



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

Processo n° 16045.000275/2007-41
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-003.652 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de janeiro de 2019
Matéria OMISÃO DE RECEITAS E DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO
Recorrente CARVALHO & CASTRO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

EMPRESA LOCADORA DE VEÍCULOS AUTOMOTORES. OBJETO SOCIAL. NÃO CONSTAM ATIVIDADES DE COMERCIALIZAÇÃO DE VEÍCULOS NOVOS, USADOS E/OU VENDAS DE VEÍCULOS RECEBIDOS EM CONSIGNAÇÃO. BASE DE CÁLCULO VALOR TOTAL DA OPERAÇÃO. DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO NÃO OFERECIDA À TRIBUTAÇÃO.

A pessoa jurídica que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores usados, e comercialize sob consignação, pode aderir ao Simples, desde que os contratantes preencham as condições previstas nos arts. 693 e 694 do Novo Código Civil (contrato de comissão mercantil) e demais exigências da legislação tributária. Nesse caso, a base de cálculo do valor relativo ao recolhimento unificado dos impostos e contribuições sociais abrangidos pelo Simples é a diferença verificada entre o preço de venda destacado em nota fiscal e o custo de aquisição constante da nota fiscal de entrada.

As pessoas jurídicas optantes pelo Simples sujeitam-se à apuração de ganho de capital obtido na alienação de ativos, hipótese na qual se deve observar o conceito explícito acerca de bens ativáveis e de depreciação, amortização e exaustão previsto na legislação aplicável às demais pessoas jurídicas.

Entretanto, a empresa que tem como objeto social a locação de veículos automotores (pessoa jurídica do Simples Federal), caso exerça atividades não constantes do objeto do contrato social, não previstas no objeto social, como a comercialização de veículos novos, usados e/ou vendas de veículos recebidos em consignação, por não serem classificáveis no ativo permanente/imobilizado da pessoa jurídica, a venda ou revenda (quando a entrada e respectiva saída do veículo automotor ocorrer em lapso temporal

menor de um ano e um dia) configura receita tributável na sistemática do Simples Federal o valor total da operação.

OMISSÃO DE RECEITAS. PAGAMENTOS EFETUADOS À MARGEM DA ESCRITURAÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA.

Configura matéria preclusa a infração imputada pela fisco não impugnada na instância *a quo*.

INSUFICIÊNCIA DE PAGAMENTO DOS TRIBUTOS DO SIMPLES. RECEITA DECLARADA. INFRAÇÃO REFLEXA.

Constatado valor de receita excedente ao declarado, segue-se o necessário realinhamento das alíquotas incidentes no Simples, exigindo-se as espécies tributárias recolhidas em valor insuficiente, além daquelas incidentes sobre os valores excedentes à receita declarada.

LANÇAMENTOS REFLEXOS. CSLL. PIS. COFINS. CONTRIBUIÇÃO PARA SEGURIDADE SOCIAL - INSS.

A solução dada ao litígio principal, relativa ao IRPJ, aplica-se, no que couber, aos lançamentos decorrentes, quando não houver fatos ou argumentos a ensejar decisão diversa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto- Presidente.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Carlos Augusto Daniel Neto, Giovana Pereira de Paiva Leite, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felicia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

Relatório

Trata-se do Recurso Voluntário (e-fls. 472/483) em face do Acórdão da 4ª Turma da DRJ/Campinas que **manteve parcialmente o lançamento fiscal**, ao julgar improcedente, em parte, a Impugnação (e-fls. 420/447).

Quanto aos fatos, consta dos autos:

- que, em **27/06/2007**, a Fiscalização da DRF/Taubaté lavrou Autos de Infração do **SIMPLES Federal** (IRPJ, CSLL, PIS, Cofins e Contrib. Seg. Social - INSS), anos-calendário 2003, 2004 e 2005, com multa de 75%, ao imputar as seguintes infrações (e-fls. 245/319):

(...)

001 - OMISSÃO DE RECEITAS

*PAGAMENTOS EFETUADOS COM RECURSOS ESTRANHOS
À ESCRITURAÇÃO*

Valor apurado conforme Relatório Fiscal anexo.

Fato Gerador	Valor Tributável	Multa %
31/03/2003	R\$ 50.000,00	75
31/10/2003	R\$ 12.500,00	75
31/10/2003	R\$ 29.500,00	75

Enquadramento legal:

Art. 24 da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea "a", 5º, 7º, § 1º, 18, da Lei nº 9.317/96.; Art. 3º da Lei nº 9.732/98.; Arts. 186, 188 e 199, do RIR/99.

002 - DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO

Valor apurado conforme Relatório Fiscal anexo.

Fato Gerador	Valor Tributável	Multa %
31/10/2003	R\$ 15.700,00	75
31/03/2004	R\$ 53.742,43	75
31/05/2004	R\$ 31.800,00	75
30/06/2004	R\$ 167.094,04	75
31/07/2004	R\$ 29.872,74	75
31/08/2004	R\$ 141.759,52	75
30/09/2004	R\$ 85.935,78	75
30/11/2004	R\$ 72.727,18	75
31/12/2004	R\$ 36.000,00	75
28/02/2005	R\$ 103.500,00 00 (Obs.a decisão a quo já subtraiu R\$ 26.000,00 indevidamente computado pela Fiscalização), valor tributável remanescente = R\$ 77.500,00)	75
31/03/2005	R\$ 169.404,98	75
30/04/2005	R\$ 64.000,00	75
31/05/2005	R\$ 113.060,54	75
30/06/2005	R\$ 20.000,00	75

31/07/2005	R\$ 19.900,00	75
30/11/2005	R\$ 27.932,18	75

Enquadramento legal:

Arts. 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea "a", 5º e 7º, § 1º, da Lei nº9.317/96.; Art. 3º da Lei nº 9.732/98.; Arts. 186 e 188 , do RIR/99.

003 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO (infração reflexa)

(...)

Enquadramento legal:

Art. 5º da Lei nº9.317/96 c/c art. 3º da Lei nº 9.732/98.; Arts. 186 e 188, do RIR/99.

(...)

- que, ainda, quanto aos fatos - infrações imputadas - consta do **Relatório Fiscal** (e-fls. 241/244), parte integrante do lançamento fiscal, *in verbis*:

(...)

A fiscalizada é optante do SIMPLES instituído pela Lei 9.317/96 e alterações. Pelo montante do seu faturamento foi enquadrada como Empresa de Pequeno Porte (EPP).

*Conforme se verifica do Contrato Social e alterações posteriores, a empresa tem por objeto o seguinte: **Locação (aluguel) de automóveis, aparelhos de comunicação e de informática, fls. 75.***

*Posteriormente procedeu a alteração do ramo de negócio acrescentando além da atividade anteriormente citada, mais: **Locação (aluguel) de automóveis, vans, microônibus, ônibus rodoviários, aparelhos de comunicação e de informática, fls. 86.***

Quando do enquadramento como EPP, declarou o CNAE de nº 7121800 (Locação de Veículos).

*Portanto, a fiscalizada, por sua própria opção sempre esteve enquadrada como **LOCADORA DE VEÍCULOS**, e nessa condição vinha apurando e oferecendo à tributação as receitas mensais oriundas dessa atividade.*

*Durante os anos fiscalizados, constatamos que a empresa, além da **LOCAÇÃO**, passou também a **COMERCIALIZAR** (vender), veículos novos e usados e sequer procedeu à **necessária alteração do seu novo ramo de negócio e opção de tributação**, com isso deixando de apurar corretamente os encargos tributários.*

É prudente lembrar o que diz o art. 5º da Lei 9.716/98, bem como a IN 152/98:

"As empresas de compra e venda de veículos usados, com este objeto social declarado em seus atos constitutivos, podem adotar desde 30.10.98, na determinação da base de cálculo do IR o regime aplicável às operações de consignação, computando a diferença entre o valor pelo qual o veículo usado houver sido alienado, constante da NF de venda, e o seu custo de aquisição, constante da nota fiscal de entrada".

