



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

Processo n° 13864.720253/2011-46
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1201-002.331 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de julho de 2018
Matéria SIMPLES NACIONAL - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente VETEC COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE

A autoridade administrativa não é competente para apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE.

Improcedentes as arguições de nulidade, quando não se vislumbram nos autos quaisquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972.

SIMPLES NACIONAL. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam-se como omissão de receita, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. ARGUIÇÃO.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme sua Súmula nº 2.

OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES. LANÇAMENTO REFLEXO.

Havendo a omissão de receita tributável pelo IRPJ, aplica-se idêntico entendimento aos demais tributos e contribuições sociais, com a incidência sobre os mesmos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Rafael Gasparello Lima - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eva Maria Los (presidente em exercício), José Carlos de Assis Guimarães, Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello Lima, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Gisele Barra Bossa, Lizandro Rodrigues de Sousa (suplente convocado em substituição à conselheira Ester Marques Lins de Sousa) e Leonam Rocha de Medeiros (suplente convocado em substituição ao conselheiro Luis Fabiano Alves Penteado). Ausentes, justificadamente, os conselheiros Ester Marques Lins de Sousa e Luis Fabiano Alves Penteado.

Relatório

O acórdão nº 05-38.281, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Campinas, julgou improcedente a impugnação administrativa, conforme se extrai da sua ementa:

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

Periodo de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2007

LANÇAMENTO. OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

A não comprovação da origem dos valores depositados em conta bancária após regular intimação, autoriza a presunção de omissão de receita.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis e atos normativos é prerrogativa do Poder Judiciário, não podendo ser apreciada pela Administração Pública.

PROCEDIMENTO FISCAL. SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO FISCAL. INOCORRÊNCIA.

O atendimento por parte do contribuinte às intimações fiscais sobre as operações financeiras realizadas em contas bancárias de sua titularidade não configura indevida violação do sigilo bancário, visto que sob seu consentimento.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Resumidamente, o acórdão recorrido narrou os fatos que proporcionaram a imposição fiscal:

Trata-se de crédito lançado contra empresa optante pelo Simples compreendendo o Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, Contribuição Social sobre o Lucro – CSLL, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, Contribuição para o PIS/Pasep, e à Contribuição Patronal Previdenciária, conforme Demonstrativos Consolidados do Crédito Tributário, fls. 02 e fls. 05.

Conforme Termo de Verificação Fiscal, fls. 604/607, o contribuinte foi intimado no Termo de Início de Ação Fiscal (fls. 42/44), datado de 26/03/2010, a apresentar os documentos constitutivos da empresa, livros contábeis fiscais e os extratos bancários de todas as contas-correntes, de aplicações financeiras e cadernetas de poupança de todas as contas mantidas pelo declarante junto a instituições financeiras no Brasil e no exterior.

Relata a fiscalização que, em correspondência de 10/08/2010, o contribuinte apresentou os extratos dos Bancos Banco do Brasil; Itaú; Bradesco, Safra e Caixa Econômica Federal – e, posteriormente, enviou o extrato bancário do Banco Real, em carta de 30/08/2010.

Após a análise dos extratos, a fiscalização intimou o contribuinte a comprovar os créditos bancários apurados nos respectivos extratos, de acordo com planilha para comprovação de créditos, já excluídos desta planilha os créditos oriundos, conforme histórico, das reapresentações de cheques devolvidos, transferência de depósitos de mesma titularidade, bem como empréstimos para cobertura de saldos negativos.

Segundo relata a fiscalização, o contribuinte apresentou planilha com origem dos valores depositados, parte destes considerados comprovados conforme Termo às fls. 552, porém em relação aos demais valores, justificados pelo contribuinte como sendo empréstimos bancários, não houve apresentação dos respectivos contratos, à exceção do contrato com a Caixa Econômica Federal.

Tendo em vista que os valores excederam o faturamento anual que permite o enquadramento no Simples, conforme determinação legal, foi elaborada Representação Fiscal para exclusão do contribuinte do Simples.

Após ciência da autuação em 19/12/2011, mediante remessa postal, fls. 710, o contribuinte apresentou defesa, fls. 712/734 alegando em síntese o que segue.

Afirma que é empresa optante da sistemática simplificada de arrecadação de tributos SIMPLES e foi fiscalizada unicamente com base em sua movimentação bancária, referente ao ano calendário 2007, e, como houve alteração para o SIMPLES Nacional no período, foram lavrados dois autos de infração que

compõem este processo, o que enseja a apresentação de defesa única para ambos os períodos, os quais padecem do mesmo vício de inconstitucionalidade por quebra do sigilo bancário.

Destaca que grande parte da movimentação bancária se refere a empréstimos bancários obtidos e reconhecidos pela autoridade fiscal em seu relatório, motivo pelo qual não configuram “auferimento” de renda, não se confundindo com faturamento ou receita bruta, e não sendo base de cálculo para as contribuições sociais exigidas, devendo ser anulada a autuação por se originária de prática abusiva, ilegal e inconstitucional da quebra do sigilo bancário e com base de cálculo que comporta valores estranhos a sua regra matriz constitucional.

Aduz que o direito ao sigilo bancário é cláusula pétrea constitucional, não podendo ser violado pelo Fisco e não havendo no presente caso qualquer das hipóteses contidas na Lei Complementar nº105/01, sendo inconstitucional a utilização de dados sigilosos em situações outras que não as expressamente previstas em seu artigo 1º, §4º, Transcreve decisão recente do STF pacificando a questão no tocante à quebra do sigilo bancário que somente se dá mediante autorização judicial, .

Alega que os empréstimos bancários obtidos junto às instituições financeiras não podem ser base de incidência do imposto de renda, que tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica e acréscimo patrimonial conforme artigo 43 do CTN, não podendo ser tributado com base em presunção, transcrevendo jurisprudência administrativa a respeito.

Acrescenta que os empréstimos bancários não se confundem com o fato gerador das contribuições ao PIS e COFINS, pois não são produtos do exercício da atividade empresarial e diferem do conceito de faturamento e receita bruta, sendo ilegal sua tributação.

Requeru ao final a nulidade da autuação pela inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário e alargamento das hipóteses de incidência dos tributos exigidos.

Juntou documentos, fls. 735/856: cópia contrato social e da presente autuação.

Às fls. 711, consta que foi elaborado Termo de Arrolamento de bens. Este processado sob nº 13864.720272/201172.

A contribuinte interpôs o tempestivo Recurso Voluntário, reiterando os mesmos argumentos da impugnação administrativa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Gasparello Lima, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo, havendo os demais pressupostos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

I. NULIDADE DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO

O acórdão recorrido ratificou a exigência tributária, explicitando a inexistência de qualquer nulidade do lançamento de ofício.

Igualmente, não vislumbro quaisquer das hipóteses dos artigos 59 e 60 do Decreto nº 70.235/1972¹, ratificando a ausência de nulidade e prevalecendo a validade da constituição do crédito tributário, tal como formalizado.

Por sua vez, não é nula a exigência consubstanciada em informações financeiras da contribuinte, obtidas pela Receita Federal do Brasil sem prévia autorização judicial.

Atualmente, a jurisprudência do Egrégio Supremo Tribunal Federal, uniformizada pelo acórdão prolatado no Recurso Extraordinário (RE) nº 601.314/SP, com efeito da repercussão geral estabelecida no artigo 543-B do Código de Processo Civil vigente à época, possibilita o acesso dessas informações bancárias no exercício do procedimento fiscal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01.

1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo.

2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira.

¹ “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 conseqüência.

§ 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.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”

3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo.

4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional.

6. Fixação de tese em relação ao item "a" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal".

7. Fixação de tese em relação ao item "b" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN".

8. Recurso extraordinário a que se nega provimento.

O artigo 145, parágrafo primeiro, da Constituição Federal, consagra o princípio da capacidade contributiva, orientando que "*sempre que possível os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.*"

A autoridade administrativa é competente para exigir informações financeiras da contribuinte, mediante intimação escrita, consoante o artigo 197 do Código Tributário Nacional:

"Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;"

A Lei Complementar nº 105/2001 permitiu a requisição de informações diretamente nas instituições financeiras, ressaltando que não configuraria violação ao dever de sigilo:

Art.1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

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.

(...)

§2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.

(...)

§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.

§5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Este instrumento de fiscalização foi aperfeiçoado pela Lei nº 10.174/2001 e o Decreto nº 3.724/2001, com validade constitucional reconhecida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal.

Finalmente, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, mediante sua **Súmula nº 2**, delimita que *"não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária"*.

II. MÉRITO

De acordo com artigo 57, parágrafo terceiro, do Regulamento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, adoto e transcrevo a *"decisão de primeira instância"*, concordando com seu inteiro teor, ressalvando que inexistiu novos argumentos ou provas, quando da interposição do Recurso Voluntário:

O impugnante alega que o lançamento padece de vício de inconstitucionalidade por quebra de sigilo bancário, colacionando jurisprudência do STF a respeito da requisição de informações financeiras pelo fisco diretamente às Instituições Financeiras, sem prévia autorização judicial.

Contudo, da análise dos autos, verifica-se que a jurisprudência colacionada pelo impugnante não guarda relação com o caso aqui debatido, visto que não houve solicitação de informações bancárias por parte do fisco diretamente as Instituições Financeiras, tendo o contribuinte, após regularmente intimado em ação fiscal, apresentado espontaneamente seus extratos bancários, fls. 542, porém não comprovando a origem dos "supostos" empréstimos concedidos, o que autoriza o fisco ao levantamento dos valores devidos.

Por outro lado, no tocante às argüições de inconstitucionalidade em relação à Lei Complementar 105/2001, deve-se esclarecer que não cabe na esfera administrativa apreciar alegações relacionadas à validade, legalidade ou constitucionalidade de qualquer dispositivo da legislação, dado este controle não ser da alçada dos órgãos administrativos, mas sim, exclusivamente, do Poder Judiciário, nos termos do art. 102, incisos I, "a" e III, "b" e § 1º da Constituição Federal.

Enquanto a norma não é declarada inconstitucional pelos órgãos competentes do Poder Judiciário e não é eliminada do sistema normativo, tem presunção de validade vinculante para a Administração Pública.

Quaisquer discussões que versem sobre a constitucionalidade, legalidade ou equidade das leis exorbitam da competência das autoridades administrativas, às quais cabe apenas cumprir as determinações da legislação em vigor, principalmente em se tratando de norma validamente editada, segundo o processo legislativo constitucionalmente estabelecido.

Nesse contexto, a autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal, e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade. Incabível é a apreciação, na esfera administrativa, de alegações relacionadas à validade, ilegalidade ou inconstitucionalidade da legislação.

Por fim, ressalte-se que o Decreto nº 70.235/72 é também expresso no sentido da impossibilidade em comento, ao prescrever, em seu art. 26-A, que:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

(...)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal;

II – que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993.” grifei

Sustenta ainda o impugnante que os depósitos em conta corrente seriam decorrentes de empréstimos bancários que não podem ser considerados fatos geradores do Imposto de Renda e das demais contribuições sociais.

Cumpre registrar que a autoridade fiscal intimou o contribuinte a comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias que relacionou em anexo à intimação, fls. 527/539, mediante “documentação hábil e idônea, da origem dos recursos utilizados nessas operações”. Ressaltou, ainda, no referido Termo que “a não comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de crédito ensejará lançamento de ofício, a título de omissão de receita ou de rendimento, nos termos do artigo 849, do RIR/99, sem prejuízo de outras sanções legais que couberem”.

Em resposta, o contribuinte apresentou planilha, fls. 579/584, demonstrando parte das origens dos depósitos efetuados em contas bancárias de sua titularidade, todavia, em relação aos

empréstimos bancários, consta do item 11 do Termo de Verificação Fiscal, que não apresentou todos os contratos de empréstimos com as Instituições Financeiras, limitando-se a apresentar os contratos com a Caixa Econômica Federal de nº 25.2741.702.000068/91; 25.2741.704.000050/00, e 25.2741.606.00000007/76, fls. 597/599, mas que tiveram sua liberação em conta em 31/08/2006, período que não corresponde ao fiscalizado, de 01/2007 a 12/2007.

Cabe ressaltar que o contribuinte tem a obrigação, ainda que inscrito no SIMPLES, de manter sob boa guarda a prova das operações por ele realizadas. Neste sentido, a Lei nº 9.317, de 1996:

Art. 7º. A microempresa e a empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES apresentarão, anualmente, declaração simplificada que será entregue até o último dia útil do mês de maio do ano-calendário subsequente ao da ocorrência dos fatos geradores dos impostos e contribuições de que tratam os arts. 3º e 4º.

§ 1º A microempresa e empresa de pequeno porte ficam dispensadas de escrituração comercial desde que mantenham, em boa 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 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 referidos livros.*

Nesse contexto é que se coloca a presunção utilizada para formalização do presente lançamento, veiculada no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e artigo 849 do Regulamento do Imposto sobre a Renda RIR/99:

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.

Decreto nº 3.000/99 RIR

Art.849.Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento, 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, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42).

Ademais, no presente lançamento foi adotada a forma de tributação pela sistemática do Simples, por meio da qual, evitando que a tributação incida sobre o patrimônio, os valores devidos são obtidos mediante aplicação de percentual sobre a receita, em função da faixa em que essa se enquadra, conforme preceitua o artigo 23 da Lei nº 9.317, de 1996,

Partindo-se da premissa segundo a qual o contribuinte está inserido no regime simplificado de pagamento de impostos e contribuições Simples, as alegações sobre a composição da base de cálculo e regime de apuração de cada exação considerada individualmente perde terreno fértil. Isto porque, a partir da opção ao regime do Simples, o contribuinte optante passa a se submeter a um regime substitutivo, onde a tributação se dá pela incidência de percentual variável conforme o faturamento do contribuinte. Dispunha a Lei nº 9.317/96 sobre o Simples Federal, verbis:

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

(...).

§ 2º Para os fins do disposto neste artigo, considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

Art. 3º A pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e de empresa de pequeno porte, na forma do art. 2º, poderá optar pela inscrição no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte SIMPLES.

§ 1º A inscrição no SIMPLES implica pagamento mensal unificado dos seguintes impostos e contribuições:

- a) Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas IRPJ;*
- b) Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público PIS/PASEP;*
- c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido CSLL;*
- d) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social COFINS;*
- e) Imposto sobre Produtos Industrializados IPI;*

f) Contribuições para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que tratam a Lei Complementar no 84, de 18 de janeiro de 1996, os arts. 22 e 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991 e o art. 25 da Lei no 8.870, de 15 de abril de 1994.

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:

I para a microempresa, em relação à receita bruta acumulada dentro do ano-calendário:

(...)

II para a empresa de pequeno porte, em relação à receita bruta acumulada dentro do ano-calendário;

(...)

§ 1º O percentual a ser aplicado em cada mês, na forma deste artigo, será o correspondente à receita bruta acumulada até o próprio mês.

§ 2º No caso de pessoa jurídica contribuinte do IPI, os percentuais referidos neste artigo serão acrescidos de 0,5 (meio) ponto percentual.

Art. 6º O pagamento unificado de impostos e contribuições devidos pela microempresa e pela empresa de pequeno porte inscritas no Simples será feito de forma centralizada até o 20º (vigésimo) dia do mês subsequente àquele em que houver sido auferida a receita bruta.

Vê-se, portanto, que não estão sendo tributados os depósitos bancários (créditos em conta) em si, mas a renda que eles representam. Os depósitos são, na verdade, apenas a forma, o sinal de exteriorização pelo qual se manifesta a omissão de receita, quando não comprovada a origem financeira dos recursos utilizados.

Outrossim, a defesa não apresentou prova documental (contrato de empréstimo) para verificação da coincidência de datas e valores dos eventuais empréstimos liberados pelo banco em relação aos depósitos questionados.

Portanto, ao ser intimado pela fiscalização, caberia ao contribuinte comprovar a origem de tais créditos bem como o seu regular oferecimento à tributação, sob pena de restar configurada a presunção legal de omissão de receitas.

Neste contexto, subsiste incólume a infração constatada, impondo-se a manutenção das exigências de IRPJ, CSLL, contribuição ao PIS, Cofins e Contribuição ao INSS, formalizadas no âmbito da sistemática do SIMPLES.

Diante do exposto, voto pela improcedência da impugnação e pela manutenção do crédito tributário exigido.

A Recorrente não evidenciou qualquer argumento jurídico que infirmasse a constituição do crédito tributário, ocasionando sua preservação integral, consoante o acórdão recorrido. Não