



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-6

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Recurso nº : 136472
Matéria : IRPJ E OUTRO – Ex.: 1999
Recorrente : FRANCISCO MÚCIO RIBEIRO DE ARRUDA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE
Sessão de : 11 DE AGOSTO DE 2005
Acórdão nº : 107-08.228

NULIDADE DO LANÇAMENTO – SIGILO BANCÁRIO – RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001. A obtenção de informações da CPMF está prevista na Lei Complementar nº 105/2001 e no art. 1º da Lei nº 10.174/2001 que deu nova redação ao art. 11, § 3º da Lei nº 9.311/96. Por se tratar de norma formal ou procedimental que amplia o poder de fiscalização, sua aplicação é imediata, alcançando fatos pretéritos, nos termos do art. 144, § 1º, do Código Tributário Nacional. Os extratos bancários foram fornecidos pelo contribuinte, após o início da ação fiscal. Não há que se falar em nulidade do lançamento.

NULIDADE DO LANÇAMENTO – INFORMAÇÕES DA CPMF OBTIDAS ANTES DA CIÊNCIA DO INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL. Não há nada de ilegal no fato das informações da CPMF terem sido obtidas antes do início da ação fiscal. Primeiro, porque conforme o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, as instituições financeiras responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da CPMF devem prestar à SRF as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nas condições e prazos estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda, e segundo, porque o início de uma ação fiscal pode se dar após o levantamento dos vários indícios de irregularidades existentes no órgão fiscalizador, em nome de um determinado contribuinte. Esse procedimento torna os procedimentos mais objetivos e eficazes e não causa cerceamento do direito de defesa.

EQUIPARAÇÃO DE PESSOA FÍSICA A PESSOA JURÍDICA – INSCRIÇÃO DE OFÍCIO NO CNPJ – Constatado pela fiscalização, que a pessoa física exercia atividade mercantil, correta a sua consideração como pessoa jurídica e a sua inscrição de ofício no CNPJ, nos termos do art. 127 do RIR/94, de forma a buscar a sua exata qualificação e possibilitar o adequado lançamento dos tributos cabíveis.

OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – INEXISTÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO - ARBITRAMENTO DO LUCRO. Constatado pela fiscalização que a movimentação bancária da pessoa física provém da exploração de atividade mercantil e uma vez equiparada a pessoa jurídica, correta a consideração dos depósitos bancários de origem não comprovada, de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/96, como receita, para fins de arbitramento do lucro, por inexistência de escrituração.



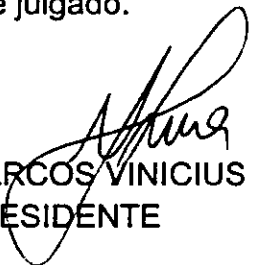
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

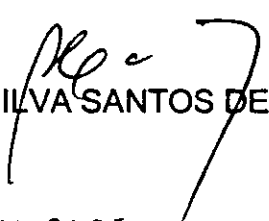
Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Aplica-se à exigência reflexa da CSLL, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FRANCISCO MÚCIO RIBEIRO DE ARRUDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e, no mérito NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 21 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, OCTAVIO CAMPOS FISCHER, HUGO CORREIA SOTERO, NILTON PÊSS e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Recurso nº : 136472
Recorrente : FRANCISCO MÚCIO RIBEIRO DE ARRUDA

RELATÓRIO

I – DA AUTUAÇÃO

Trata o presente processo, de auto de infração, que resultou na exigência do IRPJ e CSLL referentes ao ano-calendário de 1998.

A fiscalização foi iniciada em nome da pessoa física, conforme Termo de Início de Ação Fiscal de abril de 2001, de fls. 41. O contribuinte foi equiparado a pessoa jurídica por explorar habitualmente atividade econômica de natureza comercial, de compra e venda de bovinos, com o fim de lucro e não possuir escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, impossibilitando a apuração do lucro real de sua atividade. Em função do arbitramento do lucro (art. 47, inciso I da Lei nº 8.981/95) foi aplicado o percentual de 9,6% (art. 16 da Lei nº 9.249/95) sobre a totalidade de depósitos bancários efetuados em cada trimestre (art. 42 da Lei nº 9.430/96), cuja origem não foi comprovada. Foi formalizada Representação Fiscal para Fins Penais e aplicada multa de 75%.

Do longo Termo de Verificação e Constatação Fiscal, merece destaque:

1) O contribuinte teve uma movimentação financeira de R\$ 2.213.827,42 no Bradesco e de R\$ 59.860,13 no Banespa, cujas informações foram obtidas do Relatório de Movimentação Financeira – Base CPMF;

2) Nos dados de dispêndios do dossiê do contribuinte, no ano de 1998, consta uma relação de compras efetuadas pelo mesmo de diversas pessoas físicas, no Estado de Goiás;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

3) No sistema RENAVAL constata a existência de 4 veículos (2 caminhões, 1 camioneta e 1 trator), em seu nome;

4) Em ação fiscal iniciada em nome da pessoa física foi intimado a apresentar extratos das contas bancárias que deram origem à movimentação financeira no BANESPA e BRADESCO e a comprovar a origem dos recursos depositados nas contas. Em 07.06.2001 apresentou os extratos do Bradesco, livro caixa e uma relação com nomes de 17 pessoas que seriam os depositantes. Declarou que o livro caixa continha toda a movimentação financeira e os respectivos rendimentos a ele atribuídos pela intermediação em transação, bem como da compra e venda de bovinos;

5) Em 05.07.2001 foi cientificado do disposto no art. 150 do RIR/99, especialmente o § 1º, inciso II e intimado a comprovar a origem e aplicação dos valores creditados em suas contas correntes, a apurar o lucro real de sua atividade no ano-calendário de 1998, a apresentar os livros Diário com a demonstração do resultado do exercício e o Balanço Patrimonial, e os livros Razão e Lalur; e a relacionar os nomes, CPF e endereços dos fornecedores e adquirentes das mercadorias transacionadas. Foi reintimado em 01.11.2001 e em 19.11.2001;

6) Em 26.10.2001 foi efetuada a inscrição de ofício da empresa individual Francisco Múcio Ribeiro de Arruda;

7) Em 19.11.2001 respondeu que a atividade exercida era a de intermediação de venda de bovinos e elaborou uma tabela para demonstrar o lucro obtido na comercialização de um boi, alegando que seu ganho não ultrapassou o percentual de 2,5%. Afirma que exercia atividade informal não sendo necessário os livros Razão e Lalur e de endereço e CPF dos vendedores e compradores dos bois intermediados;

8) Em 05.03.2002, foi intimado a apresentar os documentos que embasaram o livro caixa, contendo o nome dos depositantes e beneficiários dos valores creditados; identificar das pessoas referidas na intimação, quais eram fornecedores e adquirentes do produto transacionado; em relação aos cheques devolvidos, por insuficiência de fundos, informar se eram recebidos posteriormente (cheque, dinheiro, etc.) e se arcava com o prejuízo no caso de não recebimento dos



Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

mesmos; se havia depósitos relativos a outras atividades; informar qual a utilização de um caminhão e os rendimentos mensais recebidos pela utilização do mesmo;

9) Em razão da intimação não ter sido atendida a autuante intimou várias pessoas físicas, constantes no dossiê do contribuinte (dados de dispêndios) a apresentar documentos comprobatórios das transações comerciais realizadas com o contribuinte, tais como, notas fiscais de venda de mercadorias, recibos, duplicatas, cópia de cheques, do ano de 1998. Os intimados encaminharam diversas notas fiscais de produtor rural relativas a garrotes, tendo como destinatário, o autuado. Um dos contribuintes intimados alegou não mais possuir os documentos das datas mencionadas, mas afirmou que manteve transações comerciais com o autuado. Intimou também duas pessoas jurídicas, sendo que uma das intimações foi devolvida pelo correio, por mudança de endereço. Em relação à segunda, respondeu à intimação o Sr. Martim Vieira de Andrade, em nome do Frigorífico Andrade. Respondeu que não tinha capital de giro e que o Sr. Francisco Múcio comprava gado em outros Estados em nome da empresa e desses, alguns o Sr. Martim matava e vendia e outros, o Sr. Francisco vendia para outros clientes. Informou que pagava com cheques de clientes ou dinheiro, mas, que não tinha controle desses pagamentos.

II – DA IMPUGNAÇÃO E DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Apresentou impugnação em que alega a nulidade do lançamento por obtenção de provas de forma ilegal e que o Termo de Início de Fiscalização foi emitido antes da obtenção das provas, sem ter sido dada ciência ao contribuinte. No mérito alega que o lançamento está apoiado em suposições, conjecturas e presunções e que pelo contrário deve-se fundamentar em fatos concretos e questiona a equiparação de pessoa física a pessoa jurídica e o arbitramento do lucro.

Pelo acórdão da 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Recife, o lançamento foi considerado procedente:

- Os extratos bancários foram fornecidos pelo próprio interessado, depois de ter sido intimado a apresentá-los e que a Lei Complementar nº 105/2001, no



Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

art. 1º, § 3º, III, dispõe que o fornecimento de informações à SRF, pelas instituições financeiras referentes à CPMF, não constitui violação do dever do sigilo bancário e que o fato do Termo de Início de Fiscalização ter sido entregue após a obtenção da movimentação financeira do interessado, não se constitui em vício, pelo contrário é consequência das informações obtidas. Rejeitou a preliminar de nulidade;

- Que o contribuinte não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem da movimentação financeira. Nessa situação se aplica o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Trata-se, portanto, de uma presunção legal.

- Em relação à equiparação de pessoa física a jurídica, o contribuinte exerceu atividade econômica de natureza comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante a comercialização de bois, sem que, na condição de empresa individual submetesse os rendimentos obtidos à tributação como pessoa jurídica, nos termos do art. 127 do RIR/94;

- Em face da inexistência da escrituração contábil é cabível o arbitramento do lucro, nos termos do inciso I do art. 47 da Lei nº 8.981/95.

IV – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo e consta despacho da autoridade preparadora de fls. 424 de que foram arrolados bens, conforme documentação constante do processo nº 11618.001695/03-66.

O recorrente argumenta que ao longo da fiscalização atendeu dentro do prazo a todas as solicitações da fiscalização e que mesmo assim, foram solicitados ao Banco Central do Brasil os extratos bancários relativamente ao período fiscalizado, somente possível por autorização judicial, o que leva a concluir pela obtenção ilegal de prova. Acrescenta que a autoridade fiscal somente poderia proceder a exames dos registros de contas de depósito, se existisse processo fiscal instaurado e que os documentos fossem considerados indispensáveis.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Conclui que houve cerceamento de direito de defesa e que deixando a fiscalização de lavrar o Termo de Início de Fiscalização, antes da obtenção das provas, de forma ilegal e não dando ciência ao contribuinte, como recomenda a legislação de regência, revestiu-se o instrumento do lançamento de vício insanável suficiente para se determinar sua nulidade.

Em relação ao mérito, discute o fato do lançamento ter sido baseado em depósitos bancários para justificar a exigência dos tributos, por ser no seu entendimento mera presunção o que seria ilegal haja vista a súmula 182 do então Tribunal Federal de Recursos e o Decreto-lei nº 2.471/88. E que, a legislação invocada pela fiscalização para justificar o lançamento, especialmente as leis nº 7.713/88 e 8.021/90, nada foi alterado, prevalecendo o mesmo entendimento esposado na legislação e jurisprudência anteriores, mesmo porque a simples existência de sinais exteriores de riqueza, sem que outros elementos vinculados ao fato fossem carreados para os autos não seria suficiente para gerar imposto.

Em relação a esse argumento conclui que conforme infere dos julgados transcritos no recurso, a simples movimentação bancária não se presta a justificar a exigência do imposto de renda, por não se constituir em disponibilidade econômica, fato gerador do imposto, ainda mais, quando tais depósitos tornam-se impossíveis de serem justificados, porque, sendo o contribuinte, pessoa física não está sujeito a manutenção de contabilidade regular ou mesmo a escrituração de livro caixa.

Também discute a equiparação da pessoa física a jurídica e o arbitramento do lucro.

Argumenta que não cabe ao fisco “a seu bel prazer” equiparar pessoa física a jurídica, sem que antes desenvolva um exame minucioso em sua atividade de forma a qualificar e quantificar a matéria tributável.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Afirma que o arbitramento é um instrumental colocado à disposição do fisco para ser utilizado numa situação de extrema necessidade e que pode ser adotado nos casos de total imprestabilidade da escrita contábil e absoluta impossibilidade de apuração da receita e despesa da empresa.

Acrescenta que desenvolve sua atividade profissional intermediando a aquisição de bois, com capital de terceiros, sem que isso venha a se caracterizar comercialização por conta própria como pretende a fiscalização. Sua remuneração não chega a atingir meio por cento sobre o capital de terceiros que movimenta, parcela essa que teria sido oferecida à tributação.

Conclui que a improcedência do lançamento se dá por sua ilegalidade, pela própria base de cálculo tomada emprestada pela fiscalização e pela forma cômoda e simplista adotada na equiparação do contribuinte a pessoa jurídica, com o conseqüente arbitramento de lucros.

Em 12.05.2004, foi expedido Despacho nº 104-0.016/2004, que faz alusão ao recebimento de memorial, por meio do qual o recorrente apresenta razões aditivas ao recurso, em que reforça o argumento da nulidade do lançamento.

No mérito questiona o fato do lançamento ser baseado na soma dos depósitos bancários e que essa forma de exigência tributária sempre foi e continua sendo rejeitada desde o princípio de 1981, tanto pelos tribunais administrativos quanto pelo Judiciário. Destaca que somente com a edição da Lei nº 10.074/2001 tornou-se possível tal procedimento e que o acórdão nº 104-19304, entendeu pela impossibilidade de aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001.

Também faz referência ao acórdão de nº 102-45.540, para concluir que o simples extrato bancário não se presta a justificar a exigência do imposto de renda, por não se constituir disponibilidade econômica.



Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Ressalta que o fisco não poderia utilizar-se de informações sobre movimentação financeira, com base na CPMF do contribuinte, senão a partir da vigência da Lei nº 10.174/2001.

V – DO MEMORIAL DO PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL.

O Procurador da Fazenda Nacional em 01.06.2004 apresentou memorial que em síntese trata dos seguintes aspectos:

- Preliminar de produção de prova ilegal: As provas oriundas de informações da CPMF prestadas por instituições financeiras são consideradas desde o advento da LC nº 105/2001, não incidentes nas hipóteses de violação do sigilo bancário.e que pela Lei nº 10.174/2001, a SRF pode instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativos a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal do crédito tributário existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96. Conclui que a autoridade fiscal agiu de acordo com os referidos diplomas legais, uma vez que as informações prestadas sobre os dados da CPMF serviram de referência para a autoridade proceder à verificação da existência ou não do crédito tributário. Acrescenta ainda que os extratos bancários foram fornecidos pelo contribuinte em resposta a intimações da autoridade fiscal;

- Descumprimento das formalidades do auto de infração: Entende o Procurador que tendo o auto sido lavrado com base nas provas apresentadas pelo contribuinte não há vícios materiais que possam tornar nulo o lançamento e também não há erros formais que possam macular o lançamento, posto que o lançamento está em consonância com o art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e também não estão presentes as causas de nulidade previstas no art. 59 do citado Decreto.