A contrário senso, significa dizer: o benefício de consignação não se estende à fiscalizada !!!,

(...)

Quanto aos veículos novos, grande parte foi adquirida diretamente de montadoras, vide notas fiscais anexas, fls. 105/169.

(...)

A fiscalizada, por estar enquadrada no SIMPLES, julgava que poderia apurar o GANHO DE CAPITAL (...).

Veículos eram adquiridos e revendidos praticamente no mesmo dia ou quando muito na semana ou no máximo no mês seguinte, com muita rotatividade, fls. 111, 112, 113, 153 e 154.

(...)

Para melhor elucidar a questão, transcrevemos abaixo, a definição de RECEITA BRUTA, prevista no Estatuto da Microempresa), ei-lo:

... Considera-se receita bruta, o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionalmente concedidos.

Ressalvadas essas exclusões, é vedado, para fins de determinação da receita bruta apurada mensalmente, proceder-se a qualquer outra exclusão, em virtude da alíquota incidente ou de tratamento tributário diferenciado, tais como, substituição tributária, diferimento, crédito presumido, redução de base de cálculo e isenção (Lei nº 9.317/66, art. 2º parágrafos 2º e 4º, e IN SRF nº 355 de 2003, art. 4º parágrafo 1º e art. 19).

Assim sendo, procedemos ao levantamento das receitas oriundas das vendas que não foram corretamente apuradas.

DIFERENÇAS DAS BASES DE CÁLCULO QUE ESTÃO SENDO TRIBUTADAS (DE OFÍCIO):

Vendas de veículos que permaneceram no estabelecimento num período de até 12 meses, conforme planilhas devidamente fornecidas e assinadas pela fiscalizada, uma vez que não fazia parte de seu ramo de negócio compra e venda e sim aluguel de veículos, conforme segue: (fls. 170/200):

Mês/ano	Valor
31/10/2003	R\$ 15.700,00
31/03/2004	R\$ 53.742,43
31/05/2004	R\$ 31.800,00
30/06/2004	R\$ 167.094,04
31/07/2004	R\$ 29.872,74
31/08/2004	R\$ 141.759,52
30/09/2004	R\$ 85.935,78
30/11/2004	R\$ 72.727,18
31/12/2004	R\$ 36.000,00
28/02/2005	R\$ 103.500,00 (Obs.a decisão a quo já subtraiu R\$ 26.000,00 indevidamente computado pela Fiscalização), valor tributável remanescente = R\$ 77.500,00)
31/03/2005	R\$ 169.404,98
30/04/2005	R\$ 64.000,00
31/05/2005	R\$ 113.060,54
30/06/2005	R\$ 20.000,00
31/07/2005	R\$ 19.900,00
30/11/2005	R\$ 27.932,18

Obs: Os demais veículos, que permaneceram pelo prazo superior a 12 meses e 01 dia na fiscalizada, foram considerados como pertencentes a sua frota, (integrantes do ativo permanente), portanto, não constituíram as bases de cálculo acima, quando da sua venda.

Ainda no ano-calendário de 2003, a empresa deixou à margem da contabilidade, não escriturando a aquisição e/ou venda, dos seguintes veículos, cópias dos certificados anexos, fls. 201/207.

Data Aquisição	Veículo	Placa	Valor (R\$)
03.10.2003	Vectra Milenium	DDM 2060	29.500,00
03.10.2003	VW Gol	DEI 1003	12.500,00
13.03.2003	Camionete C.dupla	DEI 0234	50.000,00

Lembrando ainda que, aplicam-se à ME e à EPP todas as presunções de omissão de receitas existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições de que trata a Lei 9.317/96, desde que apuráveis com base nos livros e documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas, ainda que fundamentadas em elementos comprobatórios junto a terceiros. (IN SRF nº 355, de 2003, art. 33).

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS:

Em razão das infrações anteriormente demonstradas, os percentuais de tributação Empresa de Pequeno Porte (EPP), sofreram reajuste, "conforme consta do Auto de Infração, razão pela qual efetuamos o lançamento do crédito tributário por Insuficiência de Recolhimentos.

MAJORAÇÃO DOS PERCENTUAIS APLICÁVEIS (ALÍQUOTAS MAJORADAS)

Em se tratando de pessoas jurídicas optantes do simples, que auferiram receita bruta decorrente de prestação de serviços em montante igual ou superior a 30% da receita bruta total acumulada, os percentuais ficam acrescidos de 50%, Lei nº 10.684/2003 art. 24 e Lei nº 10.822/2003, art. 82, vide planilha anexa onde demonstra os meses que atingiu aquele percentual, fls. 210.

(...)

- que o montante do crédito tributário lançado de ofício, nada data de lavratura dos autos de infração do SIMPLES Federal, perfaz o montante de **R\$ 240.082,33**, assim discriminado por exação fiscal:

Auto de Infração	Principal (R\$)	Juros de Mora calculados até 31/05/2007 (R\$)	Multa de Ofício de 75%	Total
IRPJ-Simples	6.069,94	2.277,78	4.552,36	12.900,08
PIS-Simples	6.069,94	2.277,78	4.552,36	12.900,08
CSLL - Simples	13.202,11	5.001,88	9.901,47	28.105,46
Cofins - Simples	26.404,20	10.003,85	19.803,06	56.211,11
Contrib. Seg. Social - INSS - Simples	60.916,42	23.361,96	45.687,22	129.965,60
Total	-	-	-	240.082,33

Ciente do lançamento fiscal em 29/06/2007, por intermédio de seu procurador, o sujeito passivo apresentou Impugnação parcial (e-fls. 322/338), *in verbis*:

(...)

Quanto a Omissão de Receitas, a impugnante manifesta seu acatamento ao lançamento, sendo efetuados os recolhimentos pertinentes.

Quanto a Diferença da Base de Cálculo, cujo principal argumento de autuação encontra-se apoiada no Relatório Fiscal onde podemos extrair os seguintes dizeres:

(...)

*(...) nos período fiscalizados foram alienados 92 (noventa e dois) veículos e somente 39 (trinta e nove) veículos foram considerados como (sic) **receita operacional**, e dentre esses, 19 (dezenove) tinham características que comprovam o equívoco fiscal, o que adiante demonstraremos.*

(...) que ao adquirir um veículo para locá-lo, e tal negócio jurídico não se realizando, se faz imperioso a alienação do bem para não comprometer o fluxo da empresa, muito menos possuir um bem ocioso. Além da discrepância entre os números apontados, com a realidade dos fatos, pois há bens alienados com centenas de dias de uso.

Pelos números acima, podemos questionar qual o critério para considerarmos habitualidade? como enquadrarmos tais números como receita operacional? ou ainda, qual o critério fiscal e seu respectivo enquadramento legal para somente considerarmos usado o veículo após 12 (doze) meses de uso? respostas ou provas que não encontramos na presente autuação.

Quanto à menção do Diligente Auditor Fiscal de que a empresa "além da locação, passou também a comercializar (vender) veículos novos e usados e sequer procedeu a necessária alteração de seu novo ramo de negócio e opção tributária, nos parece temerária desacompanhada de qualquer prova ou demonstrativo documental do exercício liberal da atividade de "comercialização de veículos novos e usados", pois só encontramos notas fiscais de compra e recibo de vendas de veículos, a maioria sem lucratividade sem qualquer exercício por parte do fisco, de que o número de veículos era desproporcional à frota de veículos da fiscalizada, qual tempo que cada veículo permaneceu no ativo da mesma, ou qualquer intimação pedindo justificativa ou explicação sobre o ocorrido.

Para contrapor a tentativa da "Presunção Fiscal" de comerciante de veículos, informamos que a atividade de "locação de veículos" pressupõe que a empresa prestadora de tal serviço esteja preparada tecnicamente de bens objeto de locação (sua única fonte de renda), ou seja, de veículos novos ou semi usados em bom estado de conservação, pouca quilometragem, dotados de toda tecnologia (álcool, gasolina, diesel ou flex) e disponíveis imediatamente para locação.

*Por estas exigências, todas empresas que se habilitam a exercer a atividade de "locadora de veículos" se veem obrigadas a adquirir constantemente veículos e renovar sua frota, e as vezes diante da possibilidade de locação adquirir determinado veículo para atender especificamente ao pedido de um potencial cliente, que por contingência particular ou melhor preço do concorrente não contrata a locação. **Portanto, ao receber tal veículo não resta outra alternativa ao Locador a não ser a venda do veículo recentemente adquirido cuja locação foi cancelada, e isto realmente ocorreu durante os três anos fiscalizados, em que foram compulsoriamente alienados 20 (vinte) veículos desta forma, dentre os 92 (noventa e dois) alienados no período.***

Outro fator relevante na presente autuação, refere-se ao demonstrativo fiscal de veículos vendidos, precisamente no mês de fevereiro de 2005, onde pelas alienações de veículos registrados no referido mês encontramos apenas três veículos vendidos que totalizam R\$ 77.500,00 (setenta e sete mil e quinhentos reais), e não o valor fiscal de R\$ 103.500,00 (cento e três mil e quinhentos reais) conforme abaixo demonstramos:

(...)

Outro argumento fiscal desprovido de qualquer amparo legal, ou mesmo contábil, consta do citado relatório onde o Auditor afirma "venda de veículos que permaneceram no

estabelecimento num período de até 12 meses, conforme planilhas devidamente fornecida e assinada pela fiscalizada, uma vez que não fazia parte de seu ramo de negócio compra e venda e sim aluguel de veículos conforme segue"

Tal afirmação, desacompanhada de dispositivo legal que autoriza este entendimento, padece de autenticidade tributária e legalidade, devendo ser desconsiderada.

Com relação ao dever de imobilizar, existe sim dispositivo legal, artigo 301 § 2º do RIR, abaixo transcrito que disciplina e define o acerto da Impugnante em considerar Ativo Permanente todas as aquisições de veículos (bem com vida útil superior a 12 meses) na sua aquisição e destinação, o que por contingências contrárias à vontade da Impugnante não se concretizaram em alguns veículos.

Ainda neste sentido, informamos que todos os veículos alienados no período foram objeto de tributação como ganho de capital, sendo recolhido à título de imposto de renda a alíquota de 15% (quinze por cento), todos os resultados positivos, que totalizarem no período fiscalizado o valor de R\$ 13.822,12 (treze mil oitocentos e vinte e dois reais e doze centavos) cujas cópias de DARFs anexamos.

Obs: 6297- IRPJ-GANHOS DE CAPITAL NA ALIEN. DE ATIVOS-MICROEMPRESA/EPP OPTANTE PELO SIMPLES (e-fls. 342/353).

*Dentre os veículos considerados como objeto de comercialização e Receita Operacional, ou seja, como atividade clandestina segunda afirmação fiscal, **destacamos como anteriormente dito os 19 (dezenove) veículos que pelas suas características não poderiam ser considerados como Receita Operacional.***

(...)

*Pelos números ~ e datas acima, - verifica-se (...) que o critério fiscal de considerar como **Receita não Operacional** somente os veículos após 12 (doze) meses de uso ou aquisição, sem observar as características intrínsecas de cada um deles, tais como: quilometragem, estado de conservação, destinação e uso na empresa, ou forma de alienação, produziram desacerto fiscal, pois, dentre os veículos "selecionáveis" encontramos apenas como exemplo: "um Caminhão Volkswagen ano 2001 Placa BTR 8142, adquirido para transporte de veículos (rampa móvel) caracterizadamente como de uso próprio da impugnante alienado pelo valor de R\$ 63.000,00 (sessenta e três mil reais); **ou mesmo o absurdo de considerar como Receita Operacional a indenização de veículo Gol 2005 Placa DMQ 5482, furtado em 30.11.2005, no valor de R\$ 27.932,18 (vinte e sete mil novecentos e trinta e dois reais e dezoito centavos)" conforme comprova os documentos anexos. (e-fls. 340/341)***

DA ILEGALIDADE DO LANÇAMENTO

Pelo princípio da legalidade tributária, por conseguinte, tem-se a garantia de que nenhum tributo será instituído, nem

aumentado, a não ser através de lei. A Constituição Federal é explícita. Tanto a criação como o aumento dependem de lei

(...)

Na sessão de **17/09/2009**, a 4ª Turma da DRJ/Campinas julgou a impugnação **procedente em parte**, ao excluir do valor tributável da infração diferença de base de cálculo a importância de R\$ 26.000,00 quanto ao fato gerador de fevereiro/2005 (redução do valor tributável de R\$ 103.500,00 para R\$ 77.500,00 pois a venda do veículo de R\$ 26.000,00 ocorreu em agosto/2005), conforme Acórdão (e-fls. 420/447), cuja ementa, parte dispositiva e fundamento do voto, nessa parte, transcrevo:

(...)

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

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

Omissão de Receitas. Pagamentos não Escriturados. Matéria não Impugnada.

Consolida-se administrativamente a matéria que não tenha sido objeto de impugnação, operando-se, em relação a ela, a preclusão processual.

Diferença de Base de Cálculo. Comercialização de Veículos equiparada a Operação de Consignação. Não-Cabimento.

As pessoas jurídicas optantes pelo Simples sujeitam-se à apuração de ganho de capital obtido na alienação de ativos, hipótese na qual se deve observar o conceito explícito acerca de bens ativáveis e de depreciação, amortização e exaustão, previsto na legislação aplicável às demais pessoas jurídicas.

A venda de veículos não classificáveis no ativo permanente da pessoa jurídica configura receita tributável na sistemática do Simples, pelo valor total da operação.

Não se aplica aos optantes pelo Simples a regra de tributação diferenciada, equiparada à operação de consignação, porque, além de alcançar apenas a venda de veículos usados, desde que a atividade esteja prevista no contrato social, é específica para as pessoas jurídicas que apuram seu resultado pelo lucro real, presumido ou arbitrado.

Retifica-se a exigência para excluir da base de cálculo a receita decorrente de venda de veículo computada em período de apuração indevido.

Realinhamento da Alíquota. Majoração do Percentual Aplicável. Insuficiência de Recolhimento sobre os Valores Declarados.

Constatado valor de receita excedente ao declarado, segue-se o necessário realinhamento das alíquotas incidentes no Simples, exigindo-se as espécies tributárias recolhidas em valor insuficiente, além daquelas incidentes sobre os valores excedentes à receita declarada.

Justifica-se a majoração do percentual aplicável, quando verificado o atendimento aos pressupostos contidos na legislação vigente.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

(...)

Acordam os membros da 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, em JULGAR PROCEDENTE EM PARTE a Impugnação e MANTER EM PARTE o crédito tributário trazido a litígio, nos termos do voto da relatora.

(...)

Voto

(...)

Quanto à objeção da impugnante em relação aos bens comercializados no mês de fevereiro/2005, o Demonstrativo "Frota — Veículos" e o Demonstrativo "Movimentação", constantes de fls. 170/199, cujas informações foram fornecidas ao Fisco pela própria fiscalizada, aponta a venda dos seguintes veículos, no referido período: (...)

Nota-se que, de fato, assiste razão à impugnante, quanto aos veículos vendidos em fevereiro/2005, em período inferior a doze meses, totalizarem R\$ 77.500,00, e não R\$ 103.500,00, como considerado pelo Fisco, fato que enseja a devida retificação, para exclusão da diferença exigida, a qual consiste na importância de R\$ 26.000,00 (R\$ 103.500,00— R\$ 77.500,00).

De acordo com os mesmos Demonstrativos de fls. 170/199, observa-se que tal valor de R\$ 26.000,00 corresponde exatamente àquele pelo qual foi vendido o veículo Gol 1.0, ano 2005, cor prata, Placa DMQ-5325, adquirido da Volkswagen do Brasil Ltda, conforme NF 156918, no mês de fevereiro/2005 (em 01/02/2005), e transferido em agosto/2005 (em 02/08/2005), mês no qual deixou de ser computada essa venda, a despeito da comercialização ter se dado em período inferior a doze meses da respectiva aquisição. Vejam-se todas as vendas no mês de agosto/2005: (...).

A constatação desse equívoco cometido pela fiscalização implicaria a inclusão dessa receita de venda, de R\$ 26.000,00, no mês de agosto/2005, sujeita à incidência da tributação simplificada.

Porém, a inovação do lançamento é atividade que se encontra fora da alçada de competência da autoridade julgadora, cumprindo o seu exercício à autoridade lançadora, quando ainda não transcorrido o prazo decadencial para formalização da exigência.

(...)

Ciente desse *decisum* em **16/10/2009** (sexta-feira) por via postal, Aviso de Recebimento - AR (e-fl. 471), o sujeito passivo apresentou **Recurso Voluntário parcial** em **17/11/2009** (terça-feira) (e-fls. 472/483) reiterando, em suma, as mesmas razões já aduzidas na instância *a quo* quanto às infrações: Diferença de Base de Cálculo e Insuficiência de Recolhimento quanto às receitas declaradas no Simples (infração reflexa), pedindo a reforma da decisão recorrida para que seja julgado procedente o recurso quanto à matéria recorrida. O sujeito passivo não recorreu da infração imputada OMISSÃO DE RECEITAS (matéria preclusa, pois também não fora objeto de impugnação na instância *a quo*).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade. Portanto, conheço do recurso.

Trata-se de exigência de crédito tributário do SIMPLES Federal de pessoa jurídica optante do SIMPLES Federal, ramo de atividade locação de veículos automotores.

As matérias objeto do recurso:

a) infração imputada **Diferença de Base de Cálculo** (diferença tributável) anos-calendário 2003, 2004 e 2005, atinente a vendas de veículos novos e usados que - segundo o entendimento da Fiscalização e da decisão recorrida - é vedado a ativação como bens do ativo permanente/imobilizado, pois o prazo entre a compra e a venda dos bens - veículos automotores- foi inferior ao um ano e um dia (RIR/99, art. 301, § 2º). A contribuinte não tem como objeto social a venda de veículos novos, usados e ainda não tem como objeto social a venda em consignação de veículos usados. Assim, o valor das vendas deve ser somado à receita bruta, para incidência dos tributos e contribuições do SIMPLES Federal, pelo valor total da respectiva operação.

b) insuficiência de recolhimento concernente às receitas informadas, declaradas no Simples Federal, em face do recálculo dos tributos do Simples pela mudança de faixa de alíquota a qual é definida pela receita bruta acumulada até o respectivo mês objeto do recálculo do ano-calendário considerado (infração reflexa).

Obs: Não foi objeto do recurso voluntário a infração imputada Omissão de Receitas - pagamentos efetuados à margem da escrituração. Matéria preclusa.

Nesse parte, consta expressamente do voto condutor da decisão *quo* que a matéria restou preclusa na instância administrativa (e-fl. 430), *in verbis*:

(...)

Em sua defesa, a interessada concorda com a infração correspondente à omissão de receitas, questionando a matéria que trata da diferença de base de cálculo e, por consequência, da insuficiência de recolhimento, em virtude do lançamento se fundamentar em presunção, sem lastro em formação probatória das acusações fiscais.

Inicialmente, quanto à omissão de receitas, consolida-se administrativamente a matéria, porque não objeto de impugnação, operando-se, em relação a ela, a preclusão processual.

(...)

Identificadas as matérias objeto do recurso voluntário, inexistindo preliminar a ser enfrentada, passo a analisar o mérito dos pontos controvertidos.

DIFERENÇA DE BASE DE CÁLCULO

Infração imputada **Diferença de Base de Cálculo** (diferença tributável) anos-calendário 2003, 2004 e 2005, atinente a vendas de veículos novos e usados que - segundo o entendimento da Fiscalização e da decisão recorrida - é vedado a ativação como bens do ativo permanente/imobilizado, pois o prazo entre a compra e a venda dos bens - veículos automotores- foi inferior ao um ano e um dia (RIR/99, art. 301, § 2º). A contribuinte não tem como objeto social a venda de veículos novos, usados e ainda não tem como objeto social a venda em consignação de veículos usados. Assim, o valor das vendas deve ser somado à receita bruta, para incidência dos tributos e contribuições do SIMPLES Federal, pelo valor total da respectiva operação.

Destarte, o valor total das vendas de veículos novos e usados, com prazo menor de um ano e um dia da data de registro de entrada, deve ser somado às demais receitas da pessoa jurídica -receita bruta - para incidência dos tributos e contribuições do SIMPLES Federal;

Relação dos veículos que, segundo a Fiscalização da RFB, é incabível a escrituração no ativo imobilizado consta do TVF. Valor tributável - infração imputada - Diferença de Base de Cálculo do SIMPLES Federal:

Obs: Quanto ao **PA mês de fev/2005**, do valor tributável inicial de R\$ 103.500,00 já foi excluído R\$ 26.000,00 pela decisão *a quo*, ou seja, um veículo que havia sido incluído pela Fiscalização indevidamente, valor remanescente tributável R\$ 77.500,00.

Portanto, após exclusão do citado valor de veículo q não fora comercializado no PA Fev/2005, conforme decisão *a quo*, apresento a relação mensal de veículos comercializados (vendas) e valores mantidos pela decisão *a quo*. Ou seja, remanescem comercializados antes de um ano e um dia, a partir da entrada:

1-Outubro/2003: R\$ 15.700,00 (1 veículo)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
28.02.2003	GOL SPECIAL COR PRATA ANO 2003 PLACA DHT-7691	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 419.594	16.744,28
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
27.10.2003	KARLA SAVIENE SILVA		15.700,00

Processo nº 16045.000275/2007-41
Acórdão n.º 1301-003.652

S1-C3T1
Fl. 507

2- Março/2004: R\$ 53.742,43 (2 veículos)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
29.03.2004	VW MOD. SANTANA 2.0 COR PRETO NINJA ANO 2004 - PLACA.....	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 050.887	33.242,43
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
29.03.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		33.242,43

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
02.05.2003	OMEGA CD ANO 1997 - MOD. 1998 - COR PRETA PLACA CLM-7291		23.000,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
30.03.2004	CLAUDIA BEZERRA CAVALCANTE		20.500,00

3-Maio/2004: R\$ 31.800,00 (2 veículos)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
09.09.2003	GOL SPECIAL ANO 2001 - MOD. 2002 COR PRATA PLACA DEV-7795	TANI MOTORS DISTRIB. VEICULOS LTDA. - NF 013938	13.000,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
21.05.2004	LUIZA N. DE MELO		13.800,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
12.11.2003	GM-CELTA ANO 2003 COR PRETA PLACA DGU-0652	JOSE CARLOS DE CARVALHO FILHO	14.000,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
07.05.2004	ARI SILVA BASTOS		18.000,00

