

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

Processo nº 19515.003547/2005-16
Recurso nº 164.524 Voluntário
Acórdão nº 1301-23.646 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de dezembro de 2008
Matéria IRPJ E OUTROS
Recorrente VIA VENETO ROUPAS LTDA.
Recorrida 7ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

Assunto: Imposto Sobre a renda de pessoa – IRPJ e reflexos

Ano-calendário: 2.000

OMISSÃO DE RECEITAS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
AUSÊNCIA DE INDÍCIOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA OMISSÃO.

Para que fique caracterizada a omissão de receitas prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, é necessária, no mínimo, a existência de indícios que demonstrem a omissão de receitas. As diferenças entre créditos em conta corrente e faturamento, quando irrelevantes, são insuficientes para se caracterizar a omissão de receitas.

PIS. COFINS. CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se a mesma decisão aos lançamentos reflexos alusivos ao PIS, à Cofins e à CSLL.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2.000

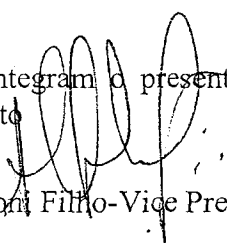
JUROS DE MORA. ATUALIZAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS
PELA TAXA SELIC. POSSIBILIDADE

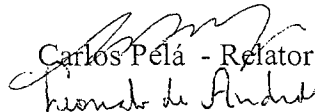
No âmbito dos Conselhos, pacífica a utilização da taxa Selic, quer como juros de mora a incidir sobre crédito tributário em atraso, quer para atualizar os indébitos do contribuinte em face da Fazenda Federal. Entendimento em linha com o enunciado da Súmula nº 4 do 1º Conselho de Contribuintes.

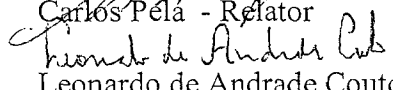
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, AFASTAR preliminar argüida pelo Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes no sentido de converter o julgamento em diligência, vencidos os Conselheiros Régis Magalhães Soares de Queiroz e Antonio Carlos Guidoni Filho. Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros Carlos Pelá (Relator) e Régis Magalhães Soares Queiroz.

nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Redigirá voto vencedor o
Conselheiro Leonardo de Andrade Couto


Antonio Carlos Guidoni Filho-Vice Presidente em Exercício


Carlos Pelá - Relator


Leonardo de Andrade Couto - Redator designado

EDITADO EM

12 JUL 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Guidoni Filho(Vice Presidente em Exercício), Alexandre Barbosa Jaguaribe, Leonardo de Andrade Couto, Carlos Pelá, Nelso Kichel (Suplente Convocado), Régis Magalhães Soares Queiroz e Guilherme Adolfo dos Santos Mendes.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte VIA VENETO ROUPAS LTDA. contra decisão proferida pela 7ª Turma da Delegacia de Julgamento de São Paulo, que considerou procedente o lançamento efetuado pela autoridade fiscalizadora.

Referido Auto de Infração (fls. 162 a 185) impôs ao contribuinte a cobrança de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro, PIS e COFINS, com base em suposta omissão de receitas que teriam sido auferidas durante o ano de 2.000.

A suposta omissão de receitas fora apurada pela autoridade fiscalizadora com base em depósitos em contas correntes constantes nos extratos bancários enviados pelo contribuinte.

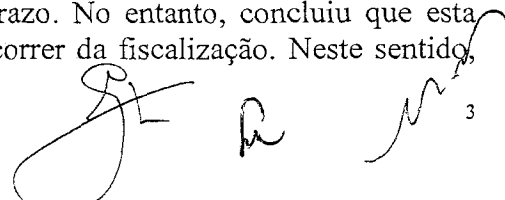
O valor dos depósitos em questão foi cotejado mensalmente com o faturamento declarado pelo contribuinte, resultando em Termo de Constatação (fls. 158 a 161). No documento, a autoridade fiscalizadora concluiu que a diferença entre o valor dos depósitos bancários e o faturamento declarado constituiria omissão de receitas, conforme disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Contra o referido Auto de Infração, o ora Recorrente ingressou com Impugnação (fls. 189 a 195), alegando, em síntese:

