



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

Processo nº 19515.000081/2006-70
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-001.397 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de fevereiro de 2014
Matéria IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente ZERBINE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2002, 2003, 2004

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.

INCONSTITUCIONALIDADES.

À autoridade administrativa cumpre, no exercício da atividade de lançamento, o fiel cumprimento da lei. Exorbita à competência das autoridades julgadoras a apreciação acerca de suposta inconstitucionalidade ou ilegalidade de ato integrante do ordenamento jurídico vigente a época da ocorrência dos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

“documento assinado digitalmente”

Valmar Fonseca de Menezes

Presidente

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Processo nº 19515.000081/2006-70
Acórdão n.º **1301-001.397**

S1-C3T1
Fl. 730

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Valmar Fonseca de Menezes, Paulo Jakson da Silva Lucas, Wilson Fernandes Guimarães, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Trata o presente processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e reflexos (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS), relativas aos anos calendário de 2001, 2002 e 2003, formalizadas com base na imputação de omissão de receitas, caracterizada pela ausência de comprovação da origem de créditos bancários.

Registra a decisão de primeiro grau que os extratos bancários que serviram de suporte para a imputação da infração foram fornecidos pela contribuinte fiscalizada.

Inconformada, a contribuinte interpôs impugnação (fls. 253/271), por meio da qual argumentou:

- que a autoridade fiscal não pode simplesmente lavrar um Auto de Infração e Imposição de Multa baseado simplesmente na alegação de que divergência significativa entre o volume de créditos bancários registrados em conta corrente e a Receita Bruta declarada, conforme Declaração de Imposto de Renda relativa a Pessoa Jurídica - DIPJ, equivale a uma omissão de receitas;

- que a legislação, doutrina e jurisprudência não admitem, em nenhuma hipótese, a presunção de sonegação ou omissão de receitas e tributos com reflexos imediatos para o contribuinte;

- que a presunção não pode ser adotada no direito tributário, uma vez que viola frontalmente os princípios da estrita legalidade e da Unicidade fechada;

- que a presunção da ocorrência de disponibilidade, traduzindo-se por valores não calçados em dados reais que denotem sua existência, é processo mental violador das normas que subordinam ao princípio da reserva de lei a definição do fato gerador, do contribuinte e da base de cálculo dos tributos;

- que os saldos de conta corrente não constituem, isoladamente, "sinais exteriores de riqueza" capazes de demonstrar capacidade contributiva (CF, art. 145, § V") e a existência de um acréscimo patrimonial;

- que a agente fiscal deveria ter atentado para todas as provas e fatos de que tinha conhecimento, mas não levou isso em conta, interpretando equivocadamente alguns dos fatos em declarações de terceiros ligados à situação fática, que originou a autuação;

- que outro importante fato diz respeito às provas juntadas aos autos, no caso, balanços, cópias de documentos etc., levados ao Sr. Fiscal pelo seu diretor, que foram desconsiderados;

- que o próprio Sr. Fiscal alega em seu Termo de Constatação Fiscal que ela tentou esclarecer que funcionava e fazia as vezes de caixa único de um grupo de outras empresas menores dentre elas a Pierri Zerbini;

- que o auto de infração lavrado ainda deixou de excluir dos valores apurados como suposta omissão de receita também outros créditos cuja origem foi efetivamente comprovada, bem como valores cuja exclusão é expressamente determinada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96;

- que salientou diversas vezes que operava como caixa único para outras empresas menores do grupo, concentrando alguns pagamentos dessas outras empresas menores, de forma que no período autuado vários são os contratos de mútuo que se verifica entre tais empresas e/ou solicitações de pagamento de valores de uma para outra empresa; tudo, no entanto, documentado;

- que, exemplificadamente, durante o mês de janeiro de 2002, traz à colação, a fim de comprovar a improcedência da autuação, toda sua movimentação bancária havida na conta de sua titularidade junto ao Banco Unibanco, devidamente organizada, com cópia de: (i) todos os extratos bancários do período (01/01/02 a 31/01/2002); (ii) cópia simples de todos os documentos identificados na planilha em ordem pontualmente cronológica e seqüencial, conforme planilha e (iii) planilha impressa contendo a descrição dos lançamentos contidos no período supra mencionado;

- que, da análise dos documentos acima mencionados, verifica-se que o valor das entradas na conta corrente da empresa no final do mês de janeiro de 2002 corresponde a apenas R\$ 9.180,00 (nove mil, cento e oitenta reais e cinquenta centavos), conforme planilha anexa, *vis a vis* aos alegados R\$ 353.868,00 mencionados no item II - Resultado da Auditoria - folha 4 do Termo de Constatação Fiscal;

- que conclui-se que nem todos os créditos recebidos em conta podem obviamente ser presumidos como se fossem receitas omitidas, uma vez que vários desses créditos eram mútuos entre as empresas do grupo, em especial entre a Pierri e Sobrinho Transportes Internacionais e Serviços de Importação e Exportação S/A;

- que, ressalvados os casos em que a lei instaure presunção a favor do Fisco, a ele incumbe o ônus da prova das infrações imputadas ao contribuinte, aspecto nem sempre observado pela auditoria fiscal, o que ocorre no caso concreto;

- que cabe ao Fisco provar de modo cabal que o dinheiro, de fato, retornou aos sócios ou à própria Autuada, o que não ocorreu, não obstante a enorme quantidade de documentos anexos ao presente processo fiscal, incluindo-se aí os esclarecimentos, por escrito, de pessoas envolvidas na transação referente à aquisição dos programas de computador que provam exatamente o oposto;

- que verifica-se que a Autoridade Fiscal, apesar de ter colacionado documentos e prestação de informações dos envolvidos, houve por bem interpretá-los equivocadamente, elaborando um Termo de Verificação que, principalmente (i) não condiz com a realidade fática apurada; (ii) está permeado de inúmeras presunções não autorizadas por lei; e (iii) não está lastreado de provas que comprovem a natureza do débito apurado, de modo que todo o processo deverá ser anulado ou, no mínimo, julgado improcedente;

- que jamais seriam devidos juros de mora na dimensão pretendida pelo autuante, porque estão sendo calculados com base em percentual equivalente a taxa SELIC acumulada mensalmente, a qual, além de ser figura híbrida, composta de correção monetária, juros e valores correspondentes à remuneração de serviços de instituições financeiras, é fixada unilateralmente por órgão do Poder Executivo e, ainda, extrapola em muito o percentual de 1% previsto no artigo 161 do CTN.

A decisão de primeira instância noticia que os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal de Fiscalização em São Paulo para que, por meio de diligência fiscal, fossem adotadas as seguintes providências, *in verbis*:

1. Intimar o contribuinte a apresentar, a exemplo dos documentos anexados em sua impugnação (Unibanco - janeiro/2002), eventual documentação probante de sua movimentação bancária dos anos-calendário objetos do lançamento;

2. Cotejar junto aos seus assentamentos contábeis e fiscais se a mesma perfaz as condições de pertinência da origem dos depósitos bancários objeto do auto de infração, em especial, quanto ao argumento que "*operava como caixa único para outras empresas menores do grupo*", exigindo-lhe prova dos contratos de mútuo acaso existentes;

3. Elaborar, no caso de comprovação parcial da movimentação bancária, demonstrativo contendo o valor tributável, impostos e contribuições, acaso remanescente;

4. Ao final, elaborar relatório sucinto sobre o solicitado, acrescentando quaisquer outras informações que sejam de interesse para o deslinde da questão.

Em atendimento, a unidade administrativa demandada apresentou o Termo de Encerramento de Diligência de fls. 668 e anexou a documentação de fls. 656/657 e 669/772.

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza, Rio de Janeiro, apreciando as razões trazidas pela defesa e o resultado da diligência efetuada, decidiu, por meio do acórdão nº 08-12.774, de 259 de janeiro de 2008, pela procedência dos lançamentos tributários.

O referido julgado restou assim ementado:

EXAME DA LEGALIDADE E DA CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS.

Não compete à autoridade administrativa o exame da legalidade/constitucionalidade das leis, porque prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

LANÇAMENTO. LEGISLAÇÃO.

Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios.

SENTENÇAS JUDICIAIS E DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas e as judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão aquela objeto da decisão, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/01/1995 os juros de mora serão equivalentes à taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

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

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

ÔNUS DA PROVA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA A SEGURIDADE SOCIAL.

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas, ressalvadas as alterações exoneratórias procedidas de ofício, decorrentes de novos critérios de interpretação ou de legislação superveniente.

Irresignada, ZCE COMÉRCIO EXTERIOR LTDA apresenta o recurso voluntário de fls. 707/724, por meio do qual, renovando argumentos expendidos na peça impugnatória, adita:

- que a Fiscalização sequer teve o cuidado de averiguar as saídas de valores da conta corrente, para efeito de pagamento de toda a estrutura operacional da empresa;

- que, no caso, trata-se de erro material e expressa violação à legislação que regula o Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas – IRPJ;

- que o vício mortal da Fiscalização foi o de não ter analisado a existência de evolução patrimonial causada em função da movimentação financeira;

- que a Fiscalização esqueceu-se de verificar se o fato gerador do imposto existiu ou não;

- que a Fiscalização calculou o imposto equivocadamente, partindo da premissa incorreta de que movimentação financeira é sinônimo de lucro;

- que não há que se falar em renda nova, tendo em vista que os valores transitados em suas contas de nada aumentam o seu patrimônio, ou, em outras palavras, não lhe constitui "riqueza nova";

- que a autoridade fiscal foi iludida por um indício e, com base nele, supôs que ela fosse economicamente abastada, a ponto de cobrar-lhe vultosa importância a título de imposto de renda;

- que a Fiscalização está cobrando imposto de renda sobre uma quantia que não reflete, em hipótese nenhuma, a situação econômica do contribuinte;

- que, em sede de processo administrativo fiscal, rege soberano o princípio da verdade material, onde a autoridade administrativa deve envidar dos melhores esforços possíveis a fim de desvendar a real versão pela qual os fatos se deram e, através do pleno conhecimento dos mesmos, aplicar sábia e corretamente a lei;

- que o simples fato de terem sido depositados certos valores, em conta corrente de um contribuinte, sem que este tenha tido oportunidade de consumir referidos montantes e convertê-los em riqueza, não constitui fato gerador do imposto de renda.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

A lide a ser enfrentada no presente processo diz respeito a exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e reflexos (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS), relativas aos anos calendário de 2001, 2002 e 2003, formalizadas com base na imputação de omissão de receitas, caracterizada pela ausência de comprovação da origem de créditos bancários.

Aprecio, pois, os argumentos trazidos em sede de recurso voluntário.

ERRO DE FATO. INEXISTÊNCIA DE FATO GERADOR. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Alega a Recorrente que a autuação fiscal foi tendenciosa e equivocada, vez que levou em consideração apenas as entradas de valores na conta bancária, não tendo o cuidado de averiguar as saídas de valores da conta corrente. Entende que, no caso, houve erro material e expressa violação à legislação do IRPJ. Diz que o “vício mortal” da Fiscalização foi o de não ter analisado a existência de evolução patrimonial causada em função da movimentação financeira. Assegura que a Fiscalização calculou o imposto equivocadamente, partindo da premissa de que movimentação financeira é sinônimo de lucro. Assinala que a movimentação financeira em conta corrente, por si só, nada esclarece para efeito de imposto de renda, tendo em vista que o fato gerador deste tributo é a renda (acréscimo patrimonial) e não movimentação financeira.

Absolutamente equivocados os argumentos da Recorrente.

Os créditos tributários constituídos e que representam o objeto do presente processo, derivaram da aplicação da presunção trazida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, abaixo reproduzido.

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.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

A simples leitura da presunção prevista em lei, permite concluir, sem maiores esforços de raciocínio, que a sua aplicação decorre de questionamentos efetuados em relação ao **valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira**, isto é, no caso, nenhuma relevância existe no que diz respeito ao destino que foi dado (saída) aos recursos que entraram nas contas correntes bancárias.

Não se trata, pois, de averiguação acerca da evolução patrimonial do contribuinte, técnica comumente utilizada nas ações fiscais levadas a efeito em pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido e em pessoas físicas, quando o objetivo é identificar variação patrimonial que não encontra lastro em receitas (ou rendimentos) declarados.

Não se trata, aqui, de se fazer confusão entre movimentação financeira e lucro. A lei simplesmente autorizou o Fisco a considerar como receita omitida o crédito efetuado por instituição financeira para o qual o contribuinte, regularmente intimado, não tenha comprovado a sua origem.

Tratando-se de receita omitida, cabe à autoridade administrativa, nos exatos termos do disposto no art. 24 da Lei nº 9.249, de 1995, determinar o valor do imposto e do adicional a serem lançados, observando para tal o regime de tributação a que estava submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

Os autos de infração lavrados demonstram que a autoridade fiscal procedeu em conformidade com os dispositivos legais acima mencionados, não merecendo guarida, assim, as alegações da Recorrente.

OFENSA AO PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA

Alega a Recorrente que, no caso, está sendo invertido o espírito do princípio da capacidade contributiva, visto que a Fiscalização está cobrando imposto de renda sobre uma quantia que não reflete a sua situação econômica.

Na linha do sustentado pela decisão recorrida, a autoridade administrativa não detém competência para apreciar suposta inconstitucionalidade da lei tributária.

No âmbito deste Colegiado, inclusive, tal questão, em virtude de reiterados pronunciamentos no mesmo sentido, já foi objeto de súmula, conforme reprodução abaixo.

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

AUTUAÇÃO FISCAL. ELEMENTOS EMBASADORES.

Sustenta a Recorrente que a autoridade fiscal valeu-se, na autuação, de meros indícios e presunções, deixando de analisar elementos de fato que se afiguram pertinentes. Diz que, em sede de processo administrativo fiscal, rege o princípio da verdade material, onde a autoridade administrativa deve envidar esforços para desvendar a real versão dos fatos.

Como dito, no presente caso, não se trata de lançamento tributário com suporte em meros indícios e presunções, mas, sim, de aplicação de presunção prevista em lei que, como é cediço, tem o condão de transferir, para o acusado, o ônus de elidi-la por meio de documentos hábeis e idôneos.

ENTENDIMENTOS JURISPRUDENCIAIS

A Recorrente reproduz em sua peça de defesa pronunciamentos do então Primeiro Conselho de Contribuintes, que, a seu ver, reafirmam a argumentação por ela esposita.

Equivoca-se a Recorrente, mais uma vez.

As manifestações do extinto Primeiro Conselho de Contribuintes acerca da matéria sob apreciação, referenciadas na peça recursal, dizem respeito a fatos ocorridos em data anterior à vigência da Lei nº 9.430, de 1996, isto é, tratam de lançamentos tributários lastreados nas disposições da Lei nº 8.021, de 1990.

Assim, considerado todo o exposto, conduzo meu voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto.

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães - Relator

Processo nº 19515.000081/2006-70
Acórdão n.º **1301-001.397**

S1-C3T1
Fl. 739

CÓPIA