4-Junho/2004: R\$ 167.094,04 (05 veículos)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
11.02.2004	TIPO CAMINHÃO MOD. VW/8.120 ANO 2001 MOD. 2002 - COR BRANCA - PLACA BTR-8142	VW LEASING	29.283,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
14.06.2004	ERNESTO DINIZ FILHO		63.000,00

Processo nº 16045.000275/2007-41
Acórdão n.º 1301-003.652

S1-C3T1
Fl. 508

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
09.06.2004	KOMBI LOTAÇÃO ANO 2004 COR BRANCO GLACIAL – CHASSI FINAL 007.041	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 074.382	27.489,68
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
09.06.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		27.489,68
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
22.06.2004	KOMBI ANO 2004 – COR BRANCO GLACIAL PLACA CYQ-7409	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 079.645	25.534,80
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
22.06.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		25.534,80
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
23.06.2004	KOMBI ANO 2004 – COR BRANCO GLACIAL PLACA CYQ-7415	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 080.114	25.534,80
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
23.06.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		25.534,80
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
29.06.2004	KOMBI ANO 2004 – COR BRANCO GLACIAL PLACA CYQ-7403	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 081.389	25.534,80
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
29.06.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		25.534,80

5-Julho/2004: R\$ 29.872,74 (01 veículo)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
21.07.2004	PARATY 1.6 CITY COR BRANCO GLACIAL ANO 2004 – CHASSI FINAL 173.540		29.872,74
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
14.07.2004	TALE VEICULO COMERCIO LTDA.		29.872,74

6- Agosto/2004: R\$ 141.759,52 (05 veículos)

Processo nº 16045.000275/2007-41
Acórdão n.º 1301-003.652

S1-C3T1
Fl. 509

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
09.08.2004	PARATY 1.6 CITY COR BRANCA ANO 2004 PLACA DMQ-5065	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 091.126	26.879,76
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
17.08.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		26.879,76
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
09.08.2004	PARATY 1.6 CITY COR BRANCA ANO 2004 PLACA DMQ-5064	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 091.128	26.879,76
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
17.08.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		26.879,76
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
10.08.2004	GOL 1.6 POWER ANO 2004 - COR PRATA PLACA DMQ-5068	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 093.337	24.377,40
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
13.08.2004	GERALDO JOSE GONÇALVES DE OLIVEIRA		27.000,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
11.08.2004	GOL 1.6 POWER ANO 2004 COR PRETA PLACA DMQ-5083	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 094.354	27.013,80
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
19.08.2004	WALTER URSULINO DA SILVA		29.000,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
07.06.2004	FIAT PALIO WR ADVENTURE ANO 2003 COR PRATA - PLACA DKB-6721	LUIZ ANTONIO CARDOSO RIBEIRO	31.000,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
04.08.2004	MARIO DA COSTA MAIA FILHO		32.000,00

7 -Setembro/2004: R\$ 85.935,78 (03 veículos)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
17.05.2004	RENAULT / SCENIC RXE 2.0 ANO 2002 COR PRATA PLACA DFI-1797	IRACEMA MARQUES VIEIRA HIRTSCH	40.000,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
27.09.2004	NILCIANE SANTOS TEIXEIRA DA SILVA		41.000,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
22.09.2004	VW GOL 1.0 COR VERMELHA ANO 2004 MOD. 2005 PLACA DMQ-5128	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 107.714	18.404,98
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
2.09.2004	SIRLEY BORGES DA SILVA		19.000,00

Processo nº 16045.000275/2007-41
Acórdão n.º 1301-003.652

S1-C3T1
Fl. 510

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
08.09.2004	VW KOMBI ANO 2004 MOD. 2005 COR BRANCA PLACA DMQ-5113	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 100.410	25.935,78
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
17.09.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		25.935,78

8 -Novembro/2004: R\$ 72.727,18 (03 veículos)

17.11.2004	VW SAVEIRO 1.6 ANO 2004 MOD. 2005 COR BRANCA – PLACA DMQ-5241	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 127.343	24.727,18
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
24.11.2004	TALE VEICULOS COMERCIO LTDA.		24.727,18
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
22.11.2004	VW FOX 1.0 ANO 2004 MOD. 2005 COR PRATA PLACA DMQ-5231	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 067.657 ✓	25.303,63
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
24.11.2004	RUY JOSE TEIXEIRA CALTABIANO		26.000,00
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
23.11.2004	VW GOL 1.0 ANO 2004 – MOD. 2005 – COR CINZA PLACA DMQ-5242	VOLKSWAGEM DO BRASIL LTDA. NF 131.538	20.237,79
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
25.11.2004	ERALDO COSTA DE OLIVEIRA		22.000,00

9 -Dezembro/2004: R\$ 36.000,00 (01 veículo)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
13.02.2004	HONDA CIVIC SEDAM LX ANO 2002 COR VERDE PLACA DGZ-0420	TANI MOTORS DISTRIB. VEICULOS NF 017.811	33.500,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
16.12.2004	IVONETE APARECIDA NASCIMENTO COURA		36.000,00

10 -Fevereiro/2005: R\$ 103.500,00 (valor revisado, reduzido, pela decisão recorrida para R\$ 77.500,00). (03 veículos remanescem tributáveis)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
20.10.2004	GM / CELTA 4P SPIRIT COR PRATA ANO 2004 MOD. 2005 – PLACA DMQ-5203	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 495.145	19.164,60
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
18.02.2005	UNIMED DE LORENA		20.500,00

Processo nº 16045.000275/2007-41
Acórdão n.º 1301-003.652

S1-C3T1
Fl. 511

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
09.02.2005	PARATI 1.6 ANO 2004 COR CINZA PLACA DMQ - 5351	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. NF 162420	29.200,57
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
23.02.2005	JOSÉ PINTO DE SOUZA		30.000,00
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
14.02.2005	GOL 1.6 POWER ANO 2005 COR CINZA PLACA DMQ - 5341	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. NF 157982	26.494,98
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
24.02.2005	JULENE LOPES DA SILVA		27.000,00

11 -Março/2005: R\$ 169.404,98 (05 veículos)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
14.09.2004	CAMIONET GM S/10 EXECUTIVE 2.8 4X4 ANO 2002 MOD.2003 COR PRATA – PLACA DFI -1668	ALBERTO ANDRADE GABRIEL	70.000,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
01.03.2005	PAULO CÉSAR DELGADO DE ALMEIDA		70.500,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
15.09.2004	GM / CELTA 4P SPIRIT COR PRATA ANO 2004 MOD. 2005 – PLACA DMQ-5116	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 480.933	19.414,89
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
11.03.2005	ADRIANA CRISTINA DOS SANTOS MACHADO		23.000,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
19.09.2004	GM / CELTA 4P SPIRIT ANO 2004 MOD. 2005 PLACA DMQ-5126	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 480.932	19.414,89
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
31.03.2005	JOSEANE DE ARAUJO OLIVEIRA DA SILVA		22.500,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
28.10.2004	GM / CELTA 4P SPIRIT COR PRATA ANO 2004 MOD. 2005 – PLACA DMQ-5173	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 492.118	19.783,44
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
02.03.2005	NELI ALVES DE OLIVEIRA		22.500,00

Processo nº 16045.000275/2007-41
Acórdão n.º 1301-003.652

S1-C3T1
Fl. 512

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
30.03.2005	KOMBI LOTAÇÃO ANO 2005 COR BRANCA PLACA DMQ - 5405	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. NF 172920	30.904,98
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
31.03.2005	TALE VEÍCULOS COMÉRCIO LTDA.		30.904,98

12 -Abril/2005: R\$ 64.000,00 (03 veículos)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
20.10.2004	GM / CELTA 4P SPIRIT COR PRATA ANO 2004 MOD. 2005 - PLACA DMQ-5191	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 495.146	20.278,35
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
12.04.2005	MARCIA MARIA FARIA DE ALMEIDA		22.000,00
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
28.10.2004	GM / CELTA 4P SPIRIT COR AZUL ANO 2004 MOD. 2005 - PLACA DMQ-5163	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 492.782	19.433,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
22.04.2005	SÉRGIO JOSÉ ANTUNES REIS		21.500,00

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
16.09.2004	GM / CELTA 2P SPIRIT COR PRATA ANO 2004 MOD. 2005 - PLACA DMQ-5123	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 482.430	18.348,93
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
22.04.2005	APARECIDA DE FÁTIMA RIBEIRO DOS SANTOS		20.500,00

13 -Maio/2005: R\$ 113.060,54 (03 veículos)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
06.05.2005	GOL 1.0 ANO 2005 COR BRANCA CHASSI - 158871	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. NF 200348	21.479,37
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
06.05.2005	TALE VEÍCULOS COMÉRCIO LTDA.		21.479,37
Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor - R\$
06.05.2005	POLO SEDAN 2.0 ANO 2005 COR PRETO NINJA CHASSI - 031168	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. NF 190624	44.581,77
Data / Venda	COMPRADOR		Valor - R\$
06.05.2005	TALE VEÍCULOS COMÉRCIO LTDA.		44.581,17

Processo nº 16045.000275/2007-41
Acórdão n.º 1301-003.652

S1-C3T1
Fl. 513

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
01.04.2005	HONDA CIVIC EX ANO 2002 COR PRATA PLACA CSQ - 9235	JOSÉ ROBERTO DA SILVA	42.000,00
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
05.05.2005	S.O.S. GUARATINGUETÁ		47.000,00

14 -Junho/2005: R\$ 20.000,00 (01 veículo)

15.09.2004	GM / CELTA 2P SPIRIT COR PRETA ANO 2004 MOD. 2005 – PLACA DMQ-5124	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 480.934	18.005,49
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
21.06.2005	VANDA TOLEDO RAMOS		20.000,00

15 -Julho/2005: R\$ 19.900,00 (01 veículo)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
20.10.2004	GM / CELTA 4P SPIRIT COR PRETA ANO 2004 MOD. 2005 – PLACA DMQ-5204	GENERAL MOTORS DO BRASIL LTD NF 495.147	19.919,52
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
01.07.2005	ALEXANDRE ANTUNES DE SOUZA		19.900,00

16 -Novembro/2005: R\$ 27.932,18 (01 veículo)

Data / Aquisição	DESCRIÇÃO	Fornecedor	Valor – R\$
13.06.2005	GOL ANO 2005 COR PRATA PLACA DMQ - 5492	VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA. NF 202696	27.932,18
Data / Venda	COMPRADOR		Valor – R\$
30.11.2005	SINISTRO OCORRIDO CONFORME BOLETIM DE OCORRENCIA Nº 4131/2005 DELEGACIA DE POLICIA DE CAÇAPAVA SP		27.932,18

Obs: Veículo sinistrado. O produto da sua venda e/ou indenização por sinistro restou equiparado à receita bruta decorrente da atividade de comercialização, porque não passível de ser considerado ganho de capital.

Por sua vez, nas razões do recurso (reiterando as razões já apresentadas na Impugnação), a recorrente rebela-se contra a decisão recorrida e contra o entendimento da Fiscalização de que as compras e vendas de veículos automotores, ocorridas em prazo inferior a um ano e um dia, seria incabível a ativação no permanente/imobilizado.

A contribuinte, em suma, argumenta que a exigência ou observância desse prazo mínimo de um ano e um dia para que seja permitida ou justificada a escrituração contábil do bem móvel como ativo permanente/imobilizado seria ilegal, pois, no caso, estaria implicando carga tributária mais onerosa.

Ou seja, o Fisco está exigindo os tributos do SIMPLES Federal sobre o valor integral do preço de venda do bem (receita operacional, sem dedução de custos) e não sobre a diferença entre o preço de compra e venda (ganho de capital sobre receita não operacional)..

Não procede a irrisignação da recorrente, ou seja, não merece guarida.

Primeiro, convém frisar que a regra geral no âmbito do Simples Federal a tributação dá-se pela incidência de alíquota diretamente sobre a receita bruta, dispensado o controle das despesas e custos para produção da receita bruta. O legislador quando da fixação das alíquotas do Simples (tributação com alíquotas reduzidas) já presumiu os custos/despesas, por isso não há que se falar em controle de custos/despesas para efeito de apuração dos tributos do Simples Federal, nos termos da Lei 9.317/96.

Em face da legislação contábil e fiscal vigente na data dos fatos geradores dos anos -calendário 2003, 2004 e 2005, o sujeito passivo - contribuinte do SIMPLES Federal - atividade locação de veículos automotores, conforme objeto social constante do Contrato Social -, sujeita-se às normas desse Sistema Simplificado de Tributação e observância, também, e das normas aplicáveis aos contribuintes em geral, quando pertinentes, mormente quanto às regras de ativação de bens.

No caso, a diferença de base de cálculo no âmbito do Simples Federal, quanto às operações de venda de veículos novos e usados, é exigível por duas razões:

1ª) como a contribuinte não tem como objeto social a compra e venda de veículos novos e usados (seu objeto social refere-se a locação de veículos automotores), logo as operações de compra e venda de bens (veículos automotores novos e usados), realizadas antes de um ano e um dia, não são bens ativáveis (ativo permanente/imobilizado); por isso, são receitas operacionais pelo valor total para efeito de tributação pelo Simples Federal;

2ª) ainda, não se aplica, no caso, a tributação pela diferença entre o preço de venda e de compra quanto às vendas de veículos usados recebidos em consignação (regime especial de consignação de trata o art. 5º da Lei 9.716/98), pois não consta do instrumento de contrato social da recorrente que seria objeto social a compra e venda de veículos usados ou em consignação para efeito de equiparação à consignação. Logo, para efeito do Simples Federal incide tributação sobre o valor total da operação de venda de veículos usados e novos, inclusive quanto ao valor do veículo sinistrado.

A propósito, a decisão *a quo* já enfrentou a matéria adequadamente e, por isso, adoto também, como razão de decidir, sua fundamentação e que transcrevo, no que pertinente, *in verbis*:

(...)

*Nesse tocante, observou a fiscalização que o **objeto social da autuada consistia em locação de veículos**, condição na qual a interessada vinha recolhendo os tributos incidentes sobre o Simples, suportada pelo código CNAE (7121800), informado na respectiva **Declaração Anual Simplificada — DAS**.*

E que, no entanto, além da locação, a empresa vinha efetuando a venda de veículos novos e usados, sem alteração de seu objeto social, tributando o ganho de capital sobre o lucro obtido, à

*alíquota de 15%, ou seja, mediante equiparação da operação à venda por consignação, quando **tal faculdade se aplica, unicamente, em relação aos veículos usados, desde que previsto o objeto "compra e venda" no respectivo contrato social.***

*Tudo isso, ainda, na condição de optante do Simples, em que a **tributação incide sobre a receita bruta**, assim considerada o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia (remuneração na consignação mercantil, por exemplo), não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionalmente concedidos.*

Ressaltou a fiscalização que o ganho de capital, como calculado, até seria admissível, desde que correspondesse à venda do ativo permanente, para renovação da frota, fato que não restou devidamente caracterizado, relativamente aos veículos comercializados em até 12 meses da respectiva aquisição.

*Por pertinente, registre-se, ante as razões de defesa apresentadas, **não constar do processo que a fiscalização, ao constatar a venda de veículos novos e usados, tenha concluído pela mudança da natureza das operações comerciais da contribuinte**, desconsiderando as atividades de locação, **mas apenas que, além dos alugueis, a pessoa jurídica também aufere rendimentos decorrentes da comercialização de veículos**, tributados de maneira equivocada.(ou seja, oferecidos à tributação de forma equivocada pela contribuinte).*

*Acerca da questão envolvida na venda de veículos, observa-se, primeiramente, que a **Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998**, admitiu a possibilidade de equiparação de operações de venda de veículos, adquiridos para revenda, a operações de consignação, desde que relativa a bens **usados** e prevista a atividade de compra e venda no respectivo contrato social. Veja-se o texto da lei:*

"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.**" (negrejou-se e grifou-se)*

*A fiscalização constatou que a contribuinte pretendeu usar da faculdade prevista na legislação acima transcrita não só para bens usados, como também para bens novos e, ainda, **sem constar de seu contrato social a previsão da atividade de***

compra e venda, conforme faz prova os seus atos constitutivos (fls. 73/93).

(...)

Acerca da questão, Soluções de Consulta emitidas por Unidades Regionais da Receita Federal do Brasil, expressam, em suas ementas, o seguinte:

(...)

SOLUÇÃO DE CONSULTA/SRRF/10º RF/DISIT Nº 349, de 15 de outubro de 2004

Assunto: ... Simples

Ementa: Simples. Opção. Possibilidade. Venda de veículos sob consignação.

Base de cálculo dos pagamentos.

A pessoa jurídica que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores, e comercialize-os sob consignação, pode aderir ao Simples, desde que atendidas as demais exigências da legislação de regência.

A diferença entre o valor de alienação e o custo de aquisição do automóvel integra a base de cálculo do montante a ser pago pela sistemática do Simples.(Grifou-se)

SOLUÇÃO DE CONSULTA/SRRF/10a RF/DISIT Nº133, de 25 de agosto de 2006

Assunto: ... Simples Ementa: Simples.

COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS EQUIPARAÇÃO A OPERAÇÕES DE CONSIGNAÇÃO. BASE DE CÁLCULO.

A pessoa jurídica que tenha como objeto social, declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores, e comercialize-os sob consignação, pode aderir ao Simples, desde que os contratantes preencham as condições previstas nos arts. 693 e 694 do Novo Código Civil (contrato de comissão mercantil) e demais exigências da legislação tributária. Nesse caso, a base de cálculo do valor relativo ao recolhimento unificado dos impostos e contribuições sociais abrangidos pelo Simples é a diferença verificada entre o preço de venda destacado em nota fiscal e o custo de aquisição constante da nota fiscal de entrada. (Grifou-se)

(...)

*Ainda, para melhor elucidar a questão, impõe-se buscar o conceito de **bens ativáveis**, constante da legislação, a fim de caracterizar a frota de veículos pertencente à autuada, voltada à*

locação, operação a qual se destina à manutenção da atividade da pessoa jurídica, segundo o seu contrato social.

A regra é estipulada no art. 179 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976 (Lei das Sociedades Anônimas - LSA), diploma legal recepcionado pela legislação do imposto de renda (Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977). O citado dispositivo assim diz: (...).

*Observe-se que os bens ativáveis no imobilizado são aqueles adquiridos para serem utilizados de modo permanente pela empresa, na produção de bens e serviços. **Não se destinam a ser vendidos, mas sim a participar na produção de lucro ao longo de vários exercícios.** Assim, os gastos com sua aquisição devem ser ativados, isto é, não podem ser deduzidos como despesas correntes e a sua perda de valor é apropriada aos resultados auferidos ao longo de sua vida útil, sob o título de depreciação, nos termos do art. 307 do RIR/99.*

Essa é a regra geral.

Contudo, a teor do disposto no Decreto-lei nº 1.598, de 1977, arts. 15 e 45 (base legal do art. 301 do RIR/99), duas exceções são feitas quanto a bens que, por sua natureza, seriam do ativo imobilizado, mas que têm seu custo de aquisição admitido como despesa operacional na apuração do resultado da pessoa jurídica.

A primeira, quando o bem for de pequeno valor unitário e a atividade da empresa não exigir a utilização simultânea de um conjunto desses bens. Nesse caso, o gasto com a sua aquisição pode ser levado diretamente ao resultado do exercício da aquisição, como despesa corrente.

A segunda, quando tiver prazo de vida útil inferior a um ano. Aqui, nem se trata propriamente de uma exceção à regra geral, porque o gasto com a aquisição de tais bens não irá beneficiar os resultados de mais de um exercício social. Não se trata de um gasto de capital e, sim, uma despesa corrente, de um gasto que vai beneficiar apenas um período.

Ainda que a interessada, por ser optante pelo Simples, seja dispensada da escrituração completa, bem como da apuração do resultado segundo o lucro real, tais conceitos são relevantes para enquadrar os veículos adquiridos como componentes do imobilizado ou do circulante da pessoa jurídica; mesmo porque, na apuração do ganho de capital, impõe-se à contribuinte optante pela tributação simplificada a determinação do valor de aquisição do bem imobilizado, diminuído dos encargos de depreciação, amortização ou exaustão, aí integrando-se, portanto, o conceito de valor contábil determinado pela legislação do imposto de renda. Esse é o entendimento expresso pela Administração Tributária em atos de orientação interna.

Deveras, a opção pelo Simples implica o pagamento unificado e integral de todos os impostos e contribuições abrangidos pelo Sistema. Tal pagamento, entretanto, não contempla todos os impostos e contribuições federais e nem exclui a incidência de todos os não contemplados.

(...)

*Com relação à apuração do **ganho de capital**, a Instrução Normativa SRF nº 93, de 24 de dezembro de 1997, dispõe que a apuração do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, a partir do ano-calendário de 1997, será feita da seguinte forma: (...).*

Como regra, pela legislação do imposto de renda, o ganho de capital, nas alienações de bens do ativo permanente e de ouro não considerado ativo financeiro, corresponderá à diferença positiva entre o valor da alienação e o respectivo valor contábil.

*Considera-se valor contábil o custo de aquisição, diminuído dos encargos de depreciação, amortização ou exaustão acumulada. É o que se pode inferir do **art. 418** do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), transcrito abaixo: (...).*

A regra geral descrita acima refere-se à apuração do imposto de renda pelo lucro real. O mesmo RIR/99 também trata da situação em que a pessoa jurídica é tributada pelo lucro presumido:

"Art. 521 (...)",

Ressalte-se que o art. 418 do RIR/99 apenas define o que vem a ser valor contábil do bem, podendo-se inferir, por decorrência lógica, que no art. 521 do mesmo RIR/99 deve-se levar em conta o valor da depreciação, amortização ou exaustão acumulada, no caso de a tributação ser feita pelo lucro presumido.

Desse entendimento, poderiam surgir dúvidas com relação à obrigatoriedade de a pessoa jurídica optante pelo lucro presumido ter que manter escrituração contábil para poder considerar o valor contábil, da maneira como dispõe o art. 418 do RIR/99.

Com relação a essa questão, as instruções de preenchimento da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica do exercício de 2004 (DIPJ 2004, ano-calendário 2003), aprovada pela Instrução Normativa SRF nº 413, de 26 de março de 2004, em seu subitem 18.2.6.3.1, que trata dos valores integrantes da base de cálculo do lucro presumido, assim determina:

"O lucro presumido, apurado trimestralmente, é a soma dos seguintes valores:

a) (...);

b) dos valores correspondentes aos demais resultados e ganhos de capital, assim considerados:

b.1) os ganhos de capital, nas alienações de bens e direitos, inclusive de aplicações em ouro não caracterizado como ativo financeiro. O ganho corresponde à diferença positiva verificada, no mês, entre o valor da alienação e o respectivo custo de aquisição, diminuído dos encargos de depreciação, amortização ou exaustão acumulada, ainda que a empresa não mantenha escrituração contábil;" (negrejou-se)

Para as empresas optantes pelo Simples o tratamento deve ser o mesmo, sendo que este entendimento também já foi manifestado pela Receita Federal do Brasil em sua publicação denominada "Perguntas e Respostas da Pessoa Jurídica 2004", em sua questão de número 125, transcrita abaixo:

"Como serão tributados os rendimentos, os ganhos líquidos e os ganhos de capital auferidos pela pessoa jurídica inscrita no Simples ?

Os ganhos e rendimentos auferidos em qualquer das citadas modalidades são tributados consoante as regras a seguir:

(...)

c) os ganhos de capital auferidos em alienações de bens do ativo permanente da pessoa jurídica e de ouro não considerado ativo financeiro, resultantes da diferença positiva obtida entre o valor da alienação e o valor contábil, expressos em reais, serão tributados à alíquota de 15% (quinze por cento), sendo recolhidos pela própria pessoa jurídica, até o último dia útil do mês subsequente ao da percepção dos ganhos.

NOTAS:

Código de Receita de Ganho de Capital - 6297

Valor contábil é o valor de aquisição diminuído da depreciação, amortização ou exaustão acumulada e, no caso de investimentos, considerado o ágio ou deságio." (negrejou-se)

Assim, as pessoas jurídicas tributadas pelo Simples deverão apurar ganho de capital mediante a diferença positiva entre o valor da alienação e o custo de aquisição do bem, diminuído da depreciação, amortização ou exaustão acumulada.

E para a existência da depreciação, basta o atendimento aos pressupostos contidos na legislação em regência, quanto ao que se consideram bens depreciáveis (art. 307 do RIR/99).

Como visto, só há de se falar em ganho de capital quando da venda de bens integrantes do imobilizado da pessoa jurídica.

Por via de consequência, o produto da venda de veículos não classificados no imobilizado não configura ganho de capital, incluindo-se, portanto, necessariamente, no conceito de receita bruta, esta última definida como base de cálculo da tributação simplificada, a qual abrange, inclusive, o rendimento decorrente de indenização em razão de sinistro, por configurar a compensação de um bem por dinheiro.

Pois bem, respondendo aos questionamentos da impugnante, foi justamente a classificação determinada pelo art. 179 da LSA e pelo Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, o critério adotado pelo Fisco para avaliar quais os veículos da frota da contribuinte são passíveis de serem enquadrados no imobilizado, considerando como tal aqueles cuja aquisição e correspondente venda se deu em período superior a 12 meses.

Por conseguinte, os veículos adquiridos e vendidos em período inferior a 12 meses foram classificados como componentes do circulante da pessoa jurídica, de sorte que o produto da sua venda e/ou indenização por sinistro restou equiparado à receita bruta decorrente da atividade de comercialização, porque não passível de ser considerado ganho de capital.

Nesse contexto, considerando o conceito de ganho de capital e de receita bruta já explicitados neste voto, irrelevante que a interessada exerça, com habitualidade, a atividade de comercialização.

Não obstante, a fiscalização tomou o cuidado de anexar ao processo os Demonstrativos "Frota — Veículos" (fls. 170/174) e "Movimentação" (fls. 175/199), nos quais constam as datas de aquisição e venda dos veículos, bem como os respectivos destinatários, donde se extrai a informação da venda (...) veículos em período inferior a doze meses, ao longo dos anos fiscalizados (2003 a 2005), conforme quadro transcrito no relatório.

*A autoridade fiscal, inclusive, apurou que a fiscalizada vinha repassando, **com assiduidade**, veículos novos à empresa do grupo (Tale Veículos e Comércio Ltda), adquiridos com suporte em contrato de mútuo, tudo de acordo com os documentos de fls. 94/108.*

A própria fiscalizada admite que efetua a venda de veículos, porque frustrada a sua locação, para não comprometer o fluxo da empresa e não possuir um bem ocioso, conforme excerto da defesa, que novamente se reproduz:

*"Por estas exigências, todas empresas que se habilitam a exercer a atividade de "locadora de veículos" se vêm obrigadas a adquirir constantemente veículos e renovar sua frota, e as vezes diante da possibilidade de locação adquirir determinado veículos para atender especificamente ao pedido de um potencial cliente, que por contingência particular ou melhor preço do concorrente não contrata a locação. **Portanto, ao receber tal veículo não resta outra alternativa ao Locador a não ser a venda do veículo***

recentemente adquirido cuja locação foi cancelada, e isto realmente ocorreu durante os três anos fiscalizados, em que foram compulsoriamente alienados 20 (vinte) veículos desta forma, dentre os 92 (noventa e dois) alienados no período.
"(grifos do original)

Assim, caracterizada está a comercialização de veículos.

(...)

Como demonstrado, a infração Diferença de Base de Cálculo está baseada, calcada, estribada, em prova direta (após excluído um veículo pela decisão recorrida, remanescem os veículos automotores adquiridos e vendidos no intervalo de menos de um ano e um dia (intervalo entre a data de entrada e saída), conforme relação, discriminação minuciosa fornecida pela própria contribuinte à Fiscalização, com respectivas cópias das notas fiscais e relação dos nomes dos adquirentes) (relação já transcrita acima), cujo lançamento fiscal está em consonância com os critérios estabelecidos pela legislação de regência, tanto para fins de classificação de bens no ativo permanente, como para fins de apuração de ganho de capital e de receita bruta, aplicáveis às pessoas jurídicas optantes pela tributação simplificada (regime do SIMPLES Federal).

Quanto aos veículos usados (comercializados antes de um ano e um dia, entre a data de entrada e de saída), inaplicável o art. 5º da Lei 9.716, 1998, pois não faz parte do objeto social a atividade de comercialização com veículos usados, logo as entradas e saídas antes de um ano e um dia, não se equiparam para efeito fiscal a venda de veículos recebidos em consignação (bens não ativos no permanente, mas sim no circulante). É tributável pelo Simples Federal o valor total da operação. Inaplicável, por conseguinte, a Súmula CARF nº 85, cujo verbete transcrevo:

Súmula CARF nº 85

Na revenda de veículos automotores usados, de que trata o art. 5º da Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998, aplica-se o coeficiente de determinação do lucro presumido de 32% (trinta e dois por cento) sobre a receita bruta, correspondente à diferença entre o valor de aquisição e o de revenda desses veículos.

No que concerne à comercialização de veículos novos, também, atividade não consta do objeto do contrato social, logo o valor tributável pelo Simples Federal é o valor total da operação.

Portanto, os valores recebidos pela contribuinte nas operações de compra e venda de desses veículos novos e usados, bem como do veículo sinistrado cujo valor foi compensado, ou seja, ressarcido pelo seguro, integram a base de cálculo para apuração dos valores devidos pela sistemática do SIMPLES Federal dos anos-calendário 2003, 2004 e 2005, pelo valor total da operação, pois entre a operação de entrada/registrada e a saída o lapso temporal foi inferior a um ano e um dia (não ativos no permanente, mas sim no circulante).

INSUFICIÊNCIA DE PAGAMENTO DOS TRIBUTOS DO SIMPLES.
RECEITA DECLARADA. INFRAÇÃO REFLEXA.

Constatado valor de receita excedente ao declarado, segue-se o necessário realinhamento das alíquotas incidentes no Simples, exigindo-se, reflexamente, as espécies tributárias recolhidas em valor insuficiente, além daquelas incidentes sobre os valores excedentes à receita declarada.

LANÇAMENTOS REFLEXOS. CSLL. PIS. COFINS. CONTRIBUIÇÃO
PARA SEGURIDADE SOCIAL - INSS.

A solução dada ao litígio principal, relativa ao IRPJ, aplica-se, no que couber, aos lançamentos decorrentes, quando não houver fatos ou argumentos a ensejar decisão diversa.

Portanto, deve ser mantida a decisão *a quo*.

Porto tudo que foi exposto, voto para conhecer do recurso e no mérito negar provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel