



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

Processo n° 10840.000868/2006-75
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1402-003.810 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de março de 2019
Matéria IRPJ
Recorrente ZANELLATO E CIA LTDA ME.
Recorrida FAZENDA PÚBLICA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

OMISSÃO DE RECEITA. EXCLUSÃO. LIMITE DA RECEITA.

Ultrapassado o limite legal da receita que caracteriza a empresa de pequeno porte, o contribuinte deve ser excluído da sistemática do Simples com efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário subsequente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)
Edeli Pereira Bessa - Presidente.

(assinado digitalmente)
Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Paulo Mateus Ciccone, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Edeli Pereira Bessa.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela empresa excluída, face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil que decidiu manter a exclusão do Simples Nacional da Recorrente.

A exclusão do Simples surtirá efeito a partir de 01/01/2003 e se deu devido a Recorrente ter ultrapassado o limite de receita bruta prevista na lei do Simples (inciso I do art. 9º da Lei nº 9.317/96).

A Recorrente ultrapassou o limite de receita bruta prevista na legislação devido a fiscalização ter constatado infração de omissão de receita (ano-calendário de 2002) que está sendo analisada no processo 15956.000098/2006-87.

A Recorrente apresentou manifestação de inconformidade face ao Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 28, de 10 de abril de 2006.

Ato contínuo, a DRJ proferiu v. acórdão mantendo a exclusão do Simples.

Inconformada com o v. acórdão, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário repisando os mesmos argumentos da impugnação.

Ato contínuo, os autos retornaram para o E. CARF/MF e foram distribuídos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e possui os requisitos previstos na legislação, motivos pelos quais deve ser admitido.

Tendo em vista que tanto a Primeira Instância, como em Segunda Instância decidiram manter a infração de omissão de receita discutida nos autos do processo administrativo 15956.000098/2006-87, não resta dúvida de que a exclusão da Recorrente do Simples Nacional pelo fato de ter superado o limite de receita bruta previsto em lei, deve ser mantida nos termos do v. acórdão recorrido.

Ademais, ao contrario do alegado pela Recorrente, o Ato Declaratório Executivo DRF/RPO/SP nº 28, de 10 de abril de 2006 (fl.12) determina a data pelo qual a exclusão passará a ter efeito, bem como o motivo que ensejou a exclusão do Simples Nacional, apontando o valor da receita bruta, que somada a receita omitida analisada no processo 15956.000098/2006-87, ultrapassou o limite de receita bruta previsto em lei.

Em relação as alegações postas no recurso da Recorrente concernentes as questões de méritos, que atacam diretamente a infração de omissão de receita, entendo que também não devem prosperar, eis que a infração deve ser analisada no processo administrativo onde ocorreu o lançamento de ofício, ou seja no processo 15956.000098/2006-87.

De qualquer forma, para satisfazer por completo a prestação jurisdicional requerida, colaciono o voto proferido nos autos do processo administrativo que tratou da infração de omissão de receita, o qual entendo que por razões lógicas deve servir para fundamentar meu voto neste processo em epígrafe.

[...]

Conforme se depreende do relatório a exigência tributária é decorrente da tributação de depósitos bancários não escriturados e não justificados, referentes ao ano-calendário de 2002, após a fiscalização excluir os valores que comprovadamente não representavam receita, tais como transferência entre contas do mesmo titular, resgate de aplicações financeiras, etc, e ainda a receita informada na declaração simplificada.

No ano-calendário de 2002 a empresa era optante pelo Simples e, não tendo sido excluída do referido sistema naquele ano (a exclusão se deu a partir de 01/01/2003), as eventuais omissões

de receitas apuradas de ofício devem ser tributadas de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica, por força do art. 24 da Lei 9.249/95, adiante transcrito:

"Lei nº9.249, de 26/12/1995.

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 pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão."

Assim, resta claro que eventuais omissões de receitas apuradas devem ser tributadas sob o regime de tributação a que estivesse submetida a interessada no período, no caso, sob a sistemática do Simples.

Sendo optante pelo SIMPLES, a autuada estava sujeita às determinações contidas na Lei nº 9.317, de 1996, que assim dispõe, em seus arts. 7º e 18:

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 referidos nas alíneas anteriores.

(...).

Art. 18º 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.

Do comando legal acima, segue que devem ser aplicadas à empresa optante pelo Simples todas as presunções de omissão de receita existentes na legislação de regência do imposto sobre a renda, e especificamente a prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, com a alteração da Lei nº 9.481, de 1997, 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.

Decorre expressamente do comando acima que a existência dos depósitos bancários cuja origem não tenha sido comprovada são caracterizadas como omissão de receita por presunção legal.

Nessa esteira, sempre que o titular de conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, está o Fisco autorizado/obrigado a proceder ao lançamento do imposto correspondente, não mais havendo a obrigatoriedade de se estabelecer o nexos causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita.

Ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar no caso concreto a omissão de rendimentos. Trata-se de presunção juris tantum, que admite prova em contrário, cabendo ao contribuinte a sua produção. É o que se depreende da leitura do artigo 334 do Código de Processo Civil, cujos preceitos se aplicam subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal:

"Art. 334. Não dependem de prova os fatos:

(..)

IV — em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade."

No texto abaixo reproduzido, José Luiz Bulhões Pedreira (in Imposto sobre a renda Pessoas Jurídicas JUSTECRJ1979pág. 806) sintetiza com muita clareza essa questão:

"O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume — cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso".

As presunções estão, desde há muito, incorporadas à nossa ordem jurídica.

Por meio delas, estabelece a lei, com base naquilo que se observa na maior parte dos casos — baseando-se, portanto, na aplicação de um critério de razoabilidade, que ocorrida determinada situação fática, pode-se presumir, até prova em contrário — esta a cargo do contribuinte, a ocorrência da omissão de receitas. Exemplos de hipóteses de presunção legais são aquelas incorporadas ao art. 281 do RIR/99 (mas que desde há muito estão incluídas na legislação fiscal):

Art. 281. Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da

presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (DecretoLei nº 1.598, de 1977, art.12, §2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

I — a indicação na escrituração de saldo credor de caixa;

II — a falta de escrituração de pagamentos efetuados;

III — a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

Portanto, a existência de depósitos bancários não escriturados ou com origem não comprovada é, por si só, no ano-calendário fiscalizado, hipótese presuntiva de omissão de receitas, cabendo ao sujeito passivo a prova em contrário. Não o fazendo, é lícito concluir que se tratam de receitas tributáveis não incorporadas àquelas registradas na escrituração.

Por fim, cabe trazer à tona a jurisprudência deste Conselho quanto ao assunto, que é toda alinhada ao entendimento adotado na presente análise.

PRESUNÇÕES LEGAIS A constatação, no mundo factual, de infrações capituladas como presunções legais juris tantum, tem o condão de transferir o ônus probante da autoridade fiscal para o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, o qual, para elidir a respectiva imputação, deverá produzir provas hábeis e irrefutáveis da não ocorrência da infração (Acórdão 1º CC 10320.397/00).

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo. DEPÓSITOS BANCÁRIOS – ÔNUS DA PROVA Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.[...] Recurso negado.

Portanto, ao contrário do que alegou a contribuinte, nada de ilegalidade existe no lançamento feito com base em depósito bancário de origem não comprovada, principalmente na vigência da Lei nº 9.430 de 1996, que é o caso dos autos.

E, como dos autos se pode inferir, fez a autoridade lançadora exatamente o que a lei lhe atribuiu como responsabilidade, ou seja, constatada a existência de movimentação bancária não contemplada na escrituração comercial, intimou a fiscalizada a comprovar a origem dos recursos depositados nas contas correntes de titularidade da empresa. A contribuinte não tendo apresentado provas da origem do numerário depositado, agiu corretamente a fiscalização tributando os depósitos como receita omitida, com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

A contribuinte contestando a forma da autuação alegou que os depósitos bancários correspondem a uma movimentação de dinheiro e não de renda, além de que ter ficado comprovado ser a movimentação financeira decorrente de pagamento parcelado de produtos e equipamentos, recuperação de crédito junto a ex clientes, bem como pagamento feito com atraso de produtos e ainda resgate de aplicações financeiras.

Segundo dispõe o art. 195 e seu parágrafo único do CTN, toda a documentação relativa à atividade da pessoa jurídica, ou que se refira a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar a sua situação patrimonial, deverá ser por ela guardada, enquanto não estiverem prescritas eventuais ações que lhe sejam pertinentes.

Assim, cabia à empresa, quando intimada, a apresentação dos documentos que comprovassem a origem dos valores depositados em sua conta bancária, bem assim a escrituração de suas operações comerciais. Não o fazendo, é lícito concluir que se tratam de receitas tributáveis não incorporadas àquelas escrituradas e declaradas.

Tivesse a autuada escriturado a movimentação bancária ou, ao menos, demonstrado serem os depósitos provenientes de outras fontes que não receitas tributáveis, ou mesmo de receitas contabilmente registradas e, portanto, incluídas na declaração de rendimentos, não teria o fisco, por certo, considerado serem os depósitos representativos de receita omitida.

E, como dos autos, seja durante o procedimento fiscal, seja na fase impugnatória ou recursal a interessada não trouxe aos autos qualquer documento que pudesse justificar a origem dos depósitos objeto da autuação, nem mesmo que comprovasse suas alegações.

Nesse momento cabe recordar um brocardo jurídico que se aplica à situação que está sendo apreciada: "Allegatio et non probatio, quasi non allegatio" que significa que "quem alega e não prova, se mostrará como se estivesse calado ou que nada alegasse". Ou seja, não basta questionar graciosamente os argumentos do fisco, deve o interessado rebater de forma coerente e com meios de prova idôneos.

Dessa forma, há que ser mantida a exigência relativa ao IRPJ, bem assim os tributos reflexos, ante a íntima relação de causa e efeito entre eles. VOTO, pois, por negar provimento ao recurso.

Assim, como a infração de omissão de receita foi mantida nos autos do processo administrativo 15956.000098/2006-87, não resta dúvida de que a Recorrente ultrapassou o limite de receita bruta previsto em lei, devendo ser mantida sua exclusão do Simples.

Pelo exposto e por tudo que consta processo nos autos conheço do Recurso Voluntário e nego provimento.

Processo nº 10840.000868/2006-75
Acórdão n.º **1402-003.810**

S1-C4T2
Fl. 109

(assinado digitalmente)
Leonardo Luis Pagano Gonçalves