



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

Processo nº 10640.002655/2005-53
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1201-001.973 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de fevereiro de 2018
Matéria SIMPLES
Recorrente COMERCIO DE CEREAIS IRMÃOS VAZ 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

NULIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. INOCORRÊNCIA.

Para caracterização de nulidade no ato administrativo é necessário a demonstração de qualquer dos requisitos dispostos nos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72. A mera alegação de erro, sem a devida comprovação, não tem o condão de anular o ato administrativo.

ARBITRAMENTO. INOCORRÊNCIA.

A adoção do regime de tributação pelo lucro arbitrado só é aplicável pela autoridade tributária quando a pessoa jurídica deixar de cumprir as obrigações acessórias relativas à determinação do lucro real ou presumido (artigos 529 a 539 do RIR).

Por ser optante pelo Simples, a omissão de receitas, decorrentes de depósitos e créditos bancários não escriturados, corresponde à base de cálculo dos impostos e contribuições tributados pelo Simples, de acordo com o disposto no § 2º, do artigo 2º, da Lei nº 9.317/1996 combinado com o artigo 24, da Lei nº 9.249/1995. A autoridade fiscal, quando da lavratura do auto de infração, aplicou corretamente a legislação do Simples e não o arbitramento do lucro.

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. APLICABILIDADE.

A autoridade fiscal observou os dois pressupostos hábeis a legitimar a adoção da presunção de omissão de receitas prevista no artigo 42, da Lei nº 9.430/96: respeitou os limites legais ao individualizar os lançamentos considerados de origem não comprovada e intimou e reintimou o contribuinte para comprovar os depósitos de origem não comprovada.

APLICAÇÃO DE JUROS COM BASE NA TAXA SELIC. APLICÁVEL.

A obrigação tributária principal compreende tributo e multa de ofício proporcional. Incidem juros de mora (com base na taxa Selic) sobre o crédito tributário constituído e a multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (Presidente), Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Henrique Marotti Toselli e Gisele Barra Bossa. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros José Carlos de Assis Guimarães e Rafael Gasparello Lima.

Relatório

1. Por economia processual e por bem descrever os fatos, adoto como parte deste, o relatório constante da decisão de primeira instância:

“Versa o presente processo sobre a constituição do crédito tributário no montante de R\$ 466.002,83, consolidado no demonstrativo de fl. 03, consoante os seguintes Autos de Infração:

- fls. 04/10 >> IRPJ – SIMPLES – R\$ 34.199,28;

- fls. 11/18 >> PIS – SIMPLES – R\$ 34.199,28;

- fls. 19/26 >> CSLL – SIMPLES – R\$ 59.574,65;

- fls. 27/34 >> COFINS – SIMPLES – R\$ 119.149,33;

- fls. 35/42 >> INSS – SIMPLES – R\$ 218.880,29.

Consoante a "DESCRIÇÃO DOS FATOS ..." e o Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 55-156, deles integrante, o mote comum dos lançamentos foi a ocorrência de:

- *OMISSÃO DE RECEITA em razão de depósitos bancários de contas não escrituradas nos Bancos do Brasil e Mercantil do Brasil S/A;*

- *INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.*

Às fls. 227-242, impugnação instruída com cópia da Declaração Anual Simplificada — PJ 2001 — SIMPLES (fl. 247). Seus argumentos de defesa, podem ser traduzidos, resumidamente, segundo o articulado abaixo:

I — PRELIMINAR

"07. (...) a fiscalização não faz menção quanto a alguma irregularidade dos livros fiscais apresentados pelo contribuinte, os quais foram devidamente devolvidos pela mesma, atendo-se tão-somente aos extratos bancários para, assim, lavrar o presente AI".

II — DO MÉRITO

*11. "(...) o art. 9º do Decreto-Lei nº 2.471/88 dispõe que ficam cancelados, arquivando-se os respectivos processos administrativos, os débitos para com a Fazenda Nacional, inscritos ou não em Dívida Ativa da União, ajuizados ou não, que tenham origem na cobrança do imposto de renda arbitrado com base **exclusivamente** em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários, o que é o caso em deslinde."*

15. "(...) o agente fiscal pediu e lhe foram entregues os livros mencionados no item 09 desta peça impugnatória e deles, pelo que consta no AI, nada foram mencionados de errado. Fixou-se a Fiscalização, como já dissemos, tão-somente em extratos bancários."

