



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.006517/2008-04
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-005.917 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de junho de 2023
Recorrente BLUE CLOUD PARTICIPAÇÕES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2003, 2005

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. AFASTAMENTO.

A presunção legal de omissão de receitas a partir da constatação da existência de depósitos bancários de origem não comprovada é afastada apenas quando o contribuinte comprova a origem dos recursos ingressados por meio dos depósitos bancários apontados. Para tanto, o contribuinte deve demonstrar que as receitas associadas aos depósitos bancários apontados foram devidamente apropriadas na escrita contábil do contribuinte e foram oferecidas à tributação.

GANHO DE CAPITAL. VALOR. REAVALIAÇÃO DO BEM.

O ganho de capital tributável é a diferença positiva entre o valor da alienação e o valor contábil do bem, o qual é, em princípio, o seu valor de aquisição. A reavaliação do valor contábil do imóvel pode interferir no cômputo do correspondente ganho de capital, desde que a empresa comprove que os valores acrescidos foram computados na determinação da base de cálculo do imposto de renda.

ARBITRAMENTO. LIVROS CONTÁBEIS E FISCAIS.

O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2005

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. IRREGULARIDADE. NULIDADE. SÚMULA CARF Nº 171.

Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do MPF não acarreta a nulidade do lançamento tributário.

PROVA. SIGILO BANCÁRIO. NULIDADE.

A movimentação financeira do contribuinte obtida nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 é prova lícita na realização de lançamento tributário.

ARROLAMENTO DE BENS. LEGALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

O arrolamento de bens para garantir a satisfação do crédito tributário é procedimento previsto em lei e não pode ser invalidado sob o argumento de inconstitucionalidade, nos termos da Súmula CARF nº 2.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2003, 2005

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. IRPJ, CSLL, PIS E COFINS.

Tratando-se da mesma matéria fática e não havendo aspectos específicos a serem apreciados, aplica-se a mesma decisão sobre o lançamento de IRPJ para os demais lançamentos decorrentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Efigênio de Freitas Junior, Jeferson Teodorovicz, Fabio de Tarsis Gama Cordeiro, Fredy José Gomes de Albuquerque, Jose Eduardo Genero Serra, Viviani Aparecida Bacchmi, Thais de Laurentiis Galkowicz e Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

BLUE CLOUD PARTICIPAÇÕES LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida no Acórdão nº 16-47.946 (fls. 414), pela DRJ São Paulo I, interpôs recurso voluntário (fls. 445) dirigido a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma daquela decisão.

O presente processo trata de lançamentos tributários para exigir IRPJ, CSLL, PIS e COFINS (fls. 261) relativos aos anos 2003 e 2005, bem como juros de mora e multa de ofício (75%), totalizando o crédito tributário de R\$ 3.352.025,23. O lançamento de IRPJ foi realizado a partir do lucro arbitrado sobre a receita conhecida. Os lançamentos de CSLL, PIS e COFINS são decorrentes dos mesmos fatos que deram ensejo ao lançamento de IRPJ.

A fiscalização presumiu a omissão de receitas a partir da constatação de depósitos bancários de origem não comprovada, em 2003, e constatou a omissão de ganho de capital na alienação de imóvel, em 2005. A acusação fiscal está detalhada no Termo de Verificação de fls. 252.

Em apertada síntese, a fiscalização intimou o contribuinte para apresentar extratos bancários do ano 2003 de conta no Banco Bradesco e para comprovar a origem dos recursos lá depositados. Na mesma intimação inicial, o contribuinte também foi intimado para apresentar documentação relativa à aquisição e à alienação de imóvel lá identificado (fls. 5). A empresa apresentou os extratos bancários e a escritura de venda do referido imóvel. A fiscalização intimou o contribuinte para comprovar a origem dos depósitos bancários lá selecionados e a apresentar os documentos relativos à aquisição do mesmo imóvel (fls. 157). O contribuinte entregou a escritura da compra do referido imóvel. A fiscalização intimou novamente o contribuinte para comprovar a origem dos depósitos bancários apontados em intimação anterior e para apresentar os Livros Diário, Razão e/ou Caixa e demais livros comerciais e fiscais (fls. 170). A auditoria foi encerrada sem que esses últimos requerimentos fossem atendidos (fls. 300), quando foram lavrados os presentes autos de infração.

O contribuinte apresentou impugnação aos lançamentos tributários (fls. 306), à qual foi juntado um conjunto de documentos. Em sua defesa, em síntese, o contribuinte faz as seguintes afirmações:

1. os lançamentos tributários são nulos em razão de terem sido lavrados na ausência de MPF válido;
2. os lançamentos tributários são nulos em razão de a fiscalização ter incluído na base de cálculo tanto o valor das receitas declaradas em DIPJ como os valores dos depósitos bancários, o que causou uma duplicidade de tributação, uma vez que os valores dos depósitos foram espontaneamente declarados;
3. os lançamentos tributários não poderiam ter sido feitos pelo lucro arbitrado, mas sim pelo regime adotado pelo contribuinte;
4. os lançamentos tributários são nulos em razão de terem como fundamento provas ilícitas, obtidas pela quebra do sigilo bancário do contribuinte sem a autorização judicial;
5. os lançamentos tributários são nulos em razão de terem sido realizados exclusivamente a partir dos extratos bancários do contribuinte, cujos depósitos não configuram fato gerador dos tributos lançados;
6. em relação aos depósitos bancários, a fiscalização: deixou de considerar as justificativas apresentadas, gerando duplicidade de tributação; deveria ter desconsiderado os depósitos inferiores a doze mil reais; não levou em consideração que a atividade do contribuinte envolve a movimentação de recursos de terceiros e não considerou que o depósito efetuado no dia 07/05/2003, no valor de R\$2.478.357,48, refere-se a uma indenização recebida;
7. em relação ao ganho de capital, a fiscalização deixou de abater da base de cálculo a parte do custo de aquisição do imóvel relativa à citada ação judicial;

8. os juros cobrados pela taxa Selic são ilegais.

A impugnação foi julgada por meio do acórdão ora recorrido (fls. 414), quando foi considerada improcedente.

O contribuinte foi cientificado da decisão sobre a sua impugnação em 13/12/2013 (fls. 444) e o seu recurso voluntário foi apresentado em 14/01/2014 (fls. 445), em que são repisados os argumentos já apresentados na impugnação.

Os argumentos de defesa do recorrente serão detalhados e apreciados no voto que se segue.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque, Relator.

O interessado foi cientificado da decisão de primeira instância em 13/12/2013 (fls. 444). O presente recurso voluntário foi apresentado no dia 14/01/2014 (fls. 445). Assim, o recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, pelo que passo a conhecê-lo.

O recorrente opõe-se à decisão de primeira instância com os argumentos a seguir apresentados e apreciados.

1 Mandado de Procedimento Fiscal – prazo - nulidade

O recorrente inicia afirmando que a ação fiscal foi encerrada além do prazo estipulado no Mandado de Procedimento Fiscal, sem prorrogação, o que teria maculado de nulidade os lançamentos tributários, conforme o seguinte excerto (fls. 451):

14. O auto de infração em tela foi lavrado com base em Mandado de Procedimento Fiscal ineficaz, porque já extinto pelo decurso de seu prazo de validade.

15. Isto porque, os atos administrativos não podem ser praticados por pessoa investida da competência para praticá-los, sob pena de nulidade e, em consequência, de não produzirem efeitos entre as partes. O artigo 59, inciso I, do Decreto no 70.235, de 1972, estabelece que, no processo administrativo fiscal, os atos praticados por autoridade administrativa que não tenha competência para praticá-los são nulos.

A tese do recorrente já foi amplamente debatida neste Tribunal Administrativo, a ponto de se chegar ao entendimento pacificado de que a ausência de prorrogação do MPF não torna nulo o procedimento fiscal ou os correspondentes lançamentos tributários, conforme a Súmula CARF nº 171, *verbis*:

Súmula CARF nº 171

Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do MPF não acarreta a nulidade do lançamento.

Com isso, entendo que não procede a presente reclamação do recorrente.

2 Mandado de Procedimento Fiscal – reexame - nulidade

O recorrente prossegue abordando a falta de procedimento fiscal válido na data da realização dos lançamentos tributários, defendendo a tese pela qual a continuidade da ação fiscal configura reexame de período já fiscalizado, o que exigiria uma autorização específica. A ausência de tal autorização macularia o presente procedimento fiscal de nulidade, conforme o seguinte excerto (fls. 458):

27. Portanto, extinto o MPF-F, sem a ciência ao contribuinte, e pela não substituição do AFRFB responsável, extinta está a verificação fiscal iniciada sem novo MPF e, conseqüentemente a fiscalização reputa-se definitivamente encerrada.

28. Seria admissível a continuidade se a administração emitisse novo MPF-F e com novos AFRFB, fato não ocorrido assim, não cabe uma refiscalização pois esta deve respeitar o que determina o artigo n.º 906 do RIR/99, aprovado pelo Decreto n.º 3000/99.

29. Dessa forma, razão outra não resta a Recorrente senão protestar a Recorrente pela nulidade da ação fiscal, por desrespeito às determinações estabelecidas pelos Decretos n.º 70.275, de 1972 (PAT) e 3.000/99 (RIR/99), e da Portaria RFB n.º 11.371, de 2007.

Entendo que não assiste razão ao recorrente. É notório o fato de que não houve dois procedimentos fiscais para o mesmo período, tanto no aspecto formal, pois somente houve um Termo de Início e um Termo de Encerramento, quanto no aspecto material, pois o procedimento foi contínuo e ininterrupto. Portanto, não houve reexame da situação fiscal do contribuinte, apenas uma alegada falta de prorrogação do prazo originalmente previsto para o encerramento da fiscalização. Tal fato não macula o procedimento fiscal de nulidade, como visto no item anterior deste voto.

Portanto, o presente argumento deve ser afastado por falta de fundamento fático.

3 Base de cálculo – duplicidade – nulidade

O recorrente constatou que a base para o cálculo do lucro arbitrado foi o resultado da soma da receita declarada espontaneamente na sua DIPJ com o valor total dos depósitos bancários de origem não comprovada. A partir desse fato, afirma que a fiscalização cometeu um erro consistente na duplicidade de tributação, defendendo que os valores depositados em sua conta corrente já haviam sido incluídos na apuração constante da sua DIPJ, conforme o seguinte excerto (fls. 462):

35. Nos Demonstrativos de Apuração dos Tributos (IRPJ, CSLL) a autoridade fiscal atuante, para fins de determinação da base de cálculo dos mencionados tributos, considerou o somatório da Receita Bruta Informada na DIPJ de 2004 com o montante dos supostos Depósitos Bancários de Origem não comprovada.

[...]

38. Assim procedendo, considerou em duplicidade os valores a serem tributados, ou seja, no montante dos supostos Depósitos Bancários de Origem não comprovada e no

valor da Receita Bruta Informada na DIPJ de 2004, tendo em vista que os esses últimos valores, também foram depositados em conta corrente bancária da impugnante, conforme poderá ser comprovado na relação da Movimentação Bancária anexada na Impugnação - Blue Cloud Participações Ltda., - ano-calendário de 2003, onde destacamos os valores depositados relativos à Receita Bruta Informada na DIPJ de 2004 (Documento anexo n.º 02, anexado a Impugnação).

Adicionalmente, afirma que o mesmo erro ocorreu na tributação do ganho de capital e que a tributação não pode ocorrer quando há dúvida sobre a relação jurídica tributária, devendo ser aplicado o artigo 112 do CTN.

Inicialmente, deve-se frisar que o recorrente falta com a verdade quando afirma a existência de duplicidade de tributação do referido ganho de capital. A apuração realizada pela fiscalização, constante dos autos de infração (fls. 264), não incluiu o ganho de capital na base para o arbitramento. A tributação dessa receita se deu de forma direta, ou seja, aplicando as alíquotas dos tributos diretamente sobre ela, conforme determina o artigo 27 da Lei n.º 9.430/1996, *verbis*:

Art. 27. O lucro arbitrado será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 16 da Lei n.º 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pela art. 31 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pela inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

A afirmação do recorrente de que os seus depósitos bancários foram duplamente tributados também não possui suporte fático. O recorrente não traz sequer uma evidência de que os depósitos bancários em tela foram contabilizados e oferecidos à tributação de forma espontânea. Saliente-se que esse fato perdura desde a auditoria fiscal. O contribuinte foi duas vezes intimado para demonstrar a origem dos depósitos bancários e, apesar disso, manteve-se inerte. Ainda mais, recusou-se a apresentar os seus livros contábeis e fiscais, o que impossibilitou a fiscalização de fazer essa verificação de ofício.

