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

Processo nº	18471.001942/2007-17
Recurso nº	507.932 Voluntário
Acórdão nº	**1302-00.474 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	27 de janeiro de 2011
Matéria	SIMPLES - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente	NEW TEMPER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A partir da edição da Lei nº. 9.430, de 1996, caracterizam-se omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

"assinado digitalmente"

Marcos Rodrigues de Mello

Presidente

"assinado digitalmente"

Wilson Fernandes Guimarães

Relator

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello, Wilson Fernandes Guimarães, Daniel Salgueiro da Silva, Irineu Bianchi, Eduardo de Andrade e André Ricardo Lemes da Silva.

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Relatório

NEW TEMPER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a decisão da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, que manteve, na íntegra, os lançamentos tributários efetivados, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo de exigências de tributos e contribuições (Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Imposto sobre Produtos Industrializados, Contribuição para o PIS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social e Contribuição para a Seguridade Social), relativas ao ano-calendário de 2004, formalizadas no âmbito do SIMPLES com base na imputação de omissão de receitas e, por decorrência, de insuficiência de recolhimento provocada pela adição das receitas tidas como omitidas.

Inconformada, a contribuinte apresentou impugnação ao feito fiscal (fls. 1.161/1.166), por meio da qual ofereceu, em síntese, os seguintes argumentos:

- que, se realmente existisse omissão de receitas, ela não depositaria todos os valores em suas contas correntes, e ainda não contabilizaria e demonstraria perante a Fiscalização;

- que é uma empresa comercial que negocia seus produtos no mercado e recebe diversos cheques pré-datados efetuando a troca destes com instituições financeiras;

- que, entretanto, todos os valores correspondem ao seu faturamento, de forma que são recolhidos integralmente todos os tributos exigidos pela legislação vigente;

- que a afirmação feita no relatório do auto de infração de que os valores creditados na conta corrente não tem origem comprovada não seria verdade, pois os créditos na conta decorreram de títulos extrajudiciais descontados nos bancos;

- que juntava cópia dos documentos de arrecadação (DARF) relativos aos recolhimentos dos tributos correspondentes aos meses nos quais foram apontadas diferenças pela Fiscalização;

- que não seria cabível atribuir omissão de receita com base nos depósitos bancários;

- que efetua-se vendas em um determinado mês, recebendo-se cheques e duplicatas com vencimentos diversos, e, quando efetivamente ocorre o recebimento, promove-se a contabilização dos valores e o recolhimento dos tributos;

- que os valores apurados de forma irregular pela Fiscalização nos extratos bancários poderiam ser objeto de vendas de até doze meses anteriores, não sendo correto

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

simplesmente somar os depósitos e créditos das contas e afirmar que se trata de omissão de receitas;

- que, estando plenamente em dia com as suas obrigações acessórias, entendia que a Fiscalização deveria instruir e determinar prazo para cumprimento de todas as suas obrigações, devendo também ser informada quanto a possíveis erros ou lapsos.

Ao presente processo, foi apensado o de nº.18471.002023/2007-52, representativo da exclusão da contribuinte da sistemática do SIMPLES (Ato Declaratório n° 000011, de 19 de fevereiro de 2008).

A contribuinte, às fls. 126/127, apresentou impugnação ao Ato Declaratório, alegando, em síntese, que o auto de infração em que se baseia a exclusão foi impugnado, e, portanto, toda e qualquer sanção ficaria suspensa, inclusive a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III do CTN.

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, analisando os feitos fiscais e a peça de defesa, decidiu, por meio do Acórdão nº. 12-22.860, de 12 de fevereiro de 2009, pela procedência dos lançamentos, conforme ementa que ora transcrevemos.

> *MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS.*
>
> *Correto o lançamento fundado na ausência de comprovação da origem dos depósitos bancários, por constituir presunção legal de omissão de receitas, expressamente autorizada pelo artigo 42 da Lei n° 9.430/1996.*
>
> *INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO. IRPJ, IPI, PIS, COFINS, CSLL e INSS.*
>
> *Apurada omissão de receitas, alteram-se, por mudança de faixa da receita acumulada, os percentuais utilizados para cálculo dos tributos devidos pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples. Tal mudança de percentuais acarreta insuficiência de recolhimento, sendo devidas as diferenças lançadas.*
>
> *EXCLUSÃO DO SIMPLES.*
>
> *Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica que na condição de empresa de pequeno porte tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior ao limite determinado pela legislação.*

Irresignada, a contribuinte apresentou o recurso de folhas 1.302/1.310, por meio do qual oferece, em apertada síntese, os seguintes argumentos:

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

- que o auto de infração principal está totalmente equivocado, vez que o agente fiscal levantou através de extratos bancários sua movimentação financeira sem critério lógico, simplesmente somando todas as entradas, inclusive acrescentando cheques devolvidos e reapresentados, entendendo que este era o faturamento da empresa;

- que já foi pacificado pelo E. Supremo Tribunal Federal que faturamento é a efetiva venda de mercadorias ou serviços;

- que, no caso presente, uma das irregularidades do auto de infração é exatamente esta, ou seja, sem exame mais profundo da documentação apresentada, a Fiscalização não atentou nem mesmo para este detalhe, devendo ser julgado nulo todos os apontamentos indicados no auto de infração decorrentes de valores excludentes do efetivo faturamento;

- que empréstimo bancário também não se caracteriza como faturamento, nem mesmo receita, e sim dívida assumida pela sociedade para com terceiros, onde também deve ser excluída da autuação fiscal;

- que o seu faturamento efetivo está demonstrado pela emissão das notas fiscais, que foram devidamente apresentadas ao Sr. Auditor Fiscal, que por sua vez as ignorou, e entendeu que a movimentação financeira exposta nos extratos bancários é que representava o efetivo faturamento;

- que a decisão por si só demonstra que não houve análise da documentação apresentada à Fiscalização ou mesmo àquela juntada à impugnação, pois simplesmente afirma que é devido, e se reporta diretamente ao auto de infração;

- que o julgador "*a quo*", simplesmente reafirmou o que foi dito pelo Ilustre Auditor Fiscal no auto de Infração lavrado, repetindo inclusive os valores, chegando a conclusão que ela faturou quase quatro vezes o estipulado na legislação do Simples, o que é um absurdo, pois se realmente ela possuísse esse faturamento, nem mesmo cogitaria a sua inclusão no sistema simplificado de recolhimento de impostos;

- que o que ocorreu na realidade foi a interpretação equivocada da Fiscalização, que entre outros erros entendeu que receita bruta é igual a faturamento, o que difere totalmente, como inclusive já entendido pelo STF;

- que o auto de infração deve ser julgado nulo, uma vez que todas as diferenças apontadas pela Fiscalização são movimentações financeiras independente do faturamento, ou seja, trata-se de negociações com instituições bancárias, tais como, empréstimos e operações financeiras, de forma que não incide tributação sobre receitas que não se tratam de faturamento, conforme entendimento pacificado pela Suprema Corte;

- que, por outro lado, não pode a Fiscalização simplesmente arbitrar por falta de documentos nos quais não são de responsabilidade do contribuinte, visto que a autoridade possui poderes para oficiar a instituição, seja ela bancária ou não, para apresentação dos documentos comprobatórios de uma movimentação, em especial financeira.

É o Relatório.

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata a lide de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Imposto sobre Produtos Industrializados, Contribuição para o PIS, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social e Contribuição para a Seguridade Social, relativas ao ano-calendário de 2004, formalizadas no âmbito do SIMPLES com base na imputação de omissão de receitas e, por decorrência, de insuficiência de recolhimento provocada pela adição das receitas tidas como omitidas.

Em sede de recurso voluntário, a contribuinte traz razões, as quais passo a apreciar.

As alegações da Recorrente são, todas elas, dirigidas no sentido de sustentar que os lançamentos tributários não podem subsistir, vez que fundados em base de cálculo imprópria, qual seja, os depósitos bancários sem comprovação de origem. Nessa linha, argumenta que não houve critério lógico na determinação da matéria tributável; que foram considerados cheques devolvidos e valores representativos de empréstimos; que não houve análise da documentação apresentada à Fiscalização e da que foi juntada à impugnação; que a autoridade julgadora de primeira instância limitou-se a reafirmar o que foi dito pela Fiscalização; e que a Fiscalização não pode arbitrar a tributação por falta de documentos cuja responsabilidade pela apresentação não é dela.

Destaco, primeiramente, que em conformidade com o Termo de Início de Fiscalização (fls. 22) e com os documentos de fls. 23/27, os extratos bancários que serviram de suporte para os lançamentos questionados foram disponibilizados pela própria contribuinte.

A partir de tal documentação, a autoridade fiscal intimou a contribuinte a apresentar a documentação comprobatória da origem dos créditos em suas contas bancárias (Termo de Intimação fls. 38/58).

Cabe notar que a autoridade fiscal, ao intimar a Recorrente a apresentar documentação relativa à origem dos créditos bancários, cuidou de discriminar no Termo antes referido todos os valores para os quais exigia comprovação.

Em atendimento à intimação feita pela Fiscalização, a contribuinte informou (fls. 59):

...

> *2. Consultado os Bancos nos quais foram feitas as operações apontadas no Termo de Intimação Fiscal, restou infrutíferas, principalmente em razão de incorporações e fusões com outras instituições financeiras, quanto aqueles que não passaram por tal processo, informaram estar despreparados para prestar tais*

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

esclarecimentos, em razão do longo prazo decorrido, por outro lado a Contribuinte NEW TEMPER, por tratar-se de empresa de pequeno porte não mantém um Departamento Financeiro estruturado de maneira a oferecer as informações solicitadas, vez que sequer emite cópia de Cheques, e os cheques emitidos são para suprimento de Caixa para pagamentos aos seus diversos fornecedores, que por sua vez passam pela conta Caixa sendo dado saída simultaneamente para pagamentos diversos, assim resta-nos informar quanto ao funcionamento das operações decorrentes apontadas no Termo de Intimação Fiscal relativas aos Bancos Abaixo Elencados:

...

4 — A NEW TEMPER, como todas as empresas de pequeno porte, não emite Duplicatas de venda mercantil, como também não possui Capital de Giro próprio, seus recursos são advindos na sua totalidade de capital de Terceiros, de modo que suas vendas são todas efetivadas através de cheques pré-datados, emitidos para diversos vencimentos e muitos deles recebidos de terceiros para pagamento de compras efetuadas pelos seus clientes em virtude deles mesmos terem recebidos cheques pré-datados de seus clientes, conforme demonstra a relação anexa.

5 - Assim todos os cheques recebidos são encaminhados aos diversos Bancos (acima elencados), que creditam o dobro do valor dos cheques enviados em caução, na chamada operação de CAPITAL DE GIRO DE CAIXA, desta forma se a empresa manda para o Banco o faturamento de uma semana tipo R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais) o Banco credita R$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais), cujo pagamento dos R$ 50.000,00 é parcelado em 12 ou mais vezes, sendo certo que quando a EMPRESA remete mais cheques, estes entram na conta de cobrança, sendo creditados através de depósitos efetuados pelo próprio Banco, é o caso da relação dos depósitos apontados no TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL, sendo certo que o banco não emite avisos de crédito nem de debito, portanto a NEW TEMPER como não possui Capital de Giro próprio, se submete as operações acima referidas, sendo certo também que todo o seu faturamento recebido através de cheques pré-datados é encaminhado aos diversos Bancos para obter os créditos para pagamento a seus fornecedores e despesas variadas, portanto não ficando com qualquer cheque em seu poder, alimentando as contas de maneira que quando seus créditos caem são creditados através de depósitos efetuados pelos próprios Bancos, dai em razão da remessa de 50 % dos valores creditados como empréstimos e na medida que se vai entregando mais cheques são os mesmos creditados (depositados) pelo próprio Banco e a NEW TEMPER sempre mandando mais cheques, que são creditados em dobro dos financiamentos obtidos, para pagamento parcelado.

Além das operações acima descrita ainda opera com o desconto normal, ou seja a NEW TEMPER manda tipo R$ 50.000,00

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 23/03/2011 por ANA DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

> *(cinqüenta mil reais) em cheques e obtém um crédito no valor de R$ 50.000,00, sendo certo que em ambas as operações tem que estar repondo os cheques sendo que os valores excedentes ela vai descontando e repondo os cheques de maneira que quando vai vencendo as parcelas a pagar dos empréstimos, estes são debitados na conta da NEW TEMPER..*

Na ocasião, a Recorrente anexou uma planilha com a seguinte denominação: RELAÇÃO DE CHEQUES PRÉ-DATADOS POR CLIENTE (fls. 62/204).

No Termo de Verificação Fiscal e de Constatação Fiscal (fls. 209/243), a autoridade autuante consignou que a Recorrente contabilizou os depósitos bancários de forma globalizada, sempre no último dia do respectivo mês, sem fazer qualquer relação com as contas de vendas.

Creio que, considerados os elementos carreados aos autos e os argumentos de defesa trazidos pela Recorrente, não há reparo a ser feito em relação ao decidido em primeira instância.

Com efeito, não merecem acolhida as alegações da contribuinte de que houve impropriedade na determinação das bases de cálculo das exações formalizadas, eis que os lançamentos tributários tiveram por suporte presunção expressamente prevista em lei.

Como é cediço, o lançamento efetuado com base em depósitos bancários em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprove, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos, tem amparo em norma legal (art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996), não havendo que se falar, pois, base de cálculo imprópria.

Trata-se, assim, de presunção prevista em lei, em que cabe ao contribuinte trazer aos autos elementos capazes de impedir a sua aplicação, providência que, é bom que se ressalte, não foi adotada pela Recorrente, pois, seja na fase impugnatória, seja por meio do recurso interposto, ela não juntou qualquer documento que pudesse concorrer para corroborar seus argumentos, isto é, não existe elemento aportado ao processo capaz de indicar que os valores apontados pela Fiscalização, ainda que em parte, transitaram por conta de receita, tendo sido, em razão disso, submetido à tributação.

Como já foi dito, cuidou a autoridade fiscal de discriminar em Termo próprio os créditos para os quais exigia comprovação da origem. Ali, não se identifica histórico ou qualquer outro elemento que possa conduzir à conclusão de que o valor foi objeto de devolução ou de que estaríamos diante de empréstimos. Ademais, apesar de a Recorrente sustentar que a Fiscalização considerou cheques devolvidos e valores representativos de empréstimos, não identifico, como já disse, qualquer indicação, ainda que exemplificativa, de tal ocorrência, isto é, a alegação apresenta-se desprovida de comprovação, o que a torna imprestável para o fim pretendido.

A planilha trazida por ocasião da apresentação de esclarecimentos à Fiscalização (RELAÇÃO DE CHEQUES PRÉ-DATADOS POR CLIENTE - fls. 62/204), que representa, a rigor, o único elemento que guarda relação com os argumentos expendidos pela contribuinte, desprovida que está de correlação com os créditos questionados pela autoridade fiscal, não merece ser acolhida como meio de prova.

Não há que se falar, assim, em ausência de apreciação de documentação.

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Sou, pois, pela manutenção *in totum* do crédito tributário constituído, motivo pelo qual NEGO PROVIMENTO AO RECURSO.

Sala de Sessões em 27 de janeiro de 2011

"assinado digitalmente"

Wilson Fernandes Guimarães

Assinado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, 11/02/2011 por MARCOS RODRIGUES DE MELLO
Autenticado digitalmente em 03/02/2011 por WILSON FERNANDES GUIMARAES
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda