



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

Processo nº 19515.000683/2006-27
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-001.011 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de agosto de 2012
Matéria SIMPLES.
Recorrente IBIRAPUERA PROMOÇÕES E PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL.

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 2001, 2002

Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Os depósitos em conta corrente da empresa cujas operações que lhes deram origem restem incomprovadas presumem-se advindos de transações realizadas à margem da contabilidade.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para o contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto proferidos pelo Relator.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior

Presidente

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 26/09/2012 por EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR, Assinado digitalmente em 26/09/2012 por EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR, Assinado digitalmente em 17/10/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Impresso em 06/11/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada, contra decisão proferida pela 1ª Turma da DRJ em São Paulo/SP.

Verifica-se que em decorrência de ação fiscal direta, a recorrente foi autuada e intimada a recolher o crédito tributário relativo ao IRPJ-Simples, no valor de R\$ 63.203,67 (fls. 364); à contribuição para o PIS-Simples, no valor de R\$ 63.203,67 (fls. 372); à CSLL-Simples, no valor de R\$ 101.959,23 (fls. 380); à Cofins-Simples, no valor de R\$ 203.918,67 (fls. 388); à Contribuição para a Seguridade Social-INSS-Simples, no valor de R\$ 405.823,34, já incluídos multa proporcional de 75% e juros de mora calculados até 31.03.2006, referentes a fatos geradores ocorridos em 2001, cuja fundamentação legal está descrita nos campos próprios dos Autos de Infração.

De acordo com o Termo de Constatação (fls. 345 - 346), a contribuinte, optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — Simples, no ano-calendário 2001, omitiu receitas, em razão de verificação de existência de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, sendo o montante desses valores superior aquele informado como receita na declaração de rendimentos, resultando na exigência dos tributos incidentes sobre essa diferença.

Foi constatada, ainda, a insuficiência de recolhimento dos tributos originalmente declarados, ocasionado a exigência complementar desses valores.

Cientificada das imputações fiscais (fl. 346), a recorrente apresentou Impugnação (fls. 407 – 428), alegando em síntese ter havido decadência do direito de o Fisco proceder o lançamento relativamente às competências de janeiro a março, com base no artigo 150, § 4º do CTN.

Afirmou ainda, que era optante pelo Simples, regime que prevê a incidência de certos percentuais sobre a receita bruta, e não caberia uma análise individualizada de cada tributo, verificando-se, assim, incorreção na base de cálculo do lançamento de ofício, aduzindo desenvolver a atividade de bingo, sendo que a legislação de regência jamais determinou que o optante pelo Simples deixaria de observar os repasses e pagamentos de prêmios, apenas determinando a aplicação de um percentual sobre a receita bruta para obtenção dos valores a serem recolhidos.

Sustentou que o IRPJ e a CSLL visam tributar o acréscimo patrimonial ou o lucro, sendo absurda tal forma de incidência sobre o patrimônio do contribuinte optante pelo Simples, não sendo possível se entender como receita bruta meras entradas que circularam na conta bancária da contribuinte eis que seria inconcebível se considerar a possibilidade de incidência do tributo em comento sobre a totalidade da sua movimentação bancária, a qual não

corresponde a sua receita bruta, lucro ou ganho de capital, mas sim a meras entradas que terão as mais diversas destinações, dentre elas, uma porcentagem mínima de 7% a entidades desportivas e ao Comitê Olímpico Brasileiro, nos termos do artigo 105 do Decreto nº 2.574/98 (que regulamenta a Lei nº 9.615/98), e, de 65% ao pagamento de prêmios, sendo inegável que as verbas que adentram seu caixa, certamente o fazem apenas à espera de posterior repasse a terceiros, conforme previsão legal.

Mencionou que a desconsideração de que a receita bruta, base de cálculo do Simples, não é a toda e qualquer entrada perpetrada nas contas bancárias configura afronta aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco, além de flagrante desobediência ao princípio da verdade material, reputou que a aplicação da multa de ofício de 75% combinada com a majoração em 20% dos percentuais incidente sobre os excedentes de receita bruta a que se refere o artigo 23, II, parágrafo 3º da Lei nº 9.317/1996, configura dupla penalidade, ferindo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, razão pela qual impõe-se o afastamento daquela primeira ou, alternativamente, pelo afastamento do adicional de 20%, observando-se os percentuais aplicáveis.

Registrou a autoridade administrativa que a autuação também provocou a exclusão da fiscalizada do Simples, operando-se seus efeitos a partir de 01.01.2002, uma vez que sua receita bruta no ano-calendário 2001, com base na movimentação financeira apurada, ultrapassou o limite aplicável.

A exclusão foi formalizada pelo Ato Declaratório Executivo Dicat/Derat/SPO nº 154, de 16.04.2007 (fl. 599), do qual a contribuinte foi notificada (fl. 599-verso), formando o processo autuado sob nº 19515.000696/2006-04, a este juntado por anexação, nos termos do artigo 3º combinado com o artigo 1º, inciso III, ambos da Portaria RFB nº 666/2008.

Tendo em vista a exclusão da contribuinte do Simples, a autoridade fiscal a autuou e intimou, em 27.06.2007, a recolher o crédito tributário constituído relativo ao IRPJ, no valor de R\$ 1.074.408,52 (fls. 772); à CSLL, no valor de R\$ 118.242,97 (fls. 777); A Cofins, no valor de R\$ 337.995,57 (fls. 785); e A Contribuição para o PIS/Pasep, no valor de R\$ 75.413,29 (fls. 794), já incluídos a multa proporcional e os juros de mora calculados até 31.05.2007, cuja fundamentação legal está descrita nos campos próprios dos Autos de Infração.

Segundo consta do Termo de Verificação Fiscal (fls. 762 - 765), o autuante constatou a existência de depósitos bancários cujas origens não foram comprovadas pela contribuinte, depois de regularmente intimada em 20.04.2005 e 23.08.2005 (fls. 658 e 722), sendo que o montante apurado de R\$ 4.660.316,25 foi superior àquele de R\$ 376.366,12, informado como receita pela sistemática do Simples.

A contribuinte foi novamente reintimada, em 05.06.2007 e 15.06.2007, a apresentar a documentação comprobatória da origem dos valores depositados em suas contas bancárias, ocasiões em que também se procedeu a intimações para que fosse apresentada a escrituração contábil e fiscal relativa ao ano-calendário 2002 (fls. 746/747), das quais a fiscalizada não se manifestou.

Durante o curso da ação fiscal havia sido apresentado o Livro Diário Geral nº 01 (fls. 748/761), escriturado de acordo com o Simples, o qual, todavia, foi desconsiderado, haja vista não conter todas as operações e a efetiva movimentação financeira e bancária do período.

Tendo em vista o apurado, o lucro foi arbitrado com base no inciso II do artigo 530 do RIR/1999, exigindo-se os tributos incidentes sobre as receitas presumidamente omitidas, deduzindo-se as correspondentes parcelas recolhidas através do Simples.

Intimada da autuação em 27.06.2007 (fls. 765), a contribuinte apresentou impugnação (fls. 802 - 823), em 25.07.2007, em que alegou a ocorrência da decadência do lançamento relativo às competências de janeiro a maio de 2002 e, no mérito, repetiu as mesmas razões relativas ao auto de infração do ano-calendário 2001.

A 1ª Turma da DRJ em São Paulo, nos termos do acórdão e voto de folhas 885 a 900, julgou o lançamento parcialmente procedente, dividindo seus fundamentos em relação aos anos-calendário 2001 e 2002.

Em relação ao ano-calendário 2001, entendeu a decisão recorrida que de fato haveria decadência para os períodos de janeiro, fevereiro e março, e para os demais períodos, manteve-se a autuação, no mérito, em vista do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Quanto à exclusão da contribuinte do Simples, formalizada pelo Ato Declaratório Executivo Dicat/Derat/SPO no 154, de 16.04.2007, mencionou a decisão recorrida que esta não foi impugnada, encontrando-se, administrativamente, preclusa sua discussão e, definitivos seus efeitos jurídicos.

Em relação ao arbitramento do lucro, para o ano-calendário 2002, entendeu a decisão recorrida haver decadência em relação ao primeiro trimestre restando hígidos os demais.

Quanto ao mérito do lançamento do IRPJ, entendeu a decisão recorrida que a Impugnante não contestou o arbitramento do lucro, restringindo-se a deduzir as mesmas razões anteriormente trazidas na impugnação ao auto de infração do Simples, referente ao ano-calendário anterior e tendo em vista que o único livro da escrituração da contribuinte apresentado foi o Livro Diário Geral nº 01 (fls. 748/761), que se encontrava, ainda, desprovido da integralidade das operações e da movimentação bancária do período, restaram caracterizadas as hipóteses que impõem o arbitramento do lucro previstas no art. 530, II do Decreto nº 3000/1999.