- Retroatividade da Lei nº 10.174/2001: A obrigação tributária tem como origem o ano de 1998, antes da entrada em vigor da Lei nº 10.174/2001, mas, os efeitos decorrentes da própria obrigação, como o direito da Fazenda constituir créditos relativos ao imposto de renda são ordenados pela legislação em vigor e como esse



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14

Acórdão nº : 107-08.228

direito não foi maculado pela decadência nem a prescrição, é portanto, exigível. O que houve foi a ampliação dos meios de fiscalização, pela utilização dos dados da CPMF. Cita acórdão do Ministro Luiz Fux da Primeira Turma do STJ;

- Decreto-Lei nº 2.471/88: No art. 9º, inciso VII, do referido Decreto, determinou-se o cancelamento e arquivamento de processos administrativos, relativos a IR, fundados exclusivamente em extratos bancários e abrange exclusivamente as infrações cometidas anteriormente à vigência dessa Lei, nos termos do caput do art. 180 do CTN. Quaisquer interpretações, sobre a extensão dos efeitos do DL seria equivocada, não só por ferir o disposto no citado artigo, mas, porque a possibilidade prevista na Lei nº 9.430/96 extinguiria com qualquer pretensão a esse respeito;

- Presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430/96: Esse diploma legal estabeleceu de forma clara a presunção legal de omissão de receitas, quando o contribuinte regularmente intimado, não comprovar a origem dos recursos. No caso, embora devidamente intimado a justificar a origem dos recursos constantes em conta, este não conseguiu comprová-los adequadamente. A autoridade fiscal diligenciou para suprir as lacunas apresentadas pelo contribuinte, conforme fls. 160-206 dos autos.

- Arbitramento do lucro: O contribuinte foi intimado a apresentar os livros Razão e Lalur para aferição dos lucros e o mesmo declarou não possuí-los, em face da informalidade de sua atividade. O fisco agiu conforme os preceitos legais;

A Fazenda Nacional, por meio de seu Procurador pugna pela improcedência das alegações formuladas no recurso apresentado e pela manutenção do lançamento em sua totalidade.

É o relatório.



Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

VOTO

Conselheira - ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade. Dele conheço.

Em síntese, foi iniciada fiscalização na pessoa física de Francisco Múcio Ribeiro de Arruda e em razão de explorar habitualmente atividade econômica de natureza comercial, relacionada com transações com bovinos, foi equiparado a pessoa jurídica. Não tendo comprovado a origem dos depósitos bancários que o mesmo mantinha em dois Bancos e não tendo apresentado os livros contábeis e fiscais a que estava sujeito como empresa individual, foi arbitrado o lucro com base na aplicação do percentual de 9,6% do valor dos depósitos bancários e aplicada a alíquota de 15% para apuração do imposto de renda, o que equivale a 1,44% do valor dos depósitos bancários.

São quatro focos de discussão trazidos pelo contribuinte e que serão tratados a seguir:

- Nulidade do lançamento por obtenção de prova ilegal e antes da ciência ao autuado;
- Equiparação da pessoa física a pessoa jurídica;
 - Presunção de omissão de receita com base nos depósitos bancários;
 - Arbitramento do Lucro.

1) Nulidade do lançamento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Com base nas informações da CPMF, o contribuinte foi intimado a apresentar os extratos bancários do ano de 1998 de contas correntes que mantinha em dois Bancos e a comprovar a origem dos recursos com documentação hábil e idônea. Os extratos foram apresentados pelo contribuinte.

Com a nova redação do art. 3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.174/2001, não existe mais a vedação de utilização de dados da CPMF para apuração de outros tributos.

Sobre a aplicabilidade da nova legislação para fatos geradores ocorridos antes da edição dessa Lei, há necessidade de se buscar no CTN, se é ou não possível retroagir a fatos pretéritos. Para tanto, reproduzo o caput do art. 144, § 1º, do CTN:

Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

...

Da leitura desse dispositivo legal, se conclui que nada obsta a aplicação da legislação que tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, para o fato gerador de 1998, anterior à edição da Lei nº 10.174/2001, desde que obedecidos os demais preceitos legais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Há de se considerar também que os extratos bancários não foram solicitados ao Banco Central como afirma a recorrente. Esses documentos foram fornecidos pelo contribuinte, sob intimação fiscal.

Em relação ao fato das informações sobre movimentação financeira terem sido obtidas antes da ciência do início da ação fiscal ao contribuinte, não há nada de ilegal. Primeiro, porque conforme o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, as instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da CPMF devem prestar à SRF as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nas condições e prazos estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda, e segundo, porque o início de uma ação fiscal pode se dar após o levantamento dos vários indícios de irregularidades existentes no órgão fiscalizador, em nome de um determinado contribuinte. Esse procedimento torna os procedimentos mais objetivos e eficazes e não causa cerceamento do direito de defesa.

Também não foram feridos os artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72. Considero improcedente a alegação de nulidade do lançamento.

2) Mérito

O contribuinte movimentou em 1998 mais de R\$ 2 milhões e afirmou para a fiscalização que sua atividade centrava-se na intermediação e corretagem de bovinos. Foi intimado a apresentar a relação (nome, CPF) de seus fornecedores e seus clientes e a apresentar os livros contábeis/fiscais exigidos para empresas individuais. Respondeu que desenvolvia atividade informal e não havia necessidade de tais registros, e nem de fornecimento de endereço e CPF dos vendedores e compradores dos bois intermediados. Tampouco o contribuinte comprovou a origem dos recursos financeiros movimentados em suas duas contas bancárias.

Consta no dossiê do contribuinte a emissão de notas fiscais de produtor rural, tendo como destinatário Francisco Múcio Ribeiro de Arruda, cujo valor ultrapassa



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

R\$ 400.000,00. Realizadas diligências junto a alguns emissores das notas fiscais a fiscalização constatou que os produtos comercializados eram garrotes e foi confirmado que o destinatário dos mesmos era Francisco Múcio Ribeiro de Arruda e consta seu CPF. Realizada diligência junto a pessoa jurídica, Frigorífico Andrade, seu responsável respondeu que estava em dificuldades financeiras, sem capital de giro e que o Sr. Francisco Múcio comprava gado em outros Estados em nome da empresa e desses, alguns o Sr. Martim matava e vendia e outros, o Sr. Francisco vendia para outros clientes.

Resta claro que o contribuinte exerceu nesse ano-calendário atividade mercantil. Transcrevo a seguir o art. 127 do RIR/94 que trata das situações de equiparação de empresas individuais a pessoas jurídicas:

“Art. 127. As empresas individuais, para os efeitos do imposto de renda, são equiparadas às pessoas jurídicas (Decreto-Lei nº 1.706/79, art. 2º).

§ 1º São empresas individuais:

a) as firmas individuais (Lei nº 4.506/64, art. 41, § 1º, a);

b) as pessoas físicas que, em nome individual, explorem, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços (Lei nº 4.506/64, art. 41, §1º, b);

...”

Conforme dispositivo legal acima transcrito a atividade desenvolvida pelo contribuinte se enquadra na letra “b”, parágrafo 1º do art. 127 do RIR/94.

Também o CTN, corrobora o lançamento. Transcrevo seu art. 126:

Art. 126. A capacidade tributária passiva independe:

...