17. "(...) arbitrar lucro requer, entre outras, ausência de livros fiscais obrigatórios, o que não é o caso (...)".

21. "(...) a fiscalização amparou o lançamento somente nos extratos bancários, sem comprovar a utilização dos valores depositados como renda consumida. (...) O simples depósito (...) não caracteriza (...) disponibilidade econômica de renda, logo, não pode ser tratado como fato gerador do imposto de renda."

25. "(...) omissão de receitas não se caracteriza somente pela falta de internação de numerário na contabilidade. Há que se ater se o trânsito de recursos financeiros tem conotação ou não de receita. (...)".

III— DA INAPLICABILIDADE DA TAXA DE JUROS COM BASE NA SELIC.

IV— DO PEDIDO

"(..) requer a impugnante (..) de se reconhecer como ilegítima a autuação fiscal, determinando a nulidade e o cancelamento do Auto de Infração, (..).

Requer, por último, a produção de todos os meios de prova em direito admitidos."

Em razão do Despacho nº 2.023/2007 da Presidência da 2ª Turma de Julgamento dessa DRJ, (fls. 251-252), foram declinadas no despacho de fls. 253-254 as razões para a lavratura dos Autos de Infração Complementares - processo nº 10640.002807/2007-52 - apensado ao presente processo — cujo crédito tributário totalizou a importância de R\$ 2.619,56, a saber: IRPJ — SIMPLES (R\$ 1.309,78); PIS — SIMPLES (R\$ 1.309,78).

Às fls. 24-38 dos autos do processo apensado (10640.002807/2007-52), impugnação aos referidos Autos de Infração Complementares, cujos argumentos de defesa se assemelham com os seus pares contidos na impugnação do lançamento original em forma e em conteúdo, mas deles se destacam no que segue:

I— PRELIMINAR

7. "(..) a fiscalização continuou não fazendo menção quanto a alguma irregularidade dos livros fiscais apresentados pelo contribuinte à época do primeiro lançamento, posto que, estava atendendo um TVFP".

8. "(..) o agente fiscal não atendeu a todos os itens do referido TVFP, posto que não respondeu o de mais importante que é o quesito 1, (..)".

9. "(..) caso não respondido o quesito 1 do TVFP, (..) estabelece uma incerteza quanto à realidade fática, o que visou exercer a jurisdição com base no livre convencimento e à não arguição de cerceamento de direito de defesa."

16. "(..) se bem analisarmos os extratos bancários, vamos notar que os saldos finais de cada mês se demonstram negativos, confirmando a não caracterização da disponibilidade econômica, fato que o agente fiscalizador não fez questão de tomar conhecimento no primeiro AI e, também, nesse AI complementar."

2. Em sessão de 30 de julho de 2008, a 2ª Turma da DRJ/JFA, por unanimidade de votos, julgou procedentes os lançamentos, nos termos do voto relator, Acórdão nº 09-19.978 (fls. 275/281), cuja ementa recebeu o seguinte descritivo:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

NULIDADE - NORMAS PROCESSUAIS.

Não se cogita de nulidade processual, tampouco de nulidade do lançamento, ausentes as causas delineadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

INSTRUÇÃO DA PEÇA IMPUGNATÓRIA.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamentar e que comprovem as alegações de defesa, precluindo o direito do impugnante fazê-lo em outro momento processual."

"ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES.

Ano-calendário: 2001

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.
Nos termos do artigo 42 da Lei n.º 9.430/96, a partir de 01/01/1997 passaram a ser caracterizados como omissão de receitas, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira; em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC.

Havendo previsão legal da aplicação da taxa Selic, não cabe à autoridade julgadora exonerar a correção.

Lançamento Procedente."

3. A DRJ/JFA não acatou os argumentos da Recorrente, em síntese, sob os seguintes fundamentos:

3.1. Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos dos artigos 10 e 59, ambos do Decreto nº 70.235/72, o que não se verifica *in casu*.

3.2. O contribuinte foi intimado a apresentar os extratos bancários e os livros fiscais que embasaram a escrituração da empresa (fls. 95/96), mas acabou por não atender a solicitação. Informalmente, em visita a Delegacia da Receita Federal de Juiz de Fora, consignou ser impossível cumprir a intimação por não possuir a documentação exigida.

3.3. Questões que envolvem inconstitucionalidade e taxa SELIC já foram sumuladas no seio do Conselhos de Contribuintes por meio das Súmulas 1º CC nº 2 e nº 4.

3.4. Nos termos do artigo 42 da Lei 9.430/96, configura-se omissão de receita o ingresso de numerários em conta corrente bancária do contribuinte, quando não comprovada a origem desses valores mediante a apresentação de documentação hábil e idônea. Trata-se de presunção legal, tida como relativa, passível de ser afastada caso o sujeito passivo da relação jurídica prove que a prática do fato que lhe está sendo imputado não corresponde à realidade.

3.5. No caso em tela, durante o procedimento fiscal, o interessado, mesmo tendo sido devidamente intimado, não comprovou a origem dos valores creditados em suas contas bancárias.

3.6. São aplicáveis às empresas optantes pelo regime tributário do Simples (artigo 18 da Lei nº 9.317, de 1996) todas as presunções de omissão de receitas dispostas nas legislações de regência do imposto de renda, e especificamente a prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, com alterações da Lei nº 9.481/97, desde que apuráveis com base nos livros e documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas.

3.7. O lançamento em questão não se enquadra na hipótese de cancelamento constante do artigo 9º, inciso VII, do Decreto-lei nº 2.471/88.

3.8. Diferente do alegado pela contribuinte, não houve arbitramento do lucro (artigos 529 a 535 do RIR).

4. Cientificada da decisão, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 288/306) em 19/09/2008 (AR de 20/08/2008, fls. 287), reiterando as razões já expostas em sede de Impugnação (fls. 227/248) e centrou seu pedido para que seja determinado nulo integralmente este auto de infração.

É o relatório.

Voto

Conselheira Gisele Barra Bossa, Relatora

5. O recurso é tempestivo e cumpre os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

Preliminar de Nulidade

6. Dada a dificuldade de extrair os argumentos trazidos pela contribuinte nas preliminares do Recurso Voluntário, opto por sintetizá-los nos seguintes pontos:

6.1. Sustenta que a fiscalização em procedimento de ofício, nos termos dos artigos 186 e 188 do RIR/99 e artigos 5º, da Lei nº. 9.317/96 e 3º, da Lei nº. 9.732/98, tentou desenquadrá-la do Simples e procedeu à novo cálculo dos tributos.

6.2. Alega que a autoridade fiscal incluiu valores não tributáveis - “depósito – devolução de cheques” - no cálculo do lançamento feito neste auto de infração.

6.3. Afirma que a fiscalização não faz menção a qualquer irregularidade nos livros fiscais apresentados por ela, os quais foram devidamente devolvidos pela autoridade fiscal que ateu-se somente aos extratos bancários para lavrar o auto de infração.

7. No presente caso, não constato nenhuma irregularidade no cálculo feito pelo auditor fiscal para a lavratura deste auto de infração. Os valores foram apurados à luz do artigo 5º da Lei nº 9.317/96, *verbis*:

“Art. 5º O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES, será determinado mediante a aplicação, sobre a receita bruta mensal auferida, dos seguintes percentuais: (...)”

8. No mais, vale registrar que o lançamento em questão não se enquadra na hipótese de cancelamento constante do artigo 9º, inciso VII, do Decreto-lei nº 2.471/88, verbis:

Art. 9º Ficam cancelados, arquivando-se, conforme o caso, os respectivos processos administrativos, os débitos para com a Fazenda Nacional, inscritos ou não como Dívida Ativa da União, ajuizados ou não, que tenham tido origem na cobrança:

(...)

VII - do imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários.

9. E, diferente do alegado pela contribuinte, não houve arbitramento do lucro (artigos 529 a 535 do RIR).

10. Ainda em sede de impugnação (fls. 227/248), diante das alegações da Recorrente de erro na base de cálculo para fins de composição do valor tido como omissão de receita, a DRJ, antes mesmo de julgar o caso, determinou que o auditor fiscal recalculasse os valores questionados para excluir os depósitos provenientes de receitas não tributáveis (fls. 251/252).

11. Ao contrário do discurso da contribuinte, o auditor fiscal atendeu a contento as solicitações contidas nos itens 1 e 2 do Despacho da Presidência de fls. 251/252 e apresentou claros esclarecimentos às fls. 253/254, tal como segue *ipsis litteris*:

"Com relação ao item 1:

a) Para que houvesse transferências de numerários entre agências seria necessário que o contribuinte tivesse contas correntes em mais de uma agência do mesmo banco, o que não ocorre. No caso em questão, o contribuinte possui duas contas correntes, a de nº 17.924-8 e 19.550-2 na mesma agência nº 0576-2 do Banco Bradesco;

b) Para que se exclua de tributação uma transferência entre contas correntes é necessário que exista coincidência de datas e valores, entre os créditos e débitos. O que também não ocorreu;

*c) O contribuinte foi intimado a comprovar com documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados ou depositados em suas contas bancárias e não atendeu dentro do prazo a intimação. Desta forma, foi-lhe dada a oportunidade de esclarecer, haja vista, como mencionado no item "h" **não visualizamos débitos e créditos coincidentes em datas e valores entre as contas correntes;***

d) Além do relatado no item "h" acima, a falta de coincidência entre datas e valores dos créditos e débitos, o contribuinte não escriturava as contas correntes bancárias, nem possuía os

documentos dos lançamentos, tornando impraticável a conciliação bancária.

Portanto, entendemos que o histórico que consta nos extratos "transferência entre agência" não estão afetadas por aquelas de que trata o inciso I do parágrafo 3º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996.

Com relação ao item 2:

Verificando os demonstrativos dos autos de infração constatamos, conforme despacho acima mencionado, nos autos de Imposto de Renda Pessoa Jurídica — SIMPLES e o de Programa de Integração Social — SIMPLES, para o mês de janeiro de 2001, o valor que consta como omissão de receitas é de R\$ 146.682,00, diferente do valor apurado pela fiscalização que é de R\$ 266.490,00. Já nos demais autos, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, fl. 20, Cofins, fl. 28 e Contribuição para a Seguridade Social — INSS — SIMPLES, fl. 36, estão corretos, embora decorrentes do de IRPJ — SIMPLES.

Para sanarmos o erro, que a princípio é do SAFIRA, porque a entrada dos dados no sistema é feita em uma única vez, estamos lançando, através de Auto de Infração Complementar, o valor da de R\$ 119.808,37, (R\$.266.490,37 - 146.682,00), apenas para os autos de IRPJ — SIMPLES e PIS — SIMPLES. Conforme determinação do MANFIS, o auto de infração complementar deverá refletir apenas a parcela do crédito agravado, a ser formalizado em processo próprio que seguirá apensado ao processo do lançamento primitivo. (grifos nossos)

12. Fica claro que o auditor fiscal analisou cuidadosamente a documentação entregue pela contribuinte. Foi a interessada que não trouxe elementos capazes de esclarecer a origem dos depósitos bancários. Portanto, não há que se falar em inobservância dos princípios do contraditório, da ampla defesa, tampouco em cerceamento do direito de defesa.

13. É cedido que, somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos dos artigos 10 e 59, ambos do Decreto nº 70.235/72¹, o que não se verifica *in casu*.

¹ “Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.”

“ Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

14. A contribuinte notoriamente compreendeu a imputação que lhe foi imposta e cumpriu as exigências legais para a lavratura dos autos de infração.

15. A constituição do crédito tributário foi feita de maneira correta, razão pela qual afasto a caracterização de nulidade.

Mérito

I. Da suposta falta de menção dos documentos fiscais pelo auditor fiscal

16. No mérito, a contribuinte reitera sua alegação no sentido de que o auditor fiscal deixou de se manifestar sobre a documentação por ela enviada, em atendimento ao Termo de Início de Fiscalização (fls. 95).

17. Conforme itens 11 e 12, tal alegação não procede. Por trata-se de suposta omissão de receitas, cabe a contribuinte juntar documentação hábil a comprovar a origem dos depósitos bancários e não limitar-se a trazer alegações "soltas" em seus instrumentos de defesa.

18. Ora, se realmente existem provas da origem dos depósitos bancários estas já não deveriam ter sido apresentadas pela Recorrente em sede de Impugnação (fls. 227/248) e/ou no Recurso Voluntário (fls. 288/303)?

19. Meras alegações escritas sem qualquer prova que as corrobore, torna a questão impossível de ser apreciada pelo julgador. Portanto, não acolho o pedido da contribuinte.

II. Da inocorrência de arbitramento no caso concreto

20. Em que pese a Recorrente afirme ter ocorrido arbitramento do lucro diante do desconhecimento da receita bruta, a autoridade fiscal, quando da lavratura do auto de infração, aplicou corretamente a legislação do Simples.

21. Nota-se que, a adoção do regime de tributação pelo lucro arbitrado só é aplicável pela autoridade tributária quando a pessoa jurídica deixar de cumprir as obrigações acessórias relativas à determinação do lucro real ou presumido (artigos 529 a 539 do RIR). O regime de tributação em questão é o Simples, portanto inaplicável tal forma de apuração da base de cálculo do imposto de renda.

22. Por ser optante pelo Simples, a omissão de receita, decorrente de depósitos bancários não escriturados, corresponde à base de cálculo dos impostos e contribuições tributados pelo Simples, de acordo com o disposto no já mencionado § 2º do artigo 2º da Lei nº 9.317/1996 combinado com o artigo 24 da Lei nº 9.249/1995, *in verbis*:

"Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta."

pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão."
(grifos nossos)

23. A autoridade fiscal considerou omissão de receitas os créditos bancários não declarados cuja origem não foi esclarecida, a partir do disposto no artigo 42, da Lei nº 9.430/96, *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."

24. Assim, sobre a diferença entre a receita declarada e a soma da receita da atividade omitida e os créditos bancários cuja origem não foi comprovada aplicou, para apuração dos tributos devidos, os percentuais estabelecidos na legislação do Simples (fls. 05/94).

25. Diante do exposto, afasto o argumento da Recorrente, visto que, em termos fáticos, não foi aplicado regime de tributação pelo lucro arbitrado, mas sim o regime de tributação do Simples. Portanto, correta capitulação legal do fato constante da lavratura dos auto de infração.

III. Do Ônus da Prova no caso de Omissão de Receitas

26. Nos termos do §1º, do artigo 7º e do artigo 18 da Lei nº 9.317/1996, deve o contribuinte optante pelo regime tributário do Simples escriturar ao menos o Livro Caixa com toda sua movimentação financeira inclusive bancária e guardar em boa ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações pertinentes, todos os documentos que serviram de suporte para esta escrituração, *verbis*:

Art. 7º(..)

§ 1º A microempresa e a empresa de pequeno porte ficam dispensadas de escrituração comercial desde que mantenham, em boa ordem e guarda e enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes:

a) Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a sua movimentação financeira, inclusive bancária;

b) Livro de Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término de cada ano-calendário;

c) todos os documentos e demais papéis que serviram de base para a escrituração dos livros referidas nas alíneas anteriores.

(...)

Art. 18. Aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições de que trata esta Lei, desde que apuráveis com base nos livros e

documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas.

27. Adicionalmente, os referidos artigos 18, da Lei nº 9.317/1996, 24 da Lei nº 9.249/1995 e 42, da Lei nº 9.430/96, não deixam dúvidas que a contribuinte está sujeita à presunção de omissão de receita existente na legislação do imposto de renda apurável com base em depósito bancário de origem não comprovada.

28. Importante consignar que, conforme dispõe a 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*".

29. Portanto, basta ao fisco demonstrar a existência de depósitos bancários de origens não comprovadas para que se presuma, até prova em contrário, a cargo do contribuinte, a ocorrência de omissão de rendimentos. Trata-se de presunção legal do tipo *juris tantum* e, portanto, cabe ao fisco comprovar apenas o fato definido na lei como necessário e suficiente ao estabelecimento da presunção, para que fique evidenciada a omissão de rendimentos.

