



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

Processo n° 19515.002966/2006-11
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1402-001.432 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de agosto de 2013
Matéria LUCRO PRESUMIDO - COEFICIENTE - COMPRA E VENDA DE VEÍCULOS USADOS
Recorrente LAPENNA COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

LUCRO PRESUMIDO. COMPRA E VENDA DE CARROS USADOS. OPÇÃO POR EQUIPARAÇÃO A OPERAÇÃO DE CONSIGNAÇÃO. CONFIGURAÇÃO DE SERVIÇO DE INTERMEDIÇÃO.

A opção pela forma de tributação prevista no art. 5º da Lei nº 9.716, de 1998, aos contribuintes que tributam seus resultados com base no lucro presumido implica a utilização do coeficiente de presunção de lucro de 32%, uma vez que as operações de consignação correspondem a serviço de intermediação. Precedente do STJ no Resp nº 1.321.681/DF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carlos Mozart Barreto Vianna, Carlos Pelá, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Leonardo de Andrade Couto, Moisés Giacomelli da Silva e Paulo Roberto Cortez.

Relatório

Trata-se de autos de infração que versam sobre a exigência de IRPJ e seus reflexos sobre os valores de suposta omissão de receitas e utilização indevida de coeficiente de presunção de lucro.

A quantificação das receitas omitidas se deu com base em depósitos bancários sem comprovação de origem, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96. Frise-se que os extratos bancários foram alcançados pelo próprio contribuinte.

O contribuinte, optante pelo lucro presumido, opera com revenda de veículos usado e utilizou como coeficiente de presunção de lucro o percentual de 8%. Entendeu a Fiscalização que tanto as receitas do atuado oriundas da atividade de consignação, quanto às operações de revenda de veículos usados deveriam ser multiplicadas pelo coeficiente de 32% para fins de determinação da base de cálculo do lucro presumido. Quanto às operações de revenda de veículos, concluiu a autoridade fiscal que o contribuinte optou por equiparar suas vendas às operações de consignação, nos termos art. 5º da Lei nº 9.716, de 26/11/1998, os arts. 1º, 2º e parágrafos 1º e 2º da Instrução Normativa SRF nº 152/98, que lhe permite considerar como receita bruta a diferença entre os valores de aquisição e revenda de veículos usados.

Regulamentar intimado alegou, em síntese, o contribuinte/;

- que a presunção de omissão de receitas foi equivocadamente utilizada pela autoridade fiscal, ao arripio do princípio da razoabilidade, uma vez que foram comprovados 74% do valor dos depósitos e que, tendo optado pelo lucro presumido, utilizou-se da prerrogativa de escriturar livro caixa em detrimento à escrituração contábil, o que lhe impossibilitou de comprovar o restante dos depósitos bancários;

- quanto à conclusão da Fiscalização pela utilização incorreta do coeficiente de presunção de lucro (8% em vez de 32%) , alegou que a venda em consignação é o negócio jurídico em que o consignatário recebe do consignante bens móveis, ficando autorizado a vendê-los e obrigando-se a pagar um preço estimado previamente, se não os restituir dentro do prazo ajustado. Esse contrato diferiria do contrato de compra e venda mercantil tão somente pelo fato de que a tradição da coisa não implica em transferência de propriedade. Ademais no momento da consignação ou da entrega da coisa não haveria movimentação financeira ou alteração do estado patrimonial dos contratantes. De toda forma, a operação de consignação mercantil não deixa de ser uma operação comercial, não se confundindo com operação de prestação de serviços, eis que presentes todos os aspectos mercantis. Aduz ainda que tanto a norma legal quanto a infralegal que tratam do tema, em momento algum determinaram que seria aplicável o coeficiente de presunção de lucro de 32%, não havendo qualquer dispositivo, portanto, que alterasse o coeficiente de 8% aplicado à presunção de lucro das receitas originadas em **atividades comerciais**

- em razão dos fatos expostos, os autos de infração seriam nulos;

- arguiu ainda decadência em relação aos autos de infração do IRPJ e CSLL referente ao 1º, 2º e 3º trimestres de 2001, bem como, dos autos de infração do PIS e COFINS referentes aos meses de janeiro a novembro de 2001, uma vez que, além da ausência de dolo, fraude ou simulação, teria efetuado pagamento de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS do ano-calendário de 2001, o que levaria a contagem do prazo decadencial à utilização do art. 150, e seus parágrafos, do CTN, ou seja, o lançamento deveria ter sido feito em até cinco anos após a ocorrência do fato gerador, o que não foi realizado em relação aos períodos de apuração retrocitados, uma vez que a ciência do lançamento se deu somente em 19/12/2006.