Em relação à omissão de receitas do período, manteve-se o lançamento ao mesmo fundamento do artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Cientificada do lançamento (fls. 901 – 907 verso), a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, alegando, em síntese, que o lançamento seria nulo porquanto baseado em meras presunções, já que os depósitos bancários não constituiriam receita tributável, reputando que o lançamento careceria de motivação, afrontando assim, o disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional.

No mais, afirmou que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 estaria revogado por dispor matéria conflitante com o § 4º, do artigo 5º, da Lei Complementar nº 105/2001, tecendo longo e bem fundamentado arrazoado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr., Relator.

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos genéricos de recorribilidade. Admito-o para julgamento.

Cuida-se na espécie de lançamento relacionados aos anos-calendário 2001 e 2002, cujos autos de infração versaram autuação ante a constatada omissão de receitas, caracterizada pela existência de depósitos bancários cuja origem, devidamente intimada a fazê-lo, a contribuinte não comprovou.

Registre-se que a parcela do crédito tributário alcançada pela decadência já foi afastada pela decisão recorrida, de sorte que remanesce apenas o mérito em si das imputações (omissão de receitas).

Sustenta a recorrente, por seu turno, que o expediente adotado pela Fiscalização ofendeu o princípio da verdade material, porquanto se limitou a indicar os tais depósitos, não comprovando que estes constituíram-se em renda tributável da recorrente, afirma ainda, com propriedade e rigor no raciocínio, que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96, que hospeda a autuação, estaria tacitamente revogado.

Seguindo-se a ordem de intenções da recorrente, convém mencionar que escapa ao julgamento da esfera administrativa perquirir acerca da legalidade de norma formalmente vigente. Ou seja, muito embora sejam plausíveis os argumentos da recorrente, falece competência a este órgão julgador para afastar a eficácia de lei vigente.

Tem-se, portanto, que a recorrente foi regularmente intimada a comprovar a origem das operações que resultaram nos créditos e depósitos em suas contas-correntes, bem como a apresentar os documentos e livros fiscais que as suportaram, conforme termos de intimação de 23/08/2005 (fls. 111 - 113) e 10/11/2005 (fls. 334 - 343), que ainda a alertaram que a não comprovação da origem dos recursos, mediante documentação hábil e idônea, os caracterizaria como receitas omitidas, nos termos do *caput* do art. 42 da Lei nº 9.430/1996.

Diante disso, é oportuno registrar que não se desconhece que os depósitos bancários por natureza e de imediato, não se constituem em sinônimos de receita. Por outro turno, também não é lícito olvidar a expressa disposição do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 consagrador de que caracterizam-se como 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.

Tem-se na espécie, portanto, perfeita subsunção das circunstâncias fáticas à abstrata previsão de presunção legal de omissão de receitas, de sorte que o fato relevante para autuação, não foi a simples existência dos depósitos, como sugere a recorrente, o critério legal de se dá com a ausência de comprovação, por documentação hábil e idônea, da origem da indigitada movimentação financeira, essa sim, a ensejar por disposição legal a presunção de que se omitiu receita.

Para infirmar os trabalhos fiscalizatórios, portanto, cumpria à recorrente afastar o motivo pelo qual se implementou a presunção, que como visto no parágrafo precedente, não era a existência dos depósitos ou sua natureza jurídica incompatível com a definição de receita, consistindo sim, na prova documental das origens de tais depósitos.

Ausente qualquer justificativa quanto à origem dos depósitos considerados pela Fiscalização, está incidir na espécie a presunção legal versada no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 e consoante pacífico entendimento desse Conselho Administrativo Fiscal, observado, por exemplo, no verbete da Súmula CARF nº 26 abaixo reproduzida, o Fisco está dispensado até mesmo de comprovar o consumo da renda representada pelos aludidos depósitos, confira-se:

Súmula CARF nº 26: *A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. SÚMULAS VINCULANTES Acórdão nº CSRF/04-00.157, de 13/12/2005.*

Por essas razões, consideram-se hígidas e suficientes as imputações realizadas pela Fiscalização, amparadas em presunção disposta na legislação de regência, considerando-se suficientemente demonstrada a materialidade tributável apontada e reconhecida pela decisão recorrida.

Por tais razões, encaminho meu voto no sentido de rejeitar a preliminar e Negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 08 de agosto de 2012

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.