30. Vejam que, o aproveitamento dos dispositivos supra juntamente com a interpretação constante da Súmula CARF nº 26, devem observar os limites da lei. Não se trata de "cheque em branco" dado às autoridades fiscais para aplicar indistintamente tal presunção.

31. Assim, considero fundamental a observância de dois pressupostos para legitimar a adoção da presunção em questão: respeito aos limites legais constantes do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, leia-se individualização dos lançamentos considerados de origem não comprovada e efetiva intimação do contribuinte para comprovar a origem dos depósitos bancários.

32. Primeiro, a autoridade deve cuidar de respeitar as disposições e limites constantes, do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, *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.

§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\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000, 00 (oitenta mil reais)."

33. A partir da análise do dispositivo supra, o lançamento com base em depósito bancário de origem não comprovada tem validade apenas se a autoridade fiscal individualiza os depósitos que entende como não comprovados, para que, com base nessa segregação, o autuado se defenda e apresente provas.

34. Nesse sentido, é o r. Acórdão nº 1302001.642, cuja ementa segue abaixo transcrita, *verbis*:

"OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. INTIMAÇÃO PARA COMPROVAÇÃO POR VALORES GLOBAIS. FALTA DE INDIVIDUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS. IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO.

Caracterizam 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, coincidente em datas e valores, a origem dos recursos utilizados nessas operações. A ausência de intimação que discrimine individualizadamente os créditos a serem comprovados, nos termos da lei, implica a improcedência do lançamento". (Processo nº 18471.001400/200736, Acórdão nº 1302001.642, 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária/ 1ª Seção, Sessão de 5 de fevereiro de 2015, Relator Waldir Veiga Rocha). (grifos nossos)

35. Da leitura do julgado em questão, fica claro o dever da autoridade fiscal de intimar regularmente o contribuinte para que esclareça a origem dos créditos bancários e de fazer constar da intimação a discriminação individualizada dos valores a serem comprovados. Tais deveres asseguram o direito dos contribuintes ao contraditório efetivo e a ampla defesa², bem como convergem com o disposto no artigo 142, do CTN.

36. Toda a presunção, ainda que estabelecida em lei, deve ter relação entre o fato adotado como indiciário e sua consequência lógica, a fim de que se realize o primado básico de se partir de um fato conhecido para se provar um fato desconhecido.

² Lei nº 13.105/2015

Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

Lei nº 9.784/1999

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

37. Os indícios em questão decorrem de questões fáticas levantadas tanto pela autoridade fiscal, por meio de suas plataformas tecnológicas de dados, como pelo contribuinte, que legalmente intimado, deve fazer prova da origem dos créditos bancários recebidos e demonstrar a ocorrência de lançamentos em duplicidade e/ou que não correspondem às receitas tributáveis, como é o caso dos resgates, estornos e transferências entre contas do mesmo titular.

38. No presente caso, a douta autoridade fiscal cuidou de atender os dois pressupostos hábeis a legitimar a presunção de omissão de receitas dos créditos bancários de origem não comprovada.

39. A contribuinte foi intimada em 25/04/2005 a apresentar, relativamente ao ano-calendário 2001, entre outros documentos, o Livro Caixa ou Livros Diário e Razão e extratos de todas as contas bancárias mantidas pela empresa (fl. 95/96). O contribuinte solicitou dilação de prazo para apresentação dos documentos solicitados em dois momentos (fls. 98/99). Desta vez, houve atendimento com a apresentação dos extratos bancários em (fls. 102/214).

40. De posse das informações bancárias, em 06/11/2005 o auditor fiscal intimou a contribuinte (fl. 55) para demonstrar e comprovar: (i) a origem dos valores depositados/creditados nas contas correntes bancárias mantidas nos bancos, conforme demonstrativos de fls. 102/214 (relação individualizada dos depósitos e créditos bancários a comprovar a origem); e (ii) a escrituração nos livros contábeis e fiscais destes valores depositados/creditados.

41. Entretanto, transcorrido o prazo legal, a intimação não foi atendida, permanecendo a origem dos recursos movimentados pela empresa no ano-calendário de 2001 sem justificativa e comprovação, o que fatalmente levou à lavratura dos autos de infração.

42. Adicionalmente, vale mencionar que a contribuinte também não justificou e comprovou a origem dos recursos em seus instrumentos de defesa de fls. 227/248 (Impugnação) e fls. 288/303 (Recurso Voluntário).

43. Verifica-se claramente que o auditor fiscal, ao cruzar as declarações e extratos bancários enviados pela contribuinte, cuidou de tentar excluir as receitas não tributáveis, como é o caso dos resgates, estornos e transferências entre contas do mesmo titular, e de individualizar os depósitos e créditos bancários de origem não comprovada (fls. 55/94).

44. Tanto é verdade que, questionado pela DRJ (fls. 251/252), o auditor fiscal demonstrou o motivo pelo qual não mereciam ser excluídas as "transferências bancárias" (fls. 252/253), o que não foi rebatido pela Recorrente em seu Recurso Voluntário (fls. 288/303) por meio de documentação fiscal e contábil suporte.

45. De fato, não se está tributando os depósitos e créditos bancários ou que sejam esses os fatos geradores do imposto de renda e dos demais tributos abrangidos pelo Simples. Tributa-se sim, a importância financeira creditada em benefício da contribuinte que, pelo fato de não estar escriturada, declarada ou justificada, deve ser considerada receita omitida, segundo a legislação acima reproduzida, respeitados os pressupostos da própria lei.

46. Diante da presunção legal de que esse montante na verdade se origina de receita tributável auferida e não declarada, cabe ao contribuinte o ônus de comprovar a origem dos recursos.

47. Do exposto, considero irreparável a condução do procedimento fiscalizatório que ensejou a lavratura do auto de infração e a condução do processo administrativo fiscal no tocante à aplicação da presunção de omissão de receitas constante do artigo art. 42 da Lei nº 9.430/96. Logo, não acolho o pedido da contribuinte e entendo satisfatórias as provas apresentadas pela autoridade fiscal.

IV. Aplicação de Juros com base na taxa SELIC

48. Outro ponto questionado pela contribuinte é a aplicação de juros com base na taxa SELIC. Segundo ela, essa taxa tem natureza remuneratória, o que impossibilita sua aplicação sobre créditos fiscais municipais, estaduais e federais.

49. A taxa SELIC é aplicada aos juros dos créditos fiscais, conforme disposto no artigo 61 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

“Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.”

50. Os artigos 113, §1º e 139, do Código Tributário Nacional, determinam que o crédito tributário, de onde decorre da obrigação principal, compreende tanto o tributo em si quanto a penalidade pecuniária:

“Art. 113. A obrigação tributária é principal ou acessória.

§ 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente. (...)”

“Art. 139. O crédito tributário decorre da obrigação principal e tem a mesma natureza desta.”

51. Logo, a expressão “débitos decorrentes de tributos e contribuições”, disposta no artigo 61 supra descrito, deve englobar a integralidade do crédito tributário, incluindo a multa de ofício proporcional punitiva. É assim que a jurisprudência do C. CARF entende:

“OMISSÃO DE RENDIMENTOS

As exclusões do conceito de remuneração, estabelecidas na Lei nº 8.852/94, não são hipóteses de isenção ou não incidência de IRPF, que requerem, pelo Princípio da Estrita Legalidade em matéria tributária, disposição legal federal específica.

JUROS SELIC.

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.” (CARF – Processo nº 15469.000384/2007. Acórdão nº 2301-005.162. Relator: Alexandre Evaristo Pinto. Sessão de 04/10/2017)

52. A partir de tais esclarecimentos, resta evidente que a multa de ofício proporcional lançada juntamente com os tributos devidos, se não paga no vencimento, sujeita-se aos juros de mora por força do disposto no artigo 61, da Lei nº 9.430/96. Portanto, não acolho o pedido da Recorrente.

Conclusão

53. Diante do exposto, VOTO por CONHECER do presente RECURSO VOLUNTÁRIO, e no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gisele Barra Bossa