- (i) que teria sido incorreta a presunção de omissão de receitas;
- (ii) que o prazo de vinte dias concedido pelo Fisco para comprovação dos depósitos era exíguo;
- (iii) que a comprovação dos inúmeros lançamentos traduzia-se em árdua missão;
- (iv) que a diferença a maior entre os depósitos e o faturamento decorria de vendas a prazo, creditadas em meses posteriores, que não correspondiam aos meses das efetivas vendas;
- (v) que a atualização dos tributos pela taxa referencial Selic não respeitaria o Princípio da Legalidade;
- (vi) por fim, solicitava perícia dos extratos bancários, de forma a comparar com a documentação contábil da empresa.

Analisando a questão, a 7ª Turma da DRJ de São Paulo considerou o lançamento procedente (fls. 255 a 265).

Preliminarmente, indeferiu a perícia requerida pelo Impugnante, por não haver detalhado seus requisitos. No mérito, concordava com a linha adotada pelo contribuinte, que a diferença apurada seria decorrente de vendas a prazo. No entanto, concluiu que esta questão deveria ser comprovada pelo contribuinte no decorrer da fiscalização. Neste sentido,



esclarece que o alegado prazo exíguo, que teria dificultado a missão do contribuinte em comprovar os depósitos, poderia ter sido dilatado mediante solicitação formal à autoridade fazendária.

Reproduzo a ementa da decisão proferida pela DRJ de São Paulo:

*“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ
Ano-calendário: 2000 OMISSÃO DE RECEITAS. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à 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.*

PIS. COFINS.CSLL. O decidido quanto ao lançamento do IRPJ deve nortear a decisão dos lançamentos decorrentes, tendo em vista que se originam das mesmas provas.

Lançamento Procedente”

Inconformado com a decisão, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 324 a 339). Aduziu, em resumo:

(i) que o prazo de vinte dias para comprovação dos créditos em conta corrente era exíguo;

(ii) que a autoridade administrativa fiscal não demonstrou a existência do fato gerador, em desrespeito aos ditames da Tipicidade Fechada;

(iii) que o indeferimento da perícia prejudicou o seu direito de defesa;

(iv) que a autoridade fiscalizadora teria o dever de aprofundar as investigações a fim de vincular as transações financeiras à atividade comercial da empresa;

(iv) que a diferença a maior entre os depósitos e o faturamento decorria de vendas a prazo, creditadas em meses posteriores, que não correspondiam aos meses das efetivas vendas;

(v) que a atualização dos tributos pela taxa referencial Selic não respeitaria o Princípio da Legalidade;

Sem mais, é o relatório.



Voto Vencido

Conselheiro Carlos Pelá

O Recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Preliminarmente

Inicialmente, o ora Recorrente alega que o prazo que lhe foi concedido para comprovar a origem dos créditos foi exíguo, impossibilitando a resposta – o que redundou em cerceamento de defesa.

O argumento não foi aceito pela DRJ, sob a justificativa de que o contribuinte poderia pedir dilação do prazo e, se fizesse isso, “certamente a fiscalização teria deferido”.

De fato, os Mandados de Procedimento Fiscal fixam prazo para seu cumprimento, sem qualquer menção à possibilidade de dilação. Um contribuinte experiente no trato com a Receita Federal sabe que isso é possível, corriqueiro até, mas não é obrigado a sabê-lo. As normas que tratam da fiscalização não deixam explícita esta possibilidade. Ademais, a autoridade fiscalizadora, obrigado a desencavar os fatos e encontrar a verdade por trás deles, pois não lhe é lícito cobrar o que não é devido, poderia ter concedido novo prazo de ofício, mediante nova intimação. Errada a Autoridade neste aspecto.

Por outro lado, o contribuinte poderia se esforçar para apresentar as provas durante o processo, seja na fase de impugnação ao auto, seja após, pois a autoridade teria o dever de analisá-la em busca da verdade. Não o fez também.

