



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

**Processo nº** 10865.003248/2010-96  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 1302-003.166 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de outubro de 2018  
**Matéria** SIMPLES FEDERAL - DEPÓSITO BANCÁRIO - OMISSÃO DE RECEITAS  
**Recorrente** COMÉRCIO DE CONDIMENTOS PERMEL LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

Ementa:

NULIDADES - INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS LEGAIS - SUMULA 02/CARF

E este colegiado é vedado a não aplicação de preceitos legais sob a alegação de inconstitucionalidade, seja por força dos preceitos do 62 do RICARF, seja em virtude das disposições da Sumula/CARF de nº 2.

PRESUNÇÃO LEGAL. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RECEITA OU DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Conforme disposição legal, caracteriza-se como uma omissão de receitas ou de rendimentos, sujeito a lançamento de ofício, os depósitos bancários de origem comprovada pelo sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator.

(assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luiz Tadeu Matosinho Machado, Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias e Gustavo Guimarães da Fonseca.

## Relatório

Cuida a processo de autos de infração lavrados em face do recorrente a fim de, constatada a omissão de receitas em decorrência da identificação de depósitos bancários sem comprovação de origem, exigir-se o recolhimento complementar dos tributos que compõe o Simples Federal no ano de 2005.

Vale destacar que em decorrência da adição à receita bruta da empresa das receitas pretensamente omitidas, a fiscalização promoveu, ainda, a exclusão do contribuinte com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2006; também como consequência desta exclusão, promoveu ao arbitramento do imposto de renda e da CSLL, e a exigência do PIS e da COFINS, quanto ao ano de 2006 e, em função de opção aventada pelo contribuinte, promoveu o lançamento dos respectivos tributos federais com base no lucro presumido quanto ao ano-calendário de 2007.

A exclusão do Simples, e respectiva manifestação de inconformidade do contribuinte, foram autuadas no processo de nº 10865.001985/2010-54, ao passo que lançamento dos demais tributos relativos aos anos-calendário de 2006 e 2007, foram autuados no processo de nº 10865.003247/2010-41. Impende esclarecer que não obstante ter apresentado manifestação de inconformidade e impugnação nos processos retro referidos, o contribuinte manejou recurso voluntário **apenas neste feito**.

Pois bem. De acordo com o relatório fiscal, foram identificadas movimentações bancárias incompatíveis com os valores declarados pelo contribuinte no ano de 2005. Em face deste fato, a D. Auditoria Fiscal intimou o contribuinte a explicar a origem de depósitos realizados em contas correntes de sua titularidade; em razão disso, o contribuinte apresentou planilha "*com 'demonstrativo de transferência de 17 contas bancárias entre contas da empresa e também valores que foram depositados nas contas a título de financiamentos e empréstimos liberados'*, conforme consta no cabeçalho" (fl. 270).

Compulsando as informações descritas na aludida planilha, a Fiscalização considerou comprovada a origem de parte dos depósitos tratados no TVF; quanto as demais movimentações, entendeu inexistir demonstração por documentos hábeis e idôneos suficientes à afastar a presunção de omissão de receitas, mormente por "*não serem coincidentes e datas e valores, conforme determinado pela legislação*".

Com espreque nas disposições do art. 42 da Lei 9.430/96, lavrou-se os autos de infração ora polemizados, procedeu-se, como já dito à exclusão da empresa recorrente do Simples Federal a partir de 2006, e exigiu-se os tributos respectivos conforme já declinado linhas acima.

O contribuinte, também como já alertado, apresentou impugnações administrativas (a este processo e ao PA de nº 10865.003247/2010-41) e manifestação de

inconformidade em face do ADE autuado nos autos do processo de nº 10865.001985/2010-54, sustentando, em apertada síntese:

a) como nulidades (preliminares):

a.1) a aplicação de multa de ofício no percentual de 75%, em desrespeito ao princípio do não confisco e às disposições da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.298/96;

a.2) a conclusão dos trabalhos fiscais lastreados apenas em presunção, mormente quando teria, a seu ver, comprovado a origem dos depósitos através da planilha de fl. 270;

b) no mérito, não haver omissão de receitas, invocando novamente a planilha citada alhures que, sob sua ótica, comprovaria a origem dos depósitos realizados, afirmando, mais, pecar a fiscalização pela generalidade e inespecificidade quanto aos fatos que encerrariam a exigência fiscal.

Instada a se manifestar sobre as impugnações e manifestações de inconformidade, a DRJ desta Capital Nacional houve por julgar improcedentes as alegações do contribuinte; apenas em relação ao PA de nº 10865.003247/2010-41, o órgão julgador de primeira instância acolheu parte da insurgência do contribuinte a fim de excluir, quanto ao ano-calendário de 2007, as exigências quanto ao PIS e a COFINS apuradas nos 3º e 4º trimestres daqueles ano (a fiscalização teria procedido à apuração trimestral das contribuições, quando deveria ter efetuado o lançamento mensal).

O contribuinte foi cientificado do resultado o julgamento proferido neste feito 05/03/2015 (fl. 524), tendo oferecido o se recurso voluntário em 31 de março do mesmo ano (carimbo de fl. 526), por meio do qual, além de repetir os argumentos de sua impugnação, inova a lide administrativa e argui outra preliminar de mérito para sustentar a nulidade do processo em virtude da quebra do sigilo bancário.

Uma vez verificado que a empresa havia sido intimada acórdão acima *apenas neste autos*, na primeira oportunidade que o feito chegou para a análise deste colegiado, decidiu-se por converter o julgamento a fim de que a Unidade de Origem intimasse o recorrente para interpor, se assim o quisesse, os competentes recursos voluntários nos autos de nºs 10865.003247/2010-41 (lançamento relativo aos anos de 2006 e 2007) e 10865.001985/2010-54 (exclusão do Simples).

Cumprida a diligência (o contribuinte interpôs recurso voluntário apenas em relação ao processo de final 41, deixando transitar em julgado a decisão concernente à sua exclusão do Simples), os autos retornaram à este Turma para análise e julgamento.

Este é o relatório.

## Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

O recurso é tempestivo e, como já aventado na Resolução de nº 1302-000.535, preenche, ao menos, em parte os requisitos de admissibilidade.

Isto porque, como dito no relatório acima, em suas razões de insurgência o contribuinte traz argumento até então não aventado, concernente à quebra de sigilo bancário.

Neste passo, considerando os preceitos dos artigos 16 e 31 do Decreto 70.235, uma vez não aventada semelhante questão no momento apropriado, sobre ela operou-se preclusão, sendo-nos vedado, dela, tomar conhecimento nesta fase processual.

Diante disso, conheço em parte do recurso voluntário, deixando-se de o conhecer, insista-se, quanto a preliminar de nulidade por quebra de sigilo bancário.

**I - Preliminares de mérito. Inconstitucionalidades - multa de ofício aplicada e presunção legal descrita no art. 42 da Lei 9.430/96**

Sobre a inconstitucionalidade da multa aplicada e acerca da sustentada ilegalidade da inversão do ônus da prova, não há muito a se dizer. Este Conselho, seja por força dos preceitos do art. 62 do RICARF, em decorrência da Súmula 02, deste órgão administrativo, não pode afastar a aplicação de norma legal sob o pálio de eventual inconstitucionalidade.

Especificamente quanto a presunção legal encartada no art. 42 da Lei 9.430, e tendo em conta as alegações do contribuinte sobre a suficiência das provas trazidas, vale dizer que a discussão perpassa pelo mérito da demanda e deverá ser objeto de análise em momento apropriado.

A luz de tais considerações, voto por afastar as preliminares ora tratadas.

**II - Do mérito.**

De plano é imperioso trazer a lume o texto constante do verbete da Súmula 26 deste CARF, segundo o qual *"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"*.

De fato, uma vez identificada a situação de fato descrita na norma de regência, qual seja, a ocorrência de movimentações bancárias mantidas à margem da escrituração contábil do contribuinte, a inversão do ônus probatório é mandatória; trata-se de presunção *iures tantum* (relativa) que, a par de quaisquer críticas teóricas, vincula, como, aliás, já dito, os órgãos administrativos e limita a autuação fiscal à exclusiva perquirição de justificativas a serem apresentadas, *pelo contribuinte*, sobre a origem dos preditos depósitos.

E a prova, no caso, tem que ser feita por documentos hábeis e idôneos para demonstrar, concreta e efetivamente, os motivos pelos quais os valores movimentados não foram levados à tributação.

No caso concreto, o recorrente sustenta, num primeiro momento, que não lhe teria sido oportunizada a produção de tal prova. Observa-se, todavia, que o contribuinte foi sim intimado para demonstrar a origem dos preditos depósitos por meio de documentos hábeis e idôneos, como se observa do termo de intimação juntado à e-fls. 199. Posteriormente, e através

de e-mail (e-fls. 288), teve deferido pedido de prorrogação de prazo para atendimento à predita intimação.

E nada obstante, o recorrente, em atendimento à intimação supra, se limita a trazer um planilha que, pretensamente, justificaria os depósitos cuja origem não teria sido identificada pelo fisco, sem, em qualquer momento, comprovar as informações lá lançadas por meio de qualquer documento que seja a fim de demonstrar a sua validade ou, quiçá, a acuidade das suas informações.

A Fiscalização, de fato, excluiu do lançamento as movimentações em que conseguiu identificar mera transferência entre contas da mesma titularidade; quanto, todavia, os registros de movimentação que, alegadamente, se refeririam à empréstimos ou financiamentos, observou um total descasamento de valores e datas, tornando a planilha juntada à e-fls. 290/293, absolutamente imprestável para afastar a presunção descrita no já tratado art. 42 da Lei 9.430. Não foram, insista-se, apresentados quaisquer documentos adicionais a dar lastro fático/probatório às alegações da empresa ou mesmo para dar credibilidade a citada planilha.

As conclusões fiscais, neste passo, são inafastáveis, não se identificando quaisquer elementos que possam desconstituí-las; correta a autuação fiscal sendo, igualmente correta, a decisão recorrida.

### **III - Conclusão.**

A luz do exposto, voto por afastar as preliminares de nulidade e, no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário.

*(assinado digitalmente)*

Gustavo Guimarães da Fonseca