS – SIMPLES - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS – APLICABILIDADE DA PRESUNÇÃO LEGAL A PARTIR DE 1996 - Como se tratam de fatos geradores de 1997, 1998 e 1999, plenamente aplicável a presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, incumbindo ao contribuinte o ônus de comprovar o contrário, qual seja, de que a movimentação bancária de sua titularidade tem origem e justifica-se em não constituir hipótese de omissão de receitas. Todavia, nestes autos, o contribuinte não logrou afastar totalmente a presunção legal indigitada, por prova hábil e idônea, principalmente sobre movimentação bancária à margem da escrituração contábil e em valores superiores à média das receitas declaradas nos períodos fiscalizados, remanescendo, assim, valores injustificados, consubstanciando válida e eficaz a imputação legal de omissão de receitas na conduta sobre os mesmos. Recurso negado.”

As decisões trazidas à colação pela recorrente ocorreram sob vigência da Lei nº 8.021/1990 e a Súmula 182 do antigo TRF, que não são mais aplicáveis aos dias atuais. A mudança se fez através da Lei nº 9430/1996, que concedeu aos depósitos bancários força jurídica para suportar o lançamento. Para afastar essa assertiva, a recorrente é que deveria apresentar, com propriedade, a verdade e as provas dos fatos, isto é, a recorrente deveria explicar que os créditos não são recebimento de vendas ou que não pertenciam à recorrente

motivo pelo qual não foram escriturados ou que foram devidamente tributados, mas nada disso foi feito. Temos a recorrente levantando suas alegações, todavia, sem comprovações.

Outra questão que foi invocada pela recorrente é a exclusão do SIMPLES. Ora, uma vez caracterizada a omissão de receitas, a autoridade lançadora verificou o limite da receita bruta aplicável ao período em questão, e, também procedeu à exclusão da interessada do SIMPLES, com base no artigo 9º, inciso II e § 1º da Lei nº 9.317/1996. À época o limite era de R\$ 1.200.000,00 (hum milhão e duzentos mil reais), sua receita bruta foi superior a esse montante, portanto, a autoridade lançadora formalizou sua exclusão se deu através do Ato Declaratório Executivo DRF/STM nº 11, de 4 de março de 2010, a partir de 1º de janeiro de 2006, fundamentado no artigo 15, IV, da Lei nº 9317/96.

A exclusão num único processo é possível, consoante o artigo 1º, inciso III, da Portaria do MF nº 666, de 2008, a qual dispõe sobre a formalização de processos relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, que transcrevo:

“Art. 1º Serão objeto de um único processo administrativo:

.....

III - as exigências de crédito tributário relativo a infrações apuradas no Simples que tiverem dado origem à exclusão do sujeito passivo dessa forma de pagamento simplificada, a exclusão do Simples e o lançamento de ofício de crédito tributário dela decorrente;”

Ainda, nos termos do artigo 9º, §1º, do Decreto nº 70.235/1972, temos que:

“ Quando, na apuração dos fatos, for verificada a prática de infrações a dispositivos legais relativos a um imposto, que impliquem a exigência de outros impostos da mesma natureza ou de contribuições, e a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova, as exigências relativas ao mesmo sujeito passivo serão objeto de um só processo, contendo todas as notificações de lançamentos e autos de infração.”

Dessa forma, está correto o procedimento da autoridade fiscal em contemplar num só processo a exclusão da sistemática do SIMPLES por conta do excesso de receitas, as quais foram obtidas junto à movimentação financeira da interessada, em procedimento de fiscalização, e a exigência do IRPJ e seus reflexos por conta dessa omissão de receitas.

Quanto aos lançamentos reflexos, por conta da vinculação existentes com o IRPJ, as mesmas conclusões são aplicáveis. Ou seja, dada a decisão de mérito prolatada para o IRPJ, em se tratando de tributação reflexa, mantém-se o mesmo entendimento para a CSLL, as contribuições ao INSS, a Contribuição ao PIS e a COFINS, tendo em vista que o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a caracterização dos depósitos bancários de origem não comprovada como receitas da pessoa jurídica. A interessada, em nenhum momento, carrou aos autos qualquer elemento comprobatório da origem dos recursos depositados de forma a permitir a identificação de que tais valores não seriam receitas da recorrente ou que, em sendo receitas da atividade, foram regularmente oferecidas à tributação para elas prevista.

Diante de todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso e manter o lançamento.

(documento assinado digitalmente)

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 07/03/2013 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HORTA, Assinado digitalmente em 12/03/2013 por NELSON LOSSO FILHO, Assinado digitalmente em 07/03/2013 por NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HORTA

Impresso em 13/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 11060.000476/2010-32
Acórdão n.º **1202-000.900**

S1-C2T2
Fl. 6

Nereida de Miranda Finamore Horta - relatora

CÓPIA