Seria o caso de baixar o processo em diligência, mas creio ser isso desnecessário, em razão da decisão que proponho a seguir. Improcedente, portanto, a preliminar de cerceamento de defesa.

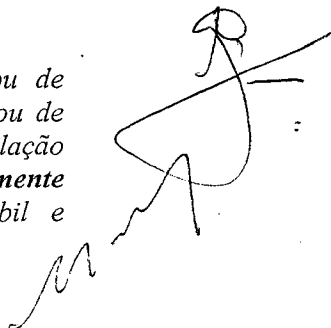
Da inocorrência de omissão de receitas

A questão tratada no processo está inteiramente centrada na suposta omissão de receitas do Recorrente, verificada na comparação entre os depósitos constantes nos extratos bancários, com a receita declarada pelo contribuinte na DIPJ.

Desta comparação, verificou-se uma diferença entre os créditos em conta corrente e o valor do faturamento declarado no exercício 2.001. Esta diferença foi considerada omissão de receitas pela autoridade fiscalizadora, resultando no Auto de Infração em tela.

A caracterização da omissão de receitas está prevista em lei, no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 27 de Dezembro de 1996, *in verbis*:

“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.**" (grifei)

O alcance da norma - e suas interpretações teleológica e sistemática - será objeto de análise mais criteriosa nos próximos parágrafos.

A previsão normativa referida constitui importante ferramenta da autoridade fiscal no combate à sonegação.

Em havendo **indícios de sonegação**, o Fisco pode (deve) solicitar os extratos bancários do contribuinte. E em havendo uma **discrepância relevante** entre o valor declarado pelo contribuinte e sua movimentação financeira, a autoridade fazendária deve intimá-lo para que explique e comprove a razão da diferença.

Não logrando êxito em justificar as transações financeiras, o Fisco pode (deve) lavrar auto de infração, considerando os créditos em conta corrente como **receitas tributáveis**.

Não é o que ocorreu, *in casu*, senão vejamos:

Inicialmente, este artifício (comparação entre extratos bancários) não se justificaria neste caso, pois, do procedimento fiscalizatório, **não restou demonstrado nenhum indício que o contribuinte teria omitido receitas** ou praticado qualquer ato que atentasse aos interesses da Fazenda Nacional.

Mesmo diante da ausência de indícios de omissão de receitas, assim procedeu o Fisco, à procura de provas que demonstrassem omissão de receitas.

O trabalho de cotejamento entre os extratos bancários e a DIPJ resultou na tabela comparativa (fls. 160) constante no já mencionado Termo de Constatação.

Nos meses de junho e dezembro, o valor do faturamento do sujeito passivo foi superior ao valor creditado em conta corrente. **Nos demais meses ocorreu o inverso**. Exatamente nestes meses teria havido omissão de receitas, de acordo com o Auto de Infração

Fato é que a aludida comparação não obteve sucesso.

Ocorre que **a diferença apurada entre créditos bancários e faturamento, em valores absolutos é pequena**. Quando realizamos esta comparação em relação à grandeza dos valores totais envolvidos (faturamento e transações), **a diferença torna-se irrelevante**.

A irrelevância do valor apurado nos leva a crer que a referida **diferença não decorre de omissão de receitas** – até porque nem todo valor que transita em conta corrente corresponde a faturamento.

Ora, é coerente concluir que nem todo faturamento é creditado em conta corrente, assim como nem todo crédito em conta corrente decorre de faturamento.

Se o raciocínio oposto prosperasse, isto é, o faturamento estivesse simetricamente espelhado em conta corrente, chegaríamos à absurda situação de o contribuinte ter declarado e pago tributo a maior nos meses de junho e dezembro, possuindo, destarte, um crédito tributário perante a União.

A questão fica ainda mais cristalina quando o Recorrente traz a baila o argumento – óbvio – que poderá haver uma dissonância temporal entre o faturamento e o efetivo crédito em conta corrente, decorrente, entre outros, de vendas a prazo, realizadas com cheques pré-datados e cartões de crédito.

Em razão desta característica, própria de comércio – especialmente o comércio varejista – necessariamente encontramos este descompasso temporal entre faturamento e movimentação financeira. Qualquer um que tenha freqüentado um shopping center em época de natal e pagou as compras com cheques sabe que grande parte das compras se faz com cheques pré-datados, às vezes em parcelas. Fato notório

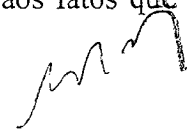
O argumento ganha especial relevância se observarmos os meses em que a diferença foi inversa, isto é, o faturamento foi maior que os valores creditados em conta.

No mês de dezembro, sabidamente o mês mais importante para o comércio, em razão da comemoração das festas natalinas, o faturamento foi extremamente maior que o valor total creditado em conta corrente. Isso ocorre porque é o principal mês de vendas – e faturamento. Do ponto de vista financeiro, no entanto, parte dos valores somente é creditada em conta corrente nos meses subseqüentes, em razão das vendas “parceladas” efetuadas por intermédio de cartões de crédito e cheques pré-datados. Fato notório.

Por esta mesma razão, o mês de janeiro é o que apresenta a maior diferença entre movimentação financeira e faturamento, já que algumas vendas, mesmo não sendo parceladas, têm o pagamento efetivo previsto para o prazo de trinta dias da data da compra – normalmente no mês de janeiro, quando referentes às compras de Natal.

Ora, quando o artigo 42 da Lei 9.430/96 imputa uma consequência igual á da omissão de receitas no caso de créditos bancários não relacionados com o faturamento, estabelece uma presunção de os créditos se referem ao faturamento do mês. A presunção, contudo, não é absoluta, pois admite prova em contrário. No caso destes autos, a Fiscalização exigiu que prova fosse feita em 20 dias, concluindo na sua ausência, que a presunção se consumou. Errou.

Compulsando os autos, não se vislumbra qualquer indício de omissão de receitas. O faturamento da empresa é menor que os créditos em dois meses do ano: nos meses que se seguem às duas datas mais importantes do comércio: Natal e Dia das Mães. **Nos demais meses, o faturamento é maior.** Este fato é notório e, por ser notório, dispensa a realização de prova, especialmente porque o excedente do faturamento é pequeno em comparação com o faturamento total declarado. O fisco, a meu ver, não poderia ignorar tal fato. Não buscou e, por isso, não encontrou a verdade. De fato, aplicou uma presunção que é contrária aos fatos que constatou.



Vale dizer que, não havendo indícios, não há que se falar em aplicação do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430.

E mais: a **inversão do ônus** da prova prevista incidentalmente na norma também deve ser aplicada quando apurados **indícios de sonegação**, de omissão de receitas.

No presente caso, **não há qualquer indício de omissão de receitas** pelo contribuinte. Mesmo após comparados extratos e Declaração, não restou qualquer indício neste sentido, uma vez que **a diferença de valores apurada é irrelevante**.

E, em não havendo indícios de omissão de receitas, **não é aplicável, *in casu*, a inversão do ônus da prova** constante no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Desta forma, **caberia ao Fisco** – e não ao contribuinte – a devida **comprovação** que os valores, creditados em conta corrente durante o ano 2.000, **decorrem de faturamento omitido** na DIPJ.

Procedente, portanto, o recurso.

Da impossibilidade de utilização da Taxa Selic para atualização dos débitos

O Recorrente alega que a Taxa Selic não poderia ser utilizado pela Fazenda para atualizar seus créditos tributários.

Para tanto, argumenta que a taxa de juros deveria ser instituída por intermédio de Lei Complementar, com base no artigo 146, inciso III, alínea “b”, pois se inseriria na expressão “crédito”, constante no referido dispositivo, *verbis*:

Art. 146. Cabe à lei complementar:

.....

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

.....

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

Não prospera a tese defendida pelo Recorrente.

O que deve ser regulamentado por Lei Complementar, segundo a CF, são aspectos relacionados à conformação do crédito tributário – e não a forma de atualização, em caso de não pagamento do crédito.

IV. CONCLUSÃO



Diante do exposto, voto pela procedência parcial do Recurso Voluntário, a fim de reformar a decisão proferida pela Delegacia de Julgamento de São Paulo, pela inexistência de indícios de omissão de receitas e inaplicabilidade da presunção prevista no artigo 42 da Lei 9.430/96.

Sala das Sessões, em 18 de dezembro de 2008


Carlos Pelá-Relator



VOTO VENCEDOR

Conselheiro Leonardo de Andrade Couto – Redator designado

Apesar da coerente análise realizada pelo Relator, principalmente no que se refere às questões fáticas que tipificam a atividade comercial, permito-me divergir das inferências que o levaram a propor o cancelamento da exigência.

A presunção legal trazida ao mundo jurídico pelo art. 42, da Lei nº 9.430/96, estabelece que caracteriza omissão de receita os valores depositados em conta corrente cuja origem o titular, devidamente intimado, não comprovou.

É notório no ordenamento jurídico que o principal efeito da presunção legal é a inversão do ônus da prova. Assim, se o sujeito passivo é intimado nos termos previstos no dispositivo cabe a ele esclarecer a origem dos valores e o Fisco tem o poder-dever de considerar como omissão aqueles não esclarecidos.

Em tese, no caso de pessoa jurídica, se a conta bancária integra a escrituração e se tal escrituração segue as regras comerciais e fiscais, não haveria maiores dificuldades em prestar os devidos esclarecimentos.

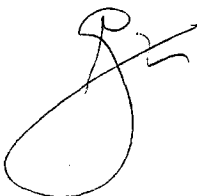
Nessa hipótese, a correta vinculação entre o lançamento bancário e o registro contábil da operação a que refere permite, no caso de depósitos, identificar se corresponde a receita auferida e, se for o caso, o período de competência a que se refere, nos casos de transações envolvendo pagamentos a prazo.

No presente caso, o sujeito passivo efetuou o registro contábil da movimentação bancária por partidas mensais. Em termos de controle, tal procedimento por si só não seria recomendável em qualquer circunstância. Na atividade comercial, nos moldes exercidos pela interessada, mostra-se temerário em função do grande volume de operações de venda realizadas e com formas de recebimento as mais diversas.

Por ter adotado essa prática, a Fiscalizada obrigou-se a responder simplesmente que os valores depositados correspondiam ao faturamento da empresa. Não ofereceu à autoridade lançadora um nível de esclarecimento que permitisse análise detalhada e verificação de sua principal razão de defesa qual seja, o argumento de que parte dos depósitos corresponderia a períodos anteriores,

A Fiscalização procedeu de acordo com os elementos que dispunha. No que se refere ao sujeito passivo, além de argumentação mencionada no parágrafo anterior, limitou-se a questionar o que seria a exigüidade do prazo para atender à intimação.

Pois bem. No que se refere à hipótese de parte dos depósitos corresponderem a períodos anteriores já tributados, não foi apresentado qualquer elemento de prova. Quanto ao prazo reduzido para apresentar justificativas, até este momento processual essas provas não foram apresentadas.



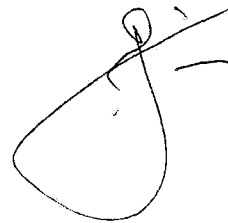
Ainda que a argumentação do Relator mostre-se lógica no que se refere à tipicidade da atividade comercial exercida pelo sujeito passivo, discordo da conclusão de que o Fisco deveria demonstrar a ocorrência da omissão.

Além da já mencionada questão da inversão do ônus da prova, fato é que a interessada foi vítima de sua própria desorganização, pois a apresentação do recurso voluntário ocorreu mais de dois anos após o início do procedimento fiscal e, ainda assim, ao longo desse período nenhuma documentação foi trazida aos autos que pudesse, mesmo que por amostragem, embasar qualquer razão de defesa.

Pelo exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Leonardo de Andrade Couto

LEONARDO DE ANDRADE COUTO

A large, stylized handwritten signature, likely of the same person as the typed name, consisting of a large loop and a horizontal stroke.