Por fim, entendo que a dúvida levantada pelo recorrente, quanto à existência de receita não tributada, não impede o lançamento tributário em razão de este ter sido realizado por meio de presunção legal cujo efeito é exatamente ultrapassar questionamentos desse tipo. Em outras palavras, a dúvida levantada pelo recorrente não tem o efeito de superar a presunção legal em tela, a qual somente pode ser afastada pelo recorrente se este comprovar que os depósitos bancários cuja origem não comprovou não são receita tributável ou são receita já tributada, o que não ocorreu na espécie, nem mesmo por ocasião do presente recurso.

Assim entendo que a reclamação do recorrente ora analisada não possui suporte fático.

4 Arbitramento do lucro - cabimento

O recorrente combate o arbitramento do lucro laborado pela fiscalização afirmando que assim foi violado o art. 288 do Decreto n.º 3.000/1999 (RIR/99), o qual determina que a omissão de receita deve ser tributada de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a empresa, conforme o seguinte excerto (fls. 474):

50. A autoridade fiscal autuante limitou-se a tributar às supostas omissões de receitas pelas regras do Lucro Arbitrado, desprezando totalmente as determinações constantes na legislação retro mencionada. Não se diga que o contribuinte descumpriu as normas de apuração com base no Lucro Presumido e/ou Real para justificar a tributação com base no Lucro Arbitrado, pois, não haveria tributação alguma na empresa, se a autoridade fiscal não cometesse os erros no quantum debetur (base de cálculo), já apontados neste subitem e no subitem anterior.

Inicialmente deve ser esclarecido que a omissão de receitas está devidamente comprovada nos autos, tanto pelo fato de o contribuinte não ter demonstrado a origem dos seus depósitos bancários (omissão presumida), quanto pelo fato de não ter incluído em sua apuração anual o rendimento relativo ao apontado ganho de capital. Diante da omissão de receitas, o lançamento tributário é ato inevitável pela fiscalização.

É certo que a tributação da omissão de receitas deve ser feita, em princípio, conforme o regime de tributação adotado pelo contribuinte, no caso, seria o lucro real. Contudo, essa regra possui exceções, nos termos do artigo 47 da Lei n.º 8.981/1995, *verbis*:

Art. 47. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei n.º 2.397, de 1987, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

A hipótese legal desse dispositivo é exatamente a situação fática do contribuinte, que não apresentou à fiscalização os seus livros contábeis e fiscais, apesar de ter sido intimado para tanto.

Portanto, entendo que está correta a tributação conforme o regime do lucro arbitrado na espécie.

5 Prova ilícita - nulidade

O recorrente afirma que os lançamentos tributários são nulos em razão de terem como fundamento provas ilícitas, obtidas pela quebra do sigilo bancário do contribuinte sem a autorização judicial, conforme o seguinte excerto (fls. 477):

52. O procedimento do Fisco Federal, ao se valer do cruzamento da CPMF para imaginar disponibilidade econômica incompatível com a renda declarada, e daí concluir pela omissão de receita, caracteriza a produção da prova ilícita, que o Direito abomina.

53. Deveras. A jurisprudência considera contaminadas todas as demais provas que tenham como ponto de partida prova ilícita ou prova obtida por meios inidôneos.

É a chamada teoria do fruit of the poisoned tree (fruto da árvore envenenada) do direito inglês. Segundo este postulado, havendo prova ilícita no processo todas as outras que dela direta ou indiretamente derivam estão contaminadas, sendo nulo o procedimento desde o seu nascedouro.

54. Deste modo, resta claro que estamos defronte de uma grave violação das garantias constitucionais da Recorrente, considerando que o que operou-se foi a quebra do sigilo bancário sem autorização judicial.

A utilização de dados fornecidos pelas instituições financeiras para direcionar uma ação de fiscalização tributária está prevista no artigo 5º, §4º, da Lei Complementar nº 105, de 2001, *verbis*:

Art. 5o O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

[...]

§ 4o Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

O Supremo Tribunal Federal já declarou a constitucionalidade dos artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, ao julgar, em conjunto, as ações diretas de inconstitucionalidade nº 2390, nº 2386, nº 2397 e nº 2859, de cujo acórdão se extrai o seguinte trecho de sua ementa:

4. Os artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentares (Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009) consagram, de modo expresso, a permanência do sigilo das informações bancárias obtidas com espreque em seus comandos, não havendo neles autorização para a exposição ou circulação daqueles dados. Trata-se de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo, permanecendo resguardadas a intimidade e a vida privada do correntista, exatamente como determina o art. 145, §1º, da Constituição Federal.

Assim, entendo que não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal em razão da utilização das informações financeiras do contribuinte e afastamento da presente alegação de nulidade.

6 Depósito bancário não comprovado - presunção

O recorrente combate o lançamento tributário baseado na presunção de omissão de receitas estipulada a partir da constatação da existência de depósitos bancários para os quais o contribuinte não demonstrou a sua origem. Afirma que não é possível presumir a existência de um fato gerador, sob o risco de se ferir vários princípios do Direito, conforme o seguinte excerto (fls. 489):

77. Isto porque, a simples presunção sem lastro em prova cabal de existência de auferimento de renda tributável, por si só não significa a ocorrência do fato gerador do

imposto devido, não pode levar à conclusão da existência de fato gerador do imposto de renda.

78. Seria necessário, para tanto, existir outros elementos junto ao auto de infração, decorrentes da atividade fiscalizatória, que corroborem com a presunção. Isto porque na movimentação financeira apurada existem valores detectados originados de renda não tributável e também de renda já tributada.

79. Deste modo, entender de forma diferente é ferir o princípio da legalidade, princípio da segurança jurídica e o princípio da razoabilidade, bem como, em face do pressuposto para a sua verificação, qual seja, o acesso direto às informações bancárias, conforme procedeu o Fisco, fere os princípios da inviolabilidade da privacidade e intimidade, do devido processo legal e da separação dos poderes, como já foi assinado.

Verifico que a parte aqui atacada dos lançamentos tributários está fundamentada no artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, o qual possui a seguinte redação:

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.

Entendo que não assiste razão ao recorrente quando afirma que houve uma violação do conceito de renda. Na verdade, o dispositivo legal em tela autoriza a autoridade tributária a não buscar a renda para fins de demonstrar que houve a omissão de receitas, bastando demonstrar a existência da configuração fática prevista na norma, ou seja, a existência de depósito bancário de origem não comprovada. A existência dos depósitos bancários em tela não é contestada pelo recorrente e este não demonstra as suas origens, pelo que a omissão foi devidamente presumida.

Ao lançar mão desse recurso jurídico, a fiscalização não está obrigada a prosseguir na auditoria em busca de uma prova de omissão de receitas, pois esta pode ser presumida por força do dispositivo legal, conforme o entendimento pacificado neste tribunal administrativo por meio da Súmula CARF n.º 26, *verbis*:

Súmula CARF n.º 26

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei n.º 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Com isso, o presente argumento deve ser afastado, por falta de fundamento legal válido.

7 Depósito bancário não comprovado - justificativas

O recorrente combate o lançamento tributário baseado na presunção de omissão de receitas afirmando, em síntese, que: (i) a fiscalização deixou de considerar as justificativas apresentadas, gerando duplicidade de tributação; (ii) a fiscalização deveria ter desconsiderado os depósitos inferiores a doze mil reais; (iii) a fiscalização não levou em consideração que a atividade do contribuinte envolve a movimentação de recursos de terceiros e (iv) a fiscalização

não considerou que o depósito efetuado no dia 07/05/2003, no valor de R\$2.478.357,48, refere-se a uma indenização recebida (fls. 497).

Todos esses argumentos foram apreciados pela decisão recorrida, nos seguintes termos (fls. 428):

(i) Impugnante: os valores dos depósitos foram considerados em duplicidade, pois, foram somados os valores das receitas declaradas na DIPJ/2004 que estavam incluídas na movimentação bancária, conforme comprovado (Doc. 02).

Julgamento: não foi considerada pela fiscalização duplicidade de valores de omissão de receita. A Impugnante não provou, durante os trabalhos da fiscalização e agora na apresentação da impugnação, que os valores declarados de receita na DIPJ/2004 estavam incluídos na movimentação bancária (depósitos) do ano calendário.

O documento apresentado pela Impugnante (Doc. 02) consiste na relação dos depósitos em que não foram apresentados os documentos comprovando as suas origens, onde estão sinalizados àqueles que comporiam os valores das receitas declaradas na DIPJ. Porém, a soma desses dos depósitos resulta em valores aproximados das receitas declaradas que a Impugnante alega serem descontos dados. Além disso, não foi apresentado nenhum documento que provasse que os depósitos apontados se referiam realmente as receitas declaradas.

(ii) Impugnante: não foram desconsiderados os depósitos no valor igual ou inferior a R\$12.000,00 e que não ultrapassaram a R\$80.000,00 do ano-calendário.

Julgamento: não foram desconsiderados os depósitos de valor igual ou inferior a R\$12.000,00 porque os mesmo somavam mais de R\$80.000,00 no ano-calendário.

(iii) Impugnante: não foi levada em consideração a característica da atividade da Impugnante, que pode receber valores que pertencem a terceiros.

Julgamento: a Impugnante não traz nenhum documento para provar o que alega, ou seja, que existem valores recebidos em sua conta bancária, mas que são de terceiros.

(iv) Impugnante: o depósito de R\$2.478.357,48 (07/05/2003) refere-se à indenização de seguro por avaria na aeronave da empresa Flamingo Táxi Aéreo Ltda., quando, ainda, pertencia a Impugnante, conforme comprovado (Doc. 04).

Julgamento: a Impugnante ao contrário do que alega não traz documento comprovando que a empresa Flamingo Táxi Aéreo lhe pertencia na época do valor depositado na sua conta bancária. A fiscalização levantou durante os trabalhos de auditoria que esta empresa nunca pertenceu a Impugnante. Além disso, os documentos apresentados se referem a correspondências tratando da avaria da aeronave com a corretora de seguros, não havendo nenhum documento mencionando o valor em reais em discussão e que suportasse a quantia creditada em sua conta corrente bancária [negritos do original].

O argumento do primeiro item já foi abordado anteriormente neste voto, quando foi verificado que o recorrente não demonstrou a alegada duplicidade de tributação. Assim, a decisão recorrida resta corroborada pela recusa do recorrente em trazer provas para o que alega

no presente recurso, repetindo o comportamento já repreendido, por ocasião do julgamento da impugnação.

O argumento do segundo item foi refutado de forma categórica na decisão recorrida. No presente recurso, o contribuinte não traz qualquer elemento novo, limitando-se a reproduzir o mesmo argumento contido na impugnação. Assim, não resta alternativa para reproduzirmos aqui a mesma decisão, com o mesmo fundamento, para afastar essa alegação.

O mesmo deve ser dito do terceiro item, o qual foi refutado na decisão recorrida e apenas reproduzido no presente recurso, também devendo ser afastado com o mesmo fundamento da decisão *a quo*.

O mesmo também deve ser dito do quarto item, o qual foi refutado na decisão recorrida e apenas reproduzido no presente recurso. Apreciei os documentos juntados no recurso voluntário (anexo 04, fls. 589) e constatei que o recorrente juntou a mais apenas uma correspondência do Banco do Brasil (BB Leasing) notificando a Interbrazil Seguradora a não efetuar o pagamento do seguro à Flamingo Unimed Air Taxi Aéreo, ou seja, uma prova contrária ao argumento do recorrente. Assim, este argumento deve ser afastado com o mesmo fundamento da decisão *a quo*.

8 Ganho de capital

O recorrente afirma que, ao calcular o ganho de capital na alienação do imóvel apontado, a fiscalização deixou de abater da base de cálculo a parte do custo de aquisição do imóvel relativa a uma ação judicial que teria aumentado o custo de aquisição do imóvel e, assim, reduzido o ganho tributável, conforme o seguinte excerto (fls. 496):

90. A autoridade fiscal deixou de considerar como parte do Custo de Aquisição do referido imóvel a parcela de R\$ 609.862,71, paga mediante ação judicial, conforme processo n.º 583.00.1998.632445-9, além das custas e taxas judiciais decorrentes da mencionada ação (Documento Anexo n.º 3); esse pagamento foi realizado devido à ação impetrada pela empresa que realizou a fundação da edificação, cujo valor o antigo proprietário não liquidou (aguardamos o desarquivamento do processo no Tribunal de Justiça de São Paulo para anexar a sentença correspondente). Posto isto, o efetivo ganho de capital na referida transação imobiliária seria inferior à R\$ 387.137,29 (R\$ 997.000,00 - R\$ 609.862,71) e não o valor apurado pela autoridade fiscal autuante, mencionado no quadro anterior, que serviu de base à imputação tributária. Cabe destacar, por pertinente, que, a apuração indevida e incorreta da base de cálculo do ganho de capital, também, provoca vício de forma na determinação do quantum debet (base de cálculo) já analisado no subitem desta impugnação.

O ganho de capital no regime do lucro arbitrado deve ser tributado conforme o artigo 27 da Lei n.º 9.430/1996, *verbis*:

Art. 27. O lucro arbitrado será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 16 da Lei n.º 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pela art. 31 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pela inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

A apuração do ganho de capital é feita conforme o artigo 32 da Lei nº 8.981/1995, *verbis*:

Art. 32. Os ganhos de capital, demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo artigo anterior serão acrescidos à base de cálculo determinada na forma dos arts. 28 ou 29, para efeito de incidência do Imposto de Renda de que trata esta seção.

[...]

§ 2º O ganho de capital nas alienações de bens do ativo permanente e de aplicações em ouro não tributadas na forma do art. 72 corresponderá à diferença positiva verificada entre o valor da alienação e o respectivo valor contábil.

Esse dispositivo legal é complementado pelo artigo 52 da mesma Lei nº 9.430/1996, *verbis*:

Art. 52. Na apuração de ganho de capital de pessoa jurídica tributada pela lucro presumido ou arbitrado, os valores acrescidos em virtude de reavaliação somente poderão ser computados como parte integrante dos custos de aquisição dos bens e direitos se a empresa comprovar que os valores acrescidos foram computados na determinação da base de cálculo do imposto de renda.

Conforme esses dispositivos legais, o ganho de capital tributável é a diferença entre o valor da alienação e o valor contábil. Por sua vez, o valor contábil é o valor de aquisição, por regra. A fiscalização encontrou o valor de aquisição do imóvel na correspondente escritura de compra e venda.

O recorrente afirma que, após a aquisição, teve que arcar com outras despesas sobre o imóvel, em razão de ação judicial movida pela construtora do imóvel contra o antigo proprietário. Entendo que tal fato dá ensejo a uma reavaliação do valor contábil do imóvel e tal reavaliação pode interferir no cômputo do correspondente ganho de capital, desde que atendido o requisito legal apontado no referido artigo 52 da Lei nº 9.430/1996, qual seja, “se a empresa comprovar que os valores acrescidos foram computados na determinação da base de cálculo do imposto de renda”.

Na espécie, o recorrente não faz essa prova, de forma que reputo correta a apuração realizada pela fiscalização.

9 Juros de mora - taxa Selic - legalidade.

O recorrente defende a tese de que a cobrança de juros de mora calculados pela taxa Selic seria ilegal. Todavia, essa tese foi, há muito tempo, superada pela Súmula CARF nº 4, pela qual foi pacificado o entendimento de que é cabível a aplicação dessa taxa, *verbis*:

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de

inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais..

Com isso, entendo que não procede a presente reclamação do recorrente.

10 Arrolamento de bens

O recorrente afirma que o arrolamento de bens para garantir o crédito tributário, apesar de ter previsão legal, deve ser afastado em razão de caracterizar ofensa ao artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal.

Entendo que o arrolamento de bens não pode deixar de ser realizado, por ser determinado em lei e esta Turma de Julgamento não pode deixar de aplicar a lei sobre o argumento de inconstitucionalidade, nos termos da Súmula CARF nº 2, *verbis*:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, a presente reclamação deve ser afastada.

1 Conclusão

Diante das razões acima expostas, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque