



Processo nº 10909.007034/2008-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1302-004.686 – 1^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária**
Sessão de 11 de agosto de 2020
Recorrente SCHNECKA'S - CASUAL DINING LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGENS. PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITA.

Caracterizam-se como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PIS E COFINS. ALEGAÇÃO QUANTO AO REGIME DE TRIBUTAÇÃO. PROVA.

O lançamento reflexo relativo à PIS e COFINS, apurados em decorrência de presunção de omissão de receitas somente pode ser contestado e, ilidido, por meio de provas, cujo ônus é do contribuinte, sobre as características das receitas tidas como omitidas que evidenciariam a sua inexigibilidade.

JUROS SELIC.

A teor das Súmulas 04 e 108, deste CARF, é devido o cômputo de juros moratórios, incidentes, inclusive sobre a multa de ofício, a partir da variação da SELIC.

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.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andreia Lucia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça (Suplente convocada) e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Cuida o feito de autos de infração (e-fls. 216 e ss) lavrados em desfavor da recorrente a fim de se lhe exigir créditos tributários relativos ao IRPJ, apurado segundo o lucro presumido, e, reflexamente, à CSLL, PIS e COFINS, devidos nos anos-calendários de 2004, 2005 e 2006.

A exigência, *in casu*, foi lastreada na constatação da existência de depósitos bancários mantidos à margem da escrita fiscal da empresa e cuja origem não teria sido comprovada, caracterizando, assim, nos termos do art. 42 da Lei 9.430/96, omissão de receitas.

Pelo que se extrai do relato fiscal constante de e-fls. 277/284, a empresa insurgente, atendendo à intimação fiscal de e-fl. 26/27, apresentou todos os documentos ali solicitados, destacando-se, neste particular, os livros contábeis e fiscais (LAICMS) e extratos bancários relativos à contas de sua titularidade.

De posse dos preditos documentos, a D. Fiscalização instou a contribuinte a justificar a origem de diversos depósitos realizados nos anos de 2004 a 2006, descritos na planilha de e-fls. 69/118 (que, juntos, totalizaram a importância de R\$ 2.528.817,43), advertindo-a, inclusive, dos efeitos preconizados pelo já referido art. 42 da Lei 9.430/96. Em resposta, empresa apresentou a manifestação de e-fl. 119 e ss, em que, objetivamente, sustentou que os ditos depósitos se refeririam à empréstimo pactuado junto à “*sua empresa proprietária (Protector)*”. A operação em questão foi, assim, justificada:

A operação comercial tinha como- objeto efetuar a custódia de cheques da empresa Schnecka's, ou seja, a empresa fornecia cheques à instituição financeira e recebia o respectivo dinheiro, sendo os cheques futuramente compensados (...).

Uma vez que a resposta acima foi prestada sem lastro em qualquer prova documental, a recorrente foi novamente intimada à comprovar, por documentos hábeis e idôneos, a origem dos depósitos referidos alhures. E, atendendo à esta nova intimação (após a solicitação de uma dilação de prazo), a empresa reprisou as explicações anteriormente descritas, acrescentando, todavia, a existência de pretensos empréstimos contraídos junto a uma outra empresa, que também seria sua proprietária, trazendo, desta feita, apenas demonstrativos e os extratos bancários que já haviam sido exibidos à fiscalização.

Diante de tais elementos, a D. Auditoria considerou comprovada a origem de alguns depósitos, a destacar aqueles em que se identificou que os créditos eram imediatamente seguidos de um saque, em mesma quantia e data, por uma das empresas indicadas pela insurgente como pactuantes dos aludidos empréstimos. Quanto aos demais, entendeu inexistir provas sobre a sua natureza e, ato contínuo, sobre a sua tributação.

A empresa opôs a sua impugnação em que, *grosso modo*, alega a nulidade da autuação por desrespeito ao princípio da impessoalidade (afirmando ter ocorrido perseguição, mormente por não se ter promovido autuações similares quanto a outras empresas do setor econômico da qual ela participa). Afirmou, mais, que a autuação teria sido realizada a partir de presunção simples, alardeando, também aí, uma pretensa nulidade.

No mérito reprimou os argumentos que já haviam sido apresentados por ocasião de suas respostas às intimações mencionadas linhas acima e alegou, ainda, quanto ao PIS e a COFINS, que as mercadorias por ela comercializadas estariam submetidas ao regime monofásico, sendo incabível a exigência de tais exações.

Sustentou mais que efetuou recolhimentos de tributos, cujos pagamentos seriam comprovados por DARFs juntados em sua manifestação de inconformidade e que, nesta esteira, caberia o respectivo decote do valor do crédito tributário lançado.

Por fim, deduziu a ilegalidade do cômputo dos juros SELIC sobre os valores lançados.

Ao apreciar os argumentos despendidos pela então impugnante, a DRJ de Florianópolis houve por bem afastar as preliminares e, quanto mérito, por julgar improcedente a defesa apresentada. Os argumentos utilizados pela Turma *a quo* foram sumarizados em ementa, cujo teor se reproduz a seguir:

Depósitos Bancários. Origens. Presunção Legal. Omissão de Receita.

Caracterizam-se como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Presunções Legais Relativas. Distribuição do ônus da Prova.

As presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão-somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos pela lei.

ALEGAÇÕES CONTRA JUROS PREVISTOS EM LEIS VIGENTES.

Estando os juros lançados em absoluta conformidade com a legislação de regência, não podem ter seus percentuais reduzidos aleatoriamente pelo julgador administrativo, em virtude de alegada feição de constitucionalidade/ilegalidade da exigência de juros com base na taxa Selic.

Juros de Mora. Aplicabilidade da Taxa SELIC.

Sobre os débitos tributários para com a União, não pagos nos prazos previstos em lei, aplicam-se juros de mora calculados, a partir de abril de 1995, com base na taxa SELIC.

Arguições de Inconstitucionalidade e Ilegalidade da Legislação Tributária.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de constitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

PIS. COFINS. CSLL. Lançamentos Decorrentes. Efeitos da decisão relativa ao lançamento principal (IRPJ).

Em razão da vinculação entre o lançamento principal (IRPJ) e os que lhe são decorrentes, devem as conclusões relativas àquele prevalecerem na apreciação destes, desde que não presentes argüições específicas ou elementos de prova novos.

A contribuinte foi intimada do resultado do julgamento acima em 02/06/2010 (conforme se depreende do AR juntado à e-fl. 387), tendo interposto o seu recurso voluntário em 02/07/2010 (e-fl. 388), por meio do qual reprisa os argumentos já despendidos em sua impugnação.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de cabimento. Por tais razões, dele tomo conhecimento.

I PRELIMINARES.

I.1 Da alegada violação ao princípio da impessoalidade.

Sobre semelhante alegação é preciso, de imediato, se concordar, no caso, com o que foi dito pela Turma *a quo*, isto é, que a não autuação de outras empresas que, eventualmente, teriam incorrido em ilícitos semelhantes aos identificados nestes autos, é questão estranha ao procedimento de lançamento e, por isso mesmo, não o afeta.

De outra sorte, é preciso relembrar que os casos de nulidade, no âmbito do PAF, estão adstritos às hipóteses descritas pelo art. 59 do Decreto 70.235/72, *verbis*:

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.

A alegada violação ao princípio da impessoalidade (caso efetivamente ocorrida) encerraria, quando muito, a constatação de um ilícito administrativo e um possível crime de responsabilidade funcional (já que, a teor do art. 142 do CTN, o ato de lançamento é vinculado e, portanto, obrigatório). De forma alguma, todavia, o desrespeito ao aludido princípio extirpa do agente a sua competência para a prática dos atos concernentes à constituição do crédito tributário ou evidencia, por outro lado, um aviltamento à garantia da ampla defesa do contribuinte.

Em linhas gerais, se e quando constatada a inobservância à impessoalidade, ela inadvertidamente traz consequências funcionais e administrativas; em hipótese alguma, entretanto, e insista-se, revela qualquer vício que possa culminar com a anulação do ato de lançamento.

