



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

Processo nº 13971.000714/2006-86
Recurso nº 157.606 Voluntário
Acórdão nº 1101-00.195 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2009
Matéria IRPJ e reflexos
Recorrente Santa Catarina Motos Ltda.
Recorrida 3ª Turma/DRJ/Florianópolis-SC

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 2000, 2001

Ementa: LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. A Fazenda Pública dispõe de 5 (cinco) anos, contados a partir do fato gerador, para promover o lançamento de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do art. 150 do Código Tributário Nacional (CTN), a do lançamento por homologação, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, situação em que se aplica a regra do art. 173, I, do Código. Inexistência de pagamento ou descumprimento do dever de apresentar declarações não alteram o prazo decadencial nem o termo inicial da sua contagem.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

Ementa: LUCRO PRESUMIDO. REVENDA DE VEÍCULOS USADOS EQUIPARADA A CONSIGNAÇÃO. Na determinação da base de cálculo do IRPJ relativo aos negócios de revenda de veículos automotores usados equiparados a operações de consignação, pelo regime do lucro presumido, aplicada-se o coeficiente de 32% sobre a receita bruta, correspondente à diferença entre os valores de aquisição e de revenda.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001

Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Os valores creditados em conta bancária cuja origem não foi comprovada devem ser tributados como omissão de receitas da pessoa jurídica

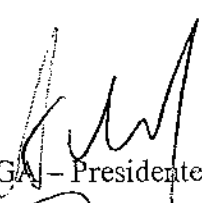
Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

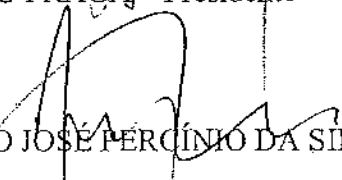
Ano-calendário: 2002

Ementa: MULTA QUALIFICADA. A prática reiterada de omitir da escrituração contábil-fiscal vultosa movimentação financeira em conta bancária caracteriza o evidente intuito de fraude, requisito essencial para a aplicação da multa qualificada prevista no art. 44, II, da Lei 9.430/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


ANTÔNIO PRAGA - Presidente


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Relator

EDITADO EM: 29 JAN 2010

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Aloysio Jose Percínio da Silva, Jose Ricardo da Silva, Alexandre Andrade da Fonte Filho (Vice-Presidente), João Bellini Junior (Suplente Convocado), Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior (Suplente Convocado) e Antonio Praga (Presidente da Turma).



Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 07-14.531/2008 (fls. 702), da 3ª Turma de Julgamento da DRJ/Florianópolis-SC.

Tendo em vista a objetividade do relatório da decisão refutada, resolvo transcrevê-lo no que apresenta de relevante para o presente julgamento:

“O presente processo retorna a esta Delegacia de Julgamento, tendo em vista o decidido em instância administrativa superior (fls. 673 a 678) que declarou **nulo** o Acórdão nº 07-9.291, de 26/01/2007, proferido por esta 3ª Turma de Julgamento, acostado às fls. 604 a 616, determinando aquele colegiado que **nova decisão** fosse proferida.

(...)

Trata-se, então, de lançamento a título de imposto de renda de pessoa jurídica – IRPJ (fls. 286 a 306), sob as regras do Lucro Presumido, relativo a fatos geradores ocorridos nos trimestres dos anos calendário de 2000, 2001^o, 2002, 2003 e 2004, e dos lançamentos decorrentes de contribuição para o programa de integração social – PIS (fls. 307 a 316), de contribuição para o financiamento da seguridade social – COFINS (fls. 317 a 326) e de contribuição social sobre o lucro líquido – CSLL (fls. 327 a 342), conforme demonstrativo abaixo, acrescidos de multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) ou 150% (cento e cinquenta por cento), conforme o caso, além de juros de mora, cientificados ao sujeito passivo em 27/04/2006 (fls. 286 a 343):

(...)

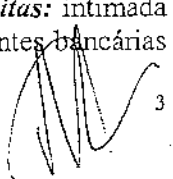
1. Da ação Fiscal

Conforme “Termo de Verificação Fiscal – IRPJ e Reflexos”, fls. 263 a 284, foram verificadas as seguintes infrações (fl. 274, 276, 277):

(i) aplicação incorreta do percentual definido em lei para determinação da base de cálculo do IRPJ: na determinação da base de cálculo do imposto de renda (lucro presumido) a contribuinte aplicou o percentual de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta apurada, nos anos-calendário de 2000 a 2004, descumprindo o que determina a lei de regência – Lei nº 9.249/95, art. 15, § 1º, alínea III, “a” – que previa, para sua atividade, o percentual de 32% (trinta e dois por cento). Em relação a esta infração, foi aplicada multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento);

(iii) aplicação incorreta do percentual definido em lei para determinação da base de cálculo da CSLL: na determinação da base de cálculo da CSLL a contribuinte aplicou o percentual de 12% (doze por cento), quando o correto seria 32% (trinta e dois por cento), nos termos da Lei nº 9.249/95, alterada pela Lei nº 10.684/2003, para fatos geradores a partir de setembro de 2003, inclusive. Em relação a esta infração, foi aplicada multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento);

(iii) depósitos bancários não contabilizados – omissão de receitas: intimada a comprovar a origem de diversos créditos efetuados em contas correntes bancárias



de sua titularidade, a contribuinte o fez apenas parcialmente, remanescendo diversos créditos sem justificativas, nos anos-calendário de 2000 e 2001, configurando, assim, presunção de omissão de receitas, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Considerando que a fiscalizada exerce atividades diversificadas (revenda de motocicletas e prestação de serviços), conforme atos constitutivos e registros na escrita contábil, foi aplicado, para fins de presunção do lucro, o maior coeficiente a que está sujeita – 32% (trinta e dois por cento) – como autoriza o art. 528, parágrafo único, do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR/99). Como decorrência da omissão de receitas verificada, foram lançadas CSLL, Pis e Cofins. Em relação a esta infração, foi aplicada multa de ofício de 150% (cento e cinquenta por cento), por entenderem os agentes fiscais (fls.271 a 273) que a conduta da contribuinte, ao escriturar em seus livros contábeis receitas em montantes muito inferiores às efetivamente auferidas, com o objetivo inequívoco de reduzir o IRPJ e demais contribuições reflexas, caracteriza o evidente intuito de fraude, no qual se inserem as condutas dolosas definidas como sonegação, fraude ou conluio.” (os destaques em negrito são do original)

O órgão de primeira instância julgou o lançamento procedente em parte, conforme decisão assim resumida:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/03/2001

IRPJ. CSLL. LUCRO PRESUMIDO. FATO GERADOR TRIMESTRAL. DECADÊNCIA.

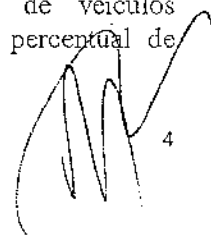
O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito Tributário, relativamente ao imposto de renda, sujeito ao lançamento por homologação, extingue-se em cinco anos, contados da data da ocorrência do fato gerador, nos termos do § 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional - CTN; já na hipótese da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial do imposto rege-se pela regra do art. 173, inciso I, do CTN, segundo o qual a contagem do prazo de cinco anos inicia-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Lançamentos efetuados cientificados após estas datas devem ser declarados nulo por decadência.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. Fato gerador em 31/12/2000, 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001, 31/12/2001.

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

LUCRO PRESUMIDO. REVENDA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES USADOS. Fato Gerador: 30/06/2001 a 31/12/2004.

Para determinação da base de cálculo do imposto de renda de pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro presumido, nas operações de revenda de veículos automotores usados, deve ser aplicado o percentual de



4

32% sobre a receita bruta, que será equivalente à diferença entre o valor do veículo alienado e seu custo de aquisição.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 31/01/2000 a 30/11/2000

COFINS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DOLO. DECADÊNCIA.

Nos casos em que comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial desloca-se daquele previsto no art.159 para as regras estabelecidas no art.173 (ambos do CTN), onde ficou constatado que mesmo sob as regras deste último ocorreu a decadência para os fatos geradores mensais ocorridos entre 31/01/2000 e 30/11/2000.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 31/01/2000 a 30/11/2000

PIS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DOLO. DECADÊNCIA.

Nos casos em que comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial desloca-se daquele previsto no art.159 para as regras estabelecidas no art.173 (ambos do CTN), onde ficou constatado que mesmo sob as regras deste último ocorreu a decadência para os fatos geradores mensais ocorridos entre 31/01/2000 e 30/11/2000.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 31/12/2000, 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001, 31/12/2001

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS

Em razão da vinculação entre o lançamento principal e os decorrentes, devem as conclusões relativas àquele prevalecer na apreciação destes, desde que não presentes arguições específicas ou elementos de prova novos.

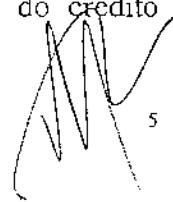
Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Data do fato gerador: 31/12/2000, 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001, 31/12/2001

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. APLICABILIDADE

É aplicável a multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que a conduta do contribuinte está associada aos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964."

No acórdão, determinou-se a exclusão das seguintes parcelas do crédito tributário, em razão de decadência:



a) IRPJ: 1º, 2º, e 3º trimestres de 2000, com multa de 150%, e 1º trimestre de 2001, com multa de 75%;

b) CSLL: IRPJ: 1º, 2º, e 3º trimestres de 2000 (multa de 150%);

c) PIS e Cofins: janeiro a novembro de 2000 (multa de 150%).

Cientificada da decisão em 21/01/2009 (fls. 717), a atuada interpôs recurso no dia 18 do mês seguinte (fls. 718).

Informou ter como atividade principal compra e venda de motocicletas usadas, equiparando-se à consignação mercantil, conforme art. 5º da Lei 9.716/98 e IN SRF 152/98.

Os depósitos nas suas contas bancárias seriam originários de financiamentos de vendas de motocicletas, realizados pelo Bradesco diretamente ao comprador, sendo utilizados para pagamento ao proprietário do veículo, restando no seu caixa apenas a diferença entre os preços de compra e venda, que oscilaria de 1% a 5% do valor da venda.

A ausência de registro contábil dos depósitos bancários não teria sido motivada por intenção de fraudar, mas em razão do seu entendimento de que os valores seriam receitas dos seus clientes, e não suas.

Assegurou que emite notas fiscais de entrada nas aquisições, prometendo trazê-las aos autos em 30 dias.

Contestou a utilização do coeficiente de 32% para a sua atividade na determinação do lucro presumido e a multa qualificada de 150%.

Ao final, requereu, *in verbis*:

“a) a determinação da decadência do IR também com relação ao 4º trimestre de 2000 e 1º trimestre de 2001, do PIS/COFINS/CSL também para o período dezembro de 2000 e janeiro a março de 2001.

c) o cancelamento da autuação por não ser suficiente a demonstração de depósitos bancários para presumir-se tais valores como receita, cabendo ao fisco provar o vínculo desses depósitos com o auferimento de receita,

d) o cancelamento da notificação por ter ficado demonstrado que os valores depositados referem-se a financiamento de veículos em nome de terceiros, alternativamente.

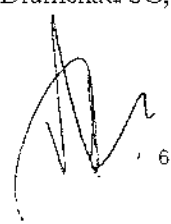
e) Que seja apurado o Imposto de Renda devido pelo lucro arbitrado, considerando a presunção da comissão em 3%,

f) O cancelamento da notificação por estar a Recorrente sujeita a margem de lucro de 8% e não de 32% conforme pretende a fiscalização.

g) O cancelamento da notificação por ter a autuação vícios formais visto ter aplicado incorretamente a multa de 150%, pois não houve demonstração de dolo ou fraude.

h) requer que as intimações referentes a este processo sejam enviados para o endereço da sua advogada: Rua XV de Novembro, 759, sala 1.108, Blumenau/SC, CEP 89010-001.”

É o relatório.



6

Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais pressupostos de admissibilidade.

A alegada incorreção na imposição da multa qualificada de 150% não é matéria relativa a suposto vício formal. Trata-se de questão de mérito, devendo assim ser enfrentada.

A controvérsia relativa à preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário deve ser enfrentada após o exame da ocorrência do pressuposto de “evidente intuito de fraude”, requisito do art. 44, II, da Lei 9.430/92, tendo em vista a ressalva do art. 150 do CTN acerca da ocorrência de “dolo, fraude ou simulação”, o que será possível após o deslinde das questões de mérito.

O auto de infração de IRPJ conteve dois itens de lançamento.

O item 1 abrangeu omissão de receitas nos anos calendário 2000 e 2001, caracterizada por depósitos de origem incomprovada em quatro contas bancárias não registradas na contabilidade, com imposição de multa qualificada.

O item 2, com multa de 75%, relativo a fatos geradores dos anos calendário 2001 a 2004, tratou da exigência de valores em razão da alteração promovida *ex officio* no coeficiente de determinação do lucro presumido, passando para 32% em substituição ao percentual de 8% originalmente empregado pelo sujeito passivo.

O auto de infração de CSLL também é composto de duas parcelas, assim como o do IRPJ, divergindo apenas quanto aos períodos de apuração do item 2, abrangendo somente os anos calendário 2003 e 2004.

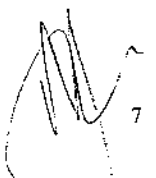
As exigências de PIS e Cofins são referentes unicamente à omissão de receitas nos anos-calendário 2000 e 2001, igualmente com aplicação de multa qualificada.

Da omissão de receitas com base em depósitos bancários

O recurso trouxe alegação acerca de suposta inconstitucionalidade da legislação que autoriza a tributação, como receita omitida, de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada pelo contribuinte.

Este Conselho, na condição de órgão integrante da estrutura administrativa da União, não detém competência para enfrentar arguições de inconstitucionalidade de atos legais, segundo entendimento amplamente pacificado pelo antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, consolidado na Súmula 1ºCC nº 2, com o seguinte enunciado:

“Súmula 1ºCC nº 2: O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”



7

As súmulas aprovadas pelos Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de adoção obrigatória pelos membros do Carf, segundo disposição expressa do art. 72, § 4º, do Regimento Interno deste Colegiado aprovado pela Portaria MF 256/2009.

A presunção de omissão de receitas com base em depósitos bancários de origem incomprovada está expressamente prevista no art. 42, *caput*, da Lei 9.430/96, que assim dispõe:

“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.”

Segundo a pacífica jurisprudência emanada do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, os depósitos bancários sem comprovação de origem devem ser tributados como receitas omitidas, na forma do referido art. 42 da Lei 9.430/96, conforme se constata nos seguintes acórdãos:

“OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO. Os valores creditados em conta bancária cuja origem não foi comprovada devem ser tributados como omissão de receitas da pessoa jurídica. (Ac. 103-22.640/2006)

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO. LANÇAMENTO EM DEPÓSITO BANCÁRIO. PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. O lançamento por presunção de omissão de receitas com base em depósito bancário de origem não comprovada somente tem lugar a partir do ano calendário de 1997, por força do disposto no art. 42, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Ac. CSRF/01-05.312/2005)

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Os valores creditados em conta bancária mantida junto a instituição financeira quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, caracterizam omissão de rendimentos, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. (Ac. CSRF/04-00.452/2006)”

Do exame dos autos, constata-se que a fiscalizada foi regularmente intimada a comprovar a origem dos depósitos bancários sem, contudo, apresentar a documentação própria para fazê-lo.

A alegação de ajuizamento de ação de exibição de documentos contra a instituição financeira mantenedora das suas contas bancárias não socorre a recorrente. A documentação comprobatória deveria estar sob a sua guarda, uma vez que são papéis relativos a operações decorrentes do seu objeto social, de registro contábil obrigatório.

Não foram trazidos aos autos os supostos documentos que corroborariam as alegações da recorrente.

Do coeficiente de determinação do lucro presumido



O art. 5º da Lei 9.716/98 autoriza as pessoas jurídicas que tenham como objeto social a compra e venda de veículos automotores a equiparar, para fins tributários, como operações de consignação, as vendas de veículos usados adquiridos para revenda e dos recebidos como parte do preço de venda de veículos novos ou usados.

Os veículos usados deverão ter nota fiscal de entrada e, quando da venda, nota fiscal de saída, sujeitando-se ao respectivo regime fiscal aplicável às operações de consignação, segundo prescreve o parágrafo único do mesmo artigo.

A Receita Federal expressou a sua interpretação do dispositivo legal por meio da IN SRF 152/98, nos seguintes termos:

Art. 1º A pessoa jurídica sujeita à tributação pelo imposto de renda com base no lucro real, presumido ou arbitrado, que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores, deverá observar, quanto à apuração da base de cálculo dos tributos e contribuições de competência da União, administrados pela Secretaria da Receita Federal – SRF, o disposto nesta Instrução Normativa.

Art. 2º Nas operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, inclusive quando recebidos como parte do pagamento do preço de venda de veículos novos ou usados, o valor a ser computado na determinação mensal das bases de cálculo do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, pagos por estimativa, da contribuição para o PIS/PASEP e da contribuição para o financiamento da seguridade social – COFINS será apurado segundo o regime aplicável às operações de consignação. (g.n.o.).

§ 1º Na determinação das bases de cálculo de que trata este artigo será computada a diferença entre o valor pelo qual o veículo usado houver sido alienado, constante da nota fiscal de venda, e o seu custo de aquisição, constante da nota fiscal de entrada.

§ 2º O custo de aquisição de veículo usado, nas operações de que trata esta Instrução Normativa, é o preço ajustado entre as partes.”

O art. 518 do RIR/99 prevê, como regra geral de determinação do lucro presumido, a aplicação do percentual de 8% sobre a receita bruta auferida no período de apuração.

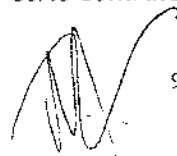
A fiscalização aplicou o coeficiente de 32%, fixado pelo art. 519, § 1º, III, “b”, RIR/99, especificamente para a intermediação de negócios, por entender que essa seria a modalidade que abrangeria as operações de consignação.

A Turma recorrida assim fundamentou a sua decisão:

“Conforme descrito no *caput* do art. 2º da IN SRF nº 152, de 1998, acima transcrito, a operação de venda de veículos/motos usadas adquiridos para revenda, para efeitos tributários, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, foi equiparada às operações em consignação.

Para definir tais operações, recorre-se ao conceito de consignação encontrado no “Vocabulário Jurídico”, de De Plácido e Silva (Editora Forense), a saber:

No sentido do Direito Comercial, serve, em regra, para indicar certo contrato de comissão mercantil.



(...)

A consignação das mercadorias não transfere ao consignatário o domínio das mesmas, que se conservam em seu poder como coisas ou bens que pertencem ao consignante. E daí porque se dá ao consignante o privilégio de reivindicação das mercadorias ou efeitos consignados.

Como se observa, a consignação não transfere o domínio das mercadorias. Assim, a empresa atua nos moldes daquelas que realizam a mediação ou intermediação de negócios, sendo remunerada para tanto, mediante comissões, corretagens ou qualquer outra remuneração pela mediação na realização de negócios civis ou comerciais.

O art. 519, § 1º, inciso III, “b”, do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, que trata da determinação da base de cálculo do imposto de renda das pessoas jurídicas, para fins de cálculo do lucro presumido, assim estabelece:

Art. 519. Para efeitos do disposto no artigo anterior, considera-se receita bruta a definida no art. 224 e seu parágrafo único.

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de (Lei nº 9.249, de 1995, art. 15, § 1º).

(...)

III – trinta e dois por cento, para as atividades de:

(...)

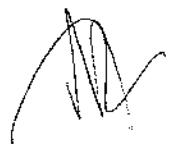
b) intermediação de negócios;

É lícito concluir, portanto, que para determinação da base de cálculo do imposto de renda de pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro presumido, nas operações de revenda de veículos automotores usados, deve ser aplicado o percentual de 32% sobre a receita bruta, que no caso será igual a diferença entre o valor do bem alienado e seu custo de aquisição, de acordo com os §§ 1º e 2º do art. 2º da IN SRF nº 152, de 1998. Incorreu em erro, portanto, o sujeito passivo ao eleger o percentual de 8%, por entender (fls. 528 a 531) que a equiparação se daria com a atividade de compra e revenda de veículos, classificada como atividades em geral.”

Corroborando a tese, penso que o coeficiente de determinação da base de cálculo menor, de 8%, empregado nas atividades em geral, como se dá no comércio (compra e venda), é justificável em razão do custo maior, exatamente correspondente ao valor da mercadoria adquirida para revenda. Esse maior custo se encontra representado na apuração do lucro pelo menor coeficiente aplicado sobre a receita bruta, presumindo-se, por via de consequência, um maior percentual de custos e despesas, no caso, de 92% da receita bruta (100%-8%).

Tal interpretação não se aplica aos negócios de compra e venda de veículos equiparados às operações de consignação, nos quais o custo da mercadoria vendida não integra a receita originária da revenda. Nesses casos, em que já foi expurgado o custo mais representativo, aquele correspondente ao valor de aquisição da mercadoria revendida, é natural que o legislador tenha adotado maior percentual de lucro para a atividade.

Houve-se bem a fiscalização (e a decisão de primeira instância) no tocante ao enquadramento da consignação mercantil como intermediação de negócios para fins de identificação do coeficiente de lucro presumido.



Da multa qualificada (150%)

O evidente intuito de fraude, requisito para aplicação da multa qualificada no percentual de 150%, de que trata o art. 44, II, da Lei 9.430/96, encontra-se bem caracterizado pela utilização de 4 contas bancárias sem registro contábil para movimentação de vultosos recursos da recorrente à margem da contabilidade, tudo devidamente comprovado pela documentação trazida aos autos pela fiscalização.

O quadro abaixo permite a visualização da magnitude da receita omitida em relação aos ingressos de recursos originários das vendas registradas pela recorrente (em Reais).

Ano-calendário	Registrado	Omitido
2000	256.730,00	2.542.205,92
2001	100.426,00	1.857.524,10

Os valores correspondentes à receita omitida estão discriminados na página 18 do TVF – termo de verificação fiscal (fls. 280) e as vendas constam das planilhas às fls. 49/52 e 57/60, devidamente especificadas uma a uma, por veículo.

Da decadência

A recorrente requereu o reconhecimento da decadência “do IR também com relação ao 4º trimestre de 2000 e 1º trimestre de 2001, do PIS/COFINS/CSL também para o período dezembro de 2000 e janeiro a março de 2001”.

Os autos versam sobre exigência de tributos enquadrados na modalidade de lançamento por homologação. Nesses casos, conforme o § 4º do art. 150 do CTN, inicia-se a contagem do prazo quinquenal de decadência a partir da data do fato gerador. Na linguagem do Código, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

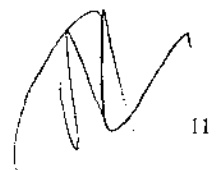
O legislador do CTN estabeleceu a ressalva para os casos de dolo, fraude ou simulação, mas não o fez acompanhada de determinação expressa do correspondente prazo decadencial a ser aplicado à hipótese.

Diante de tal lacuna, a doutrina e a jurisprudência administrativa do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes consagraram o entendimento de que, em tais casos, deve ser utilizada a norma geral de decadência constante do art. 173, I, do Código. Prescreve o dispositivo legal:

“Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.



Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.”

Os seguintes acórdãos refletem esse entendimento:

“LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE. DECADÊNCIA. O fisco dispõe de cinco anos para constituir o crédito tributário mediante lançamento ex officio, nos casos de tributos submetidos à modalidade de lançamento por homologação, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando restar comprovado evidente intuito de fraude. (Acórdão nº: 103-22.640/2006)

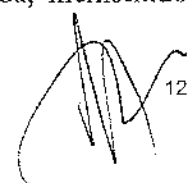
DECADÊNCIA. Estando configurada fraude, dolo ou simulação, inclusive com aplicação de multa qualificada de 150%, não pode ser utilizada a norma do § 4º do art. 150 do CTN, por expressa previsão. Nesse caso, aplica-se a regra prevista no art. 173, I, do mesmo diploma legal. (Acórdão 108-09.585/2008)

DECADÊNCIA. IRPJ. A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, o IRPJ passou a ser tributo sujeito ao lançamento pela modalidade homologação. O início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN. Na ocorrência de dolo fraude ou simulação, o início da contagem do prazo desloca-se do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele no qual o lançamento poderia ser realizado, antecipando para o dia da entrega da declaração se feita no ano seguinte ao da ocorrência dos fatos geradores. (Art. 150 § 4º e 173-I e § único do CTN). (CSRF/01-05.751/2007)

IRPJ. DECADÊNCIA. O início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN. Na ocorrência de dolo fraude ou simulação, o início da contagem do prazo desloca-se do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele no qual o lançamento poderia ser realizado (artigo 173, inciso I do CTN), hipótese esta que não ocorre no caso. (CSRF/01-05.925/2008)”

Os autos de infração objeto deste processo abrangem fatos geradores de ambas as situações, devendo-se aplicar a norma de decadência contida no art. 173, I, para os fatos identificados com ocorrência de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, cujo crédito tributário foi constituído com multa qualificada de 150%, e a norma do art. 150, § 4º, para os demais, com multa ordinária de 75%.

Assim, aplicando-se tal entendimento aos fatos geradores abrangidos pelos autos de infração, discriminados na parte inicial deste voto, tendo em vista a data da ciência dos autos de infração em 27/04/2006, constata-se o acerto da decisão recorrida, inexistindo



12

qualquer outro fato gerador cujo direito de constituição do crédito tributário estivesse alcançado pela decadência.

Da tributação reflexa

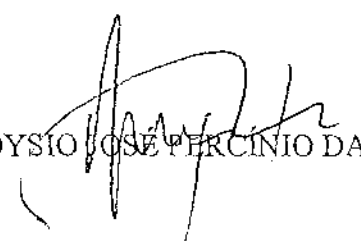
Conforme relatado, o processo também abrange autos de infração do tipo reflexo (CSLL, PIS e Cofins). Nesse caso, a decisão relativa ao auto de infração matriz (IRPJ) deve ser igualmente aplicada no julgamento do auto de infração decorrente ou reflexo, conforme entendimento amplamente consolidado na jurisprudência deste colegiado, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos elementos de convicção.

Da intimação à advogada

As intimações no âmbito do processo administrativo tributário da União estão reguladas pelo Decreto 70.235/72, as quais devem ser realizadas com observância das normas estipuladas pelo seu art. 23.

Conclusão

Pelo exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao recurso.


ALOYSIO JOSÉ PERCINIO DA SILVA