A turma julgadora considerou o lançamento procedente em parte, tendo a decisão recorrida a seguinte ementa:

Omissão de Receitas - Depósitos Bancários

Caracteriza omissão de receita, não elidida pela defesa, a existência de valores creditados em conta de depósito mantida pela pessoa jurídica junto à instituição financeira, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Lucro Presumido. Revenda de Veículos Usados. Equiparação à Operação de Consignação. Base de Cálculo. Percentual

Para a determinação da base de cálculo do imposto de renda, pelo lucro presumido, aplica-se o percentual de 32% sobre a diferença apurada entre o preço de venda de veículos usados e o respectivo custo de aquisição.

Tributação Reflexa - Contribuição para o PIS/Pasep, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

Aplicam-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Normas Gerais de Direito Tributário - Decadência

Tratando-se de período de apuração em que a lei atribui definitividade ao pagamento do tributo apurado periodicamente pelo sujeito passivo, a contagem do prazo decadencial do direito de constituir o crédito tributário, deve observar o disposto no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional (CTN).

Nulidade dos Autos de Infração

Não ocorrendo descumprimento das regras previstas nos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, bem como, do artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade dos Autos de Infração.

Lançamento Procedente em Parte.

Processo nº 19515.002966/2006-11
Acórdão n.º 1402-001.432

S1-C4T2
Fl. 545

Em resumo, a turma julgadora acatou a arguição de decadência do impugnante, mantendo somente a exigência de IRPJ e CSLL relativa ao quarto trimestre de 2001 e PIS e COFINS referente ao mês de dezembro de 2001.

O contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 10/08/2009, apresentado recurso voluntário em 02/09/2009. O único ponto que o recorrente manteve inconformidade foi a utilização do coeficiente de presunção de 32% utilizado pela Fiscalização e confirmado pela turma julgadora, repetindo os argumentos apresentados na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

A questão foi de mérito, qual seja, qual o coeficiente de presunção de lucro deve ser aplicado às operações de consignações de veículos, ainda que por equiparação, foi bem analisada pela turma julgadora. Em razão disso, adoto as razões de decidir do julgado recorrido, conforme transcrito a seguir:

A despeito de todos os argumentos de defesa utilizados pela interessada para descaracterizar o lançamento com base no coeficiente de 32 % para a determinação do lucro presumido, vale ratificar que, no caso sub examine, o art. 5º da Lei nº 9.716, de 1998, introduziu alteração, para efeitos tributários, no que se refere à revenda de veículos usados, verbis:

“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.” (grifou-se)

26.1. Como se observa, é facultada às pessoas jurídicas, que atuam no ramo de compra e venda de veículos automotores, a equiparação da venda de veículos usados à operação de consignação.

26.2. A par disso, a Instrução Normativa SRF nº 152, de 1998, teve como escopo esclarecer a matéria, dispondo então sobre a determinação da base de cálculo de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

26.3. Consoante dispõe os arts. 1º e 2º da Instrução Normativa em alusão, “verbis”:

“Art. 1º. A pessoa jurídica sujeita à tributação pelo imposto de renda com base no lucro real, presumido ou arbitrado, que tenha como objeto social,

declarado em seus atos constitutivos, a compra e venda de veículos automotores, deverá observar, quanto à apuração da base de cálculo dos tributos e contribuições de competência da União, administrados pela Secretaria da Receita Federal – SRF, o disposto nesta Instrução Normativa.

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

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

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

26.4. Não resta dúvida que, consoante o parágrafo primeiro supra, que, in casu, o valor a ser computado, para a determinação da base de cálculo, é a diferença apurada entre os valores de alienação e de seu custo de aquisição, este, por seu turno, representa o preço ajustado entre as partes.

26.5. Assim, colocada a questão nesses termos, resta conhecer o percentual a ser aplicado sobre aquela diferença para a apuração da base de cálculo, pelo lucro presumido, do imposto de renda. A dúvida paira entre aplicar o percentual de 8% ou o de 32%.

26.6. Nesse aspecto, é de se salientar que o entendimento, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, é no sentido de que a equiparação à operação de consignação significa semelhança à comissão mercantil, ou seja, à operação de intermediação.

*26.7. Dessa forma como suporte, invoca-se o conceito do insigne mestre, professor De Plácido e Silva, in **Vocabulário Jurídico** (Forense, 1967, volume I, p. 409), a saber:*

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

26.7.2. *E, assim, diz-se o contrato pelo qual a pessoa envia mercadorias a outra, para serem vendidas por sua conta, ao preço e condições que forem preestabelecidas.”*

26.8. *Ademais, à luz do conceito supra, a consignação constitui-se numa operação que resulta em comissão mercantil e ocorre quando o proprietário da mercadoria (de consignante), entrega-a ao comerciante (consignatário), para que este venda-a (a terceiro) pelo preço e condições que forem fixados pelo consignante.*

26.9. *Assim, não há dúvida de que, no presente caso, para a determinação da base de cálculo do imposto de renda, pelo lucro presumido, deve ser aplicado o percentual de 32% (RIR/1999, art. 519, § 1º, III) sobre o valor apurado de acordo com os §§ 1º e 2º do art. 2º da IN SRF nº 152, de 1998.*

A despeito do exposto acima, o STJ já tratou sobre o tema e decidiu que as receitas da atividade de venda em consignação de veículos usados é prestação de serviço, conforme ementa do acórdão lavrado no julgamento do REsp nº 1.321.681/DF, cujo teor transcreve-se abaixo:

Acórdão do RECURSO ESPECIAL Nº 1.321.681 - DF (2012/0090603-4), do Relator: MINISTRO BENEDITO GONÇALVES.

“TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART.535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. ICMS. OPERAÇÃO DE VENDA PELA AGÊNCIA DE AUTOMÓVEIS DE VEÍCULO USADO CONSIGNADO PELO PROPRIETÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Recurso especial pelo qual se discute se a operação de venda promovida por agência de automóveis de veículo usado consignado pelo proprietário está sujeita, ou não, à incidência de ICMS a ser pago pelo estabelecimento comercial.

2. Constatado que a Corte a quo empregou fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC.

3. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.125.133/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10/9/2010, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), decidiu que "a circulação de mercadorias versada no dispositivo constitucional [art. 155, II] refere-se à circulação jurídica, que pressupõe efetivo ato de mercancia, para o qual concorrem a finalidade de obtenção de lucro e a transferência de titularidade", que "pressupõe a transferência (de uma pessoa para outra) da posse ou da propriedade da mercadoria [...] (Roque Antonio Carrazza, in ICMS, 10ª ed., Ed. Malheiros, p. 36/37)".

4. Ponderado esse entendimento jurisprudencial, constata-se que a mera consignação do veículo cuja venda deverá ser promovida por agência de automóveis não representa circulação jurídica da mercadoria, porquanto não induz à

transferência da propriedade ou da posse da coisa, inexistindo, dessa forma, troca de titularidade a ensejar o fato gerador do ICMS. Nesse negócio, não há transferência de propriedade (domínio) à agência de automóveis, pois, conforme assentado pelo acórdão recorrido, ela não adquire o veículo de seu proprietário, mas, apenas, intermedeia a venda da coisa a ser adquirida diretamente pelo comprador. De igual maneira, não há transferência de posse, haja vista que a agência de automóveis não exerce nenhum dos poderes inerentes à propriedade (art. 1.228 do Código Civil). Isso porque a consignação do veículo não pressupõe autorização do proprietário para a agência usar ou gozar da coisa, nem tampouco a agência pode dispor sobre o destino da mercadoria (doação, locação, destruição, desmontagem, v.g.), mas, apenas, promover a sua venda em conformidade com as condições prévias estabelecidas pelo proprietário. Em verdade, a consignação do veículo significa mera detenção precária da mercadoria para fins de exibição, facilitando, dessa forma, a consecução do serviço de intermediação contratado. (grifo nosso)

5. Recurso especial não provido.”

Desse modo, tendo o STJ decidido que a consignação de veículo caracteriza prestação de serviço de intermediação, impõe-se a aplicação do coeficiente de lucro de 32%, conforme determina o art. 519, §1º, III, “b” do RIR/99.

Por fim, consigno que, embora previsto no §3º do art. 96 da IN SRF Nº 390, deixou a autoridade fiscal de utilizar também para a CSLL o coeficiente de presunção de lucro de 32%, mantendo o coeficiente de 12% já utilizado pelo contribuinte para determinar a base de cálculo da CSLL.

Isso posto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Relator