Há, portanto, que se afastar a preliminar ora examinada.

I.2 Da alegada presunção comum pretensamente verificada nos autos.

Inicialmente, cumpre registrar que a empresa traz esse argumento dentro do próprio mérito de sua peça de insurgência e, ainda assim, não o aponta, explicitamente, como uma causa de nulidade. Todavia, a presunção, quando implementada fora das hipóteses legais, tem sim o condão de caracterizar o desrespeito à ampla defesa e, nesta esteira, a nulidade do ato de lançamento.

No entanto, a autuação foi explicitamente baseada nos preceitos do art. 42 da Lei 9.430/96 que prevê, expressamente, a assunção de presunção *ex lege* de omissão de receitas, quando identificadas as suas premissas hipoteticamente descritas.

No caso, vejam bem, não houve presunção comum, como sustentado pela recorrente, nem mesmo quanto a identificação da própria premissa contida no art. 42, supra. Com efeito, em momento algum, o contribuinte sustentou, ou provou, que os aludidos depósitos teriam sido objeto de registro em seus livros e documentos contábeis ou fiscais. Em linhas gerais, provada a existência de depósitos bancários de origem não comprovada, impõe-se a assunção da presunção legal prevista na lei (omissão de receitas).

Em resumo, constada a existência de movimentação financeira mantida a margem da escrituração contábil, e verificada a ocorrência de depósitos bancários cuja origem se desconhece, todo o ônus probatório se desloca para os ombros do contribuinte que tem, obrigatoriamente, que demonstrar que os aludidos depósitos não conformam receitas passíveis de tributação.

O lançamento foi efetuado de forma hígida, tendo cumprido, estritamente, as determinações legais pertinentes, descabendo a alegação de que teria se lastreado em presunção comum. A exigência tributária, aqui, foi constituída a partir de hipótese expressa e legalmente prevista de presunção, não elidida, no curso da instrução investigativa, por documentos ou provas hábeis e idôneas.

II MÉRITO.

II.1 Da omissão de receitas.

Como destacado no relatório que precede este voto, o contribuinte reprisesou, *ipsis litteris*, os argumentos que já haviam sido apresentados ainda nas respostas às intimações a ele encaminhadas pela D. Fiscalização. E, da mesma forma, trouxe, precisamente, os mesmos documentos que já haviam sido exibidos anteriormente, não inovando em nada as suas explicações iniciais e nem refutando as constatações contidas no TVF, que, tal qual apontado pela DRJ, consideraram, com base naqueles elementos, comprovadas as origens de alguns daqueles depósitos.

Todos os demais créditos descritos pela D. Autoridade Fiscal, foram considerados como de origem não comprovada, porque, objetivamente, sobre eles, não houve a produção de qualquer prova que seja. Nem mesmo quanto aos empréstimos que a empresa diz ter tomado, não há evidências de sua efetiva contratação, até, porque, não foram exibidos, quiçá, concertos informais sobre a sua realização.

Neste passo, e com esseque nos preceitos do art. 57, § 3º, do anexo II, do RICARF, reproduzo os argumentos deduzidos pelo acórdão da DRJ sobre este problema, notadamente por, com eles, concordar em absoluto:

Em sede de impugnação, a Interessada apresenta seus esclarecimentos/documentos com os quais pretende ver comprovada a origem dos créditos bancários que indicou em sua impugnação.

De se ver.

- Os valores indicados na relação da Impugnante (fls.292 a 296), que vai do valor de R\$ 8.660,00 (fl.292) a R\$ 9.821,79 (fl.296), já haviam sido apresentados pela Impugnante durante a fiscalização, conforme denota-se do Termo de Verificação, onde ali encontra-se evidenciado (115.277 a 279) que alguns créditos tiveram a sua origem comprovada e outros não.

- O valor indicado na relação da Impugnante (115.295), de R\$ 18.781,61 (em 06/09/2004) não encontra-se relacionado como crédito a ser comprovado na planilha anexa à intimação fiscal (fl.76, em set/2004).

Uma vez que agora, em sede de impugnação, a Interessada apenas repete o que já havia sido examinado pela Fiscalização, não rebatendo nenhuma das conclusões que constam no quadro de fls.277 a 279 (Créditos de Origem Não Comprovada), de se permanecer com tais conclusões, em face de sua correção e clareza.

- Os valores indicados na relação da Impugnante (fls.296 a 303), individualizados e totalizados por mês, já haviam sido apresentados pela Impugnante durante a fiscalização (v. fls.119 a 126), e não foram considerados como de origem comprovada pela Fiscalização, no que está correto, uma vez que não há documentos que comprovem a origem dos créditos bancários em questão. Na impugnação, a Impugnante apenas afirmou (11.296) que tais valores seriam de "[...]depósitos relativos aos empréstimos da empresa coligada, com a compensação dos próprios cheques", e, ainda, "A operação não tem valores dos cheques exato (sic) com o depósito, haja visto, foi efetuado somente por um período, até a mesma tomar-se auto sustentável."

Como se vê, a Impugnante nada trouxe aos autos que já não tivesse mostrado na fiscalização, a qual, por sua, vez deixou bem clara sua posição na aceitação de algumas comprovações de origem de créditos bancários [...].

A míngua de quaisquer elementos adicionais que possam dar suporte às alegações da insurgente, e não refutadas as constatações fiscais, não há como se acolher a pretensão recursal, que deve, assim, ser desprovida.

II.2 Dos DARFs recolhidos e pretensamente apresentados.

Mais uma vez, aqui, não há como se discordar da construção argumentativa adotada pelo acórdão recorrido.

De fato, e acolhendo-se o alerta feito pela turma *a quo*, a empresa transmitiu declarações fiscais “zeradas”, inclusive quanto às parcelas trimestrais (v. DIPJs de e-fls. 8 a 22). Em linhas gerais, não confessou nenhum valor de receita tributável e, nem tampouco, de tributos a pagar...

Não bastasse isso, não trouxe, ao feito, as cópias dos “DARF simples” que diz ter recolhido.

Nada a prover, portanto.

II.3 Do lançamento relativo ao PIS e à COFINS.

Também aqui foi cirúrgica a DRJ ao afastar a pretensão da recorrente.

Realmente, pelo que sustenta a contribuinte, parte de suas receitas decorreriam da venda de produtos pretensamente sujeitos ao regime monofásico das contribuições em exame (bebidas e alimentos), trazendo, para tanto, diversas notas fiscais que, a seu ver, comprovariam a sua tese.

Nada obstante, é de se reprimir o que foi afirmado no acórdão recorrido: o lançamento se deu por presunção de omissão de receitas em razão da identificação de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada pela insurgente. Neste diapasão, não só não é possível vincular as receitas mencionadas nos documentos apresentados pela recorrente aos depósitos listados pela D. Auditoria, como também não é possível identificar a própria natureza das importâncias representadas pelos aludidos depósitos. I.e., não se sabe, e não há provas sobre isso, qual a origem das receitas omitidas, se relativas à venda de mercadorias ou se tais receitas se refeririam à parcelas não passíveis de exigência.

O contribuinte não se desincumbiu, insista-se, do ônus probatório que era seu e, nesta esteira, não demonstrou, documentalmente, que tais receitas não seriam tributáveis ou, como alega, que seriam exigíveis na modalidade monofásica.

Também aqui deve ser desprovido o recurso.

II.4 Dos juros SELIC.

Quanto a alegação acerca da ilegalidade do computo dos juros a partir da variação da SELIC, a questão se resolve a partir das Súmulas/CARF de nº 04 e 108, cujos ditames são de observância obrigatória ao membros deste órgão julgador, nos termos do art. 45, VI, anexo II, do RICARF. E, tal como se infere dos respectivos verbetes:

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.

Súmula CARF nº 108

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

O recurso não deve, destarte, ser provido, também nesta parte.

III CONCLUSÕES.

Por todo o exposto, vota-se por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca