



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

Processo nº 13116.000995/2004-95
Recurso nº
Resolução nº **1201-000.114 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 11 de setembro de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente HELENO FELIPE PEREIRA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente processo.

(documento assinado digitalmente)

Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Marcelo Cuba Neto, Roberto Caparroz de Almeida, André Almeida Blanco, Rafael Correia Fuso e Luis Fabiano Alves Penteadó.

Relatório

Erro! A origem da referência não foi encontrada.
Fls. 3

Trata-se de Auto de Infração do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) - Simples e seus reflexos, relativo ao ano-calendário de 2000, e de insuficiência de recolhimento referente a valores declarados em Declaração Anual Simplificada (PJ/2000).

Conforme consta no demonstrativo, o crédito tributário foi apurado nos seguintes valores abaixo descritos:

- | | |
|--|----------------|
| a) Imposto de Renda Pessoa Jurídica - Simples | R\$ 94.242,52 |
| b) Programa de Integração Social - Simples | R\$ 94.242,52 |
| c) Contribuição Social - Simples | R\$ 151.462,48 |
| d) Contribuição p/ Financ. S. Social - Simples | R\$ 302.925,06 |
| e) Contribuição p/ Seguridade Social - Simples | R\$ 627.860,78 |

O Contribuinte foi intimado, em 23 de junho de 2003, a apresentar os livros fiscais, cópias de declarações de rendimentos e extratos bancários de suas operações, bem como outros documentos relativos à atividade da empresa.

Em 22 de agosto de 2003 o Contribuinte entregou parte dos documentos solicitados, acrescida de esclarecimentos.

Em 17 de outubro de 2003, após a análise da documentação, a autoridade fiscal solicitou, por meio de novo Termo de Intimação, a comprovação da origem bancária das operações relacionadas em planilha específica, bem assim a escrituração de tais operações nos livros contábeis.

Em 02 de dezembro de 2003 o Contribuinte entregou planilhas parciais, com a identificação das operações, e informou à autoridade fiscal que ainda aguardava o restante dos documentos, que seriam enviados pelo Banco do Brasil. Apresentou, ainda, contratos de agenciamento de mercadorias e algumas notas fiscais de emissão de terceiros.

Em 22 de janeiro de 2004 o Contribuinte foi reintimado a apresentar os livros, documentos e comprovantes originais ou em cópias autênticas.

Em 02 de março de 2004 o Contribuinte apresentou novas planilhas, contratos de agenciamento e cópias de notas fiscais emitidas por produtores rurais.

Em 26 de maio de 2004 a autoridade fiscal intimou terceiros a apresentar declaração por escrito, confirmando ou não a validade dos contratos de agenciamentos firmados com o contribuinte.

Segundo consta dos autos, todos os intimados confirmaram a veracidade dos contratos, mediante declaração escrita, assinada e com firma reconhecida.

Em 25 de junho de 2004 o Contribuinte foi intimado a apresentar relatório detalhado, notas fiscais e informações acerca das operações realizadas com os terceiros supracitados. A intimação foi atendida em 21 de julho de 2004.

A autoridade fiscal lavrou Auto de Infração, em 16 de agosto de 2004, com base nas diferenças apuradas durante os procedimentos e os valores declarados pelo Contribuinte, na sistemática do Simples.

Do termo de verificação fiscal podemos extrair as seguintes conclusões, que serviram de referência para a autuação:

1. *O contribuinte esclareceu que desenvolve atividade de corretor na comercialização de grãos (milho, soja, feijão) in natura, intermediando os produtores rurais da região junto aos compradores e percebendo, a título de remuneração, comissão sobre o valor da operação;*

2. *Os registros constantes no Livro de Apuração de ICMS e do ISS do período solicitado (ano 2000), não estão compatíveis com a movimentação bancária apresentada no mesmo período;*

3. *No Livro Caixa do período de 2000 não está registrada a movimentação bancária de acordo com os extratos bancários do mesmo período;*

4. *No ato da contratação do serviço é formalizado um contrato de agenciamento entre as partes envolvidas (produtor e comprador), e que às vezes acontece do contrato não conter assinaturas das partes em virtude de ser firmado por telefone;*

5. *As Notas Fiscais são emitidas pelo produtor rural diretamente para o destinatário da mercadoria (comprador);*

6. *O comprador efetua remessa do dinheiro por meio da conta corrente do corretor para que este último providencie o pagamento da mercadoria ao vendedor;*

7. ***Todos os contratos de agenciamento apresentados pelo contribuinte sem a assinatura das partes contratantes foram desconsiderados pela fiscalização, ficando sem validade para comprovar a origem das operações bancárias as Notas Fiscais envolvidas nas referidas transações;*** (grifamos)

8. *Em 02/12/2003, o contribuinte apresentou alguns esclarecimentos juntamente com parte da documentação solicitada. **Todos os contratos de agenciamento e notas fiscais apresentados nesta data foram desconsiderados pela fiscalização em razão dos contratos não conterem assinaturas das partes envolvidas na operação e as notas fiscais pelo fato de não apresentarem o fiscalizado como parte envolvida na transação;*** (grifamos)

9. *Em 02/03/2004, o contribuinte apresenta novos esclarecimentos e novos documentos como cópias de notas fiscais autenticadas, contratos de agenciamentos e relatórios detalhados das operações. **Da análise dos documentos apresentados foram desconsiderados todos os documentos (Notas Fiscais) desamparados de contratos de agenciamento ou com contratos de agenciamento sem assinaturas dos envolvidos;*** (grifamos)

10. ***Há diversas notas fiscais emitidas por produtores/vendedores sem o respectivo contrato de agenciamento com o fiscalizado. Como estas***

notas fiscais não trazem nenhuma referência ao intermediário (Helena Felipe Pereira) as mesmas foram desconsideradas;

11. O contribuinte foi intimado a apresentar relatório detalhando para cada Nota Fiscal, a data e os valores depositados bem como os desbloqueios dos respectivos valores em sua conta corrente;

12. O contribuinte em resposta à intimação anterior apresenta relação dos depósitos/desbloqueios vinculados às notas fiscais emitidas e amparadas por contratos de agenciamento considerados pela fiscalização.

Por fim, a autoridade fiscal anexa ao Termo de Verificação planilhas mensais, em que faz detalhada análise da movimentação bancária do Contribuinte e aponta os lançamentos objeto da autuação.

Foi realizado o arrolamento dos bens, nos termos da legislação vigente, bem como proposta a exclusão do Contribuinte do Simples.

Devidamente intimada, a Recorrente apresentou impugnação em 22 de setembro de 2004, acompanhada de documentos, na qual, em síntese, alegou que:

1. O atuado é intermediário em corretagem de grãos, recebendo uma pequena e usual comissão pelos negócios que agencia;

2. Os valores que transitaram pela conta bancária atuada são importâncias pertencentes a terceiros, que são os compradores e vendedores, sobre os quais o atuado foi intermediário nas operações. E, assim, para facilidade de alguns desses negócios, os valores foram depositados na citada conta para a intermediação da operação, ou seja, pagar os vendedores;

3. A planilha com identificação por remetente/comprador dos recursos financeiros enviados para a conta bancária do atuado, de forma individual (por remetente), identificando e correlacionando-se também com eles, com o vendedor/ produtor rural e a respectiva nota fiscal de venda que lastreou o negócio da qual o atuado foi intermediário, é prova robusta no sentido de demonstrar que os recursos são de terceiros, bem como que tais importâncias se direcionaram ao pagamento de operações de compra e venda de cereais, realizadas diretamente entre o produtor/vendedor e o comprador;

4. Por serem recursos de terceiros incidiria, na espécie, o parágrafo 5º, do art. 42 da Lei 9.430/96.

5. É ilegítimo o lançamento fiscal com base exclusiva na movimentação bancária (Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos)

6. O auditor fiscal desconsiderou alguns negócios, por meras formalidades, tais como a falta de contrato ou ainda a falta de assinaturas nos contratos;

7. O Direito Tributário e o respectivo fato gerador tributário não se operam em formalidades, mas sobre o fato real e fático;

8. O atuado prestou todas as informações solicitadas;

9. Toda a tributação para o imposto de renda deve observar o que dispõe o art. 43 do CTN;

10. O auditor fiscal utilizou-se de informações da CPMF para iniciar a fiscalização e a Lei nº 9.311, de 24/10/96, em seu art. 11, § 3º, proíbe taxativamente a utilização de dados da CPMF para constituição de outros tributos;

11. O lançamento não demonstra insuficiência de recolhimentos;

12. Os juros cobrados, com base na taxa SELIC, são exorbitantes, ilegais e inconstitucionais e a multa de ofício de 75% é inaplicável por representar um confisco (valor extravagante em relação ao valor do tributo).

Em sessão realizada no dia 08 de abril de 2006, a 4ª Turma da DRJ em Brasília, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento para determinar que se prossiga na cobrança do crédito tributário principal constituído nos autos de infração, referente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - Simples e seus reflexos, com a incidência de multa de lançamento de ofício de 75% e dos juros de mora.

As Ementas a seguir reproduzem o entendimento daquela instância de julgamento:

Ementa: Assunto: Omissão de Receita - Receita não Escriturada/Declarada - Depósitos Bancários não Comprovados

Caracteriza omissão de receita os valores creditados em conta de depósito 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.

Multa de Ofício de 75%

Não compete à autoridade fiscal, nem ao julgador, determinar outro percentual de multa, visto que está definido na lei, não comportando atividade discricionária.

Juros de Mora - Aplicabilidade da Taxa Selic

Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de abril de 1995, incidem os juros de mora equivalentes à taxa Selic para títulos federais.

Lançamento Procedente

Posteriormente, o contribuinte foi intimado da decisão da Delegacia de Julgamento em 30 de maio de 2006 e, em 28 de junho de 2006, representado por seu advogado, interpôs Recurso Voluntário, alegando, em síntese, que:

1. O lançamento fiscal não obedeceu às regras do ordenamento jurídico fiscal, o que é causa de sua nulidade plena;

2. Na condição de corretor apenas intermediava a operação. O negócio final era realizado entre o Produtor Rural e o Comprador, sendo que aquele emitia Nota Fiscal da Venda de seus produtos

diretamente ao comprador destinatário da mercadoria, quase sempre uma pessoa jurídica atacadista;

3. O Comprador efetuava remessa de dinheiro através da conta corrente do Recorrente, para que ele então providenciasse o pagamento da mercadoria adquirida a quantos fornecedores houvesse;

4. Durante todo o curso da fiscalização, o Recorrente forneceu os esclarecimentos solicitados, através de demonstrativos, planilhas e documentos;

5. O auditor fiscal aceitou parcialmente a justificativa do Recorrente sobre a sua forma de trabalho, considerou alguns negócios e desconsiderou outros, por meras formalidades, tais como a falta de contrato ou ainda a falta de assinaturas nos contratos;

6. O Fisco tem o dever de provar que aquelas operações não representam a realidade;

7. Por serem recursos de terceiros incidiria, na espécie, o §5º, do art. 42 da Lei 9.430/96, na redação do art. 58, da Lei 10.637, de 30/12/2002, que exige procedimentos adicionais do auditor fiscal, para infirmar o seu lançamento fiscal;

8. O lançamento não pode ser sustentado pelo argumento do auditor fiscal, de que se tributou as operações pela ausência de contrato assinado para comprovar a intermediação.

9. A ilegitimidade da autuação fiscal está consagrada na Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, o que causa a nulidade completa do lançamento;

10. Os valores autuados não correspondem à comissão do Recorrente, mas ao valor total das operações realizadas entre o produto rural e o comprador, que são estranhas ao Recorrente;

11. O depósito bancário, por si só, não caracteriza renda, cabendo ao auditor fiscal aprofundar as averiguações no sentido de identificar claramente o fato gerador tributário;

12. O auditor fiscal utilizou-se de duas tipicidades: a omissão de renda e o arbitramento de depósitos bancários, sem qualquer outro elemento que conferisse validade ao fato gerador;

13. A tributação por omissão de rendimentos exige dos auditores para a validade do lançamento a identificação da renda omitida. A tributação sobre arbitramento de depósito bancário exige o "nexo causal" do rendimento omitido, com o acréscimo patrimonial, ou com o sinal exterior de riquezas;

14. Não foi comprovado que o Recorrente adquiriu mercadoria e que as tenha revendido sem emissão de notas fiscais. Não se apurou a existência de estoque ou saldo credor de caixa;

15. O Recorrente não teve acréscimo patrimonial no ano de 2000 a justificar outra renda, a não ser aquela que declarou;

16. A pessoa jurídica é meramente ficcional para o direito fiscal, pois no direito civil e comercial, a firma individual se confunde com a pessoa física do seu titular;

17. Não ficou demonstrado nos autos acréscimo patrimonial;

18. O auditor fiscal utilizou-se de informações da CPMF para iniciar a fiscalização;

19. A Lei nº 9.311, de 24/10/96, que criou a CPMF, em seu art. 11, § 3º, proíbe taxativamente a utilização de dados da CPMF para constituição de outros tributos;

20. O lançamento acha-se agravado por um exorbitante valor, a título de juros, calculados pela taxa da SELIC, que supera em determinados períodos a 2,5% ao mês, o que contraria o art. 192 da Constituição Federal, ao superar os juros legais de 1% ao mês, e também do previsto no art. 161 do CTN;

21. O Superior Tribunal de Justiça manifestou entendimento contrário a aplicação da SELIC, por entender ilegal a sua incidência em créditos fiscais;

22. Os tributos são regidos pelo princípio da legalidade estrita, devendo tanto as obrigações principais quanto acessórias estar disciplinadas em lei. A taxa da SELIC é fixada por Resolução Administrativa e Portarias, através do COPOM e do BACEN, e de forma que variável segundo a orientação da política monetária;

23. Os juros imputados nos cálculos do lançamento fiscal, ainda que autorizados em legislação ordinária, não tem amparo no Direito;

24. A multa de ofício de 75% é uma espécie de penalização que fere preceitos constitucionais e transforma-se em confisco, vez que, representa o valor extravagante em relação ao valor do tributo, merecendo a sua nulidade.

25. Requer a anulação total do procedimento fiscal e do crédito tributário lançado.

Apresentou planilhas como prova de que os recursos financeiros que transitaram em sua conta bancária são pertencentes a terceiros.

Colaciona, ainda, algumas decisões do CARF.

Os autos foram encaminhados ao CARF para apreciação e julgamento.

Este é o relatório.

Voto

O Recurso é tempestivo e atende aos pressupostos legais, razão pela qual dele tomo conhecimento.

A fiscalização intimou o contribuinte a apresentar diversos livros e documentos, entre os quais os livros contábeis da empresa e os extratos de depósito bancário, conforme já demonstrado no relatório.

De posse de tais informações e ante a incapacidade do contribuinte em comprovar satisfatoriamente a origem dos valores depositados em conta corrente de sua titularidade, a autoridade fiscal analisou os elementos e detectou que muitos lançamentos não foram escriturados, o que ensejou a presente autuação do IRPJ e reflexos, na sistemática do Simples.

A autoridade fiscal afirma, ainda, que desconsiderou diversos documentos apresentados pelo contribuinte, quer por ausência dos contratos de intermediação com terceiros, quer pela falta de assinatura das partes em vários dos instrumentos, conforme destacamos no relatório.

A leitura dos autos e da peça de acusação fiscal, cotejada com os argumentos trazidos pelo Recorrente, me levam a refletir sobre o montante total passível de tributação, tendo em vista a atividade de intermediação exercida pelo Contribuinte.

Assim, em homenagem ao princípio da verdade material, que deve nortear os julgamentos administrativos, entendo ser razoável o argumento de que o valor das comissões percebido pelo Recorrente corresponda apenas a uma parcela das operações realizadas, assim como considero que a este cabe a prova de tais montantes.

Em razão disso, voto por Converter o Julgamento em Diligência para que:

- a) O Contribuinte apresente planilha detalhada com a correlação entre os ingressos, notas fiscais e remessas dos valores aos interessados, bem como indique, individualmente, o montante das comissões auferidas em cada operação, com esteio em documentação apta a provar tais demonstrativos;
- b) Após a elaboração das planilhas e apresentação dos documentos acima mencionados determino que a autoridade fiscal apresente relatório conclusivo acerca das informações prestadas.

Adotadas tais providências, os autos deverão retornar ao CARF para julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Relator