III – de estar a pessoa jurídica regularmente constituída, bastando que configure unidade econômica ou profissional.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Acrescente-se que o novo Código Civil, em seu art. 966, que a seguir transcrevo, qualifica a figura daquele que, habitualmente, explora atividade empresarial:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços

Por todas as razões expostas não resta dúvida de que o fato da pessoa física ter sido equiparada a pessoa jurídica, em razão da prática de atividade mercantil, com habitualidade, está de acordo com os fatos e com o direito aplicável, posto que foi desenvolvida atividade empresarial, de comercialização de bois, como foi comprovado pela fiscalização. A concessão do número do CNPJ, de ofício, e a formalização da exigência dos tributos correspondentes, estão de acordo com a legislação de regência. Ademais, ainda que apenas intermediasse a compra e venda de bois, como afirma em seu recurso, também estaria caracterizada a atividade empresarial.

Quanto ao argumento de que o lançamento foi lastreado em depósitos bancários ferindo a súmula 182 do TFR e Decreto Lei nº 2.471/88, ressalto que a súmula e ato legal citado não se referem aos lançamentos efetuados com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Transcrevo o *caput* do 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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Trata-se de uma presunção legal e por essa razão, o ônus da prova é da contribuinte. Observe-se que o contribuinte foi regularmente intimado e não comprovou com documentação hábil e idônea a origem dos recursos financeiros movimentados em suas duas contas bancárias. Também deve ser observado que os depósitos bancários não foram considerados como omissão de receita na pessoa física, mas sim, na pessoa jurídica, sendo aplicado o percentual de 9,6% do valor dos depósitos bancários e aplicada a alíquota de 15% para apuração do imposto de renda das pessoas jurídicas, o que equivale a 1,44% do valor dos depósitos bancários.

O arbitramento do lucro é cabível, em razão do contribuinte não ter escriturado os livros contábeis a que estaria obrigado na qualidade de pessoa jurídica.

Caso semelhante já foi julgado nesta Câmara. Transcrevo parte do voto do Conselheiro Natanael Martins, proferido no acórdão nº 107-07.986 de 16.03.2005:

"A fiscalização, que inicialmente dirigira os seus trabalhos no âmbito da pessoa física, tendo constatado que a sua movimentação financeira derivava da exploração de atividade empresarial, primeiro, como visto, redirecionou os seus trabalhos qualificando-a, a partir de sua inscrição de ofício no CNPJ, como pessoa jurídica e, em segundo lugar, tomando os depósitos a crédito de sua conta corrente bancária como receita bruta, promovendo, a partir dela, o arbitramento do lucro em face da inexistência de escrita.

Veja-se que ao assim proceder a fiscalização, a luz da legislação tributária vigente, primeiro, qualificou corretamente o contribuinte, tratando-o para efeitos tributários não como pessoa natural mas, sim, como pessoa jurídica (a rigor evitando alegação de erro na identificação do sujeito passivo e nos tributos lançados), segundo, apurou com acuidade o que efetivamente representaria a renda tributável, não tomando tais depósitos, em sua totalidade, como renda tributável

...



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 11618.002735/2002-14
Acórdão nº : 107-08.228

Ou seja, a fiscalização, ao proceder como procedeu, nada mais fez do que dar efetividade às regras do CTN e do RIR/99 que, em situações da espécie, para efeitos tributários, qualifica pessoas naturais como pessoas jurídicas, impondo-lhes, conseqüentemente, os tributos a estas inerentes, bem como, partindo da presunção (relativa) estabelecida pelo art. 42 da Lei 9.430/96, no lançamento, pela via do arbitramento, buscou a efetiva renda tributável, por certo, no caso concreto, jamais aferível pela simples consideração dos depósitos bancários*.

Ressalta-se que se o lançamento tivesse sido realizado na pessoa física com base nos depósitos bancários, cuja origem não foi comprovada, seria muito mais gravoso ao contribuinte. A equiparação da pessoa física a pessoa jurídica, e o arbitramento do lucro resultaram em seu benefício.

Em relação ao lançamento da CSLL, aplica-se à exigência reflexa, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Pelas razões expostas, oriento meu voto para rejeitar as preliminares de nulidade e no mérito negar provimento ao recurso voluntário. .

Sala das Sessões – DF, em 11 de agosto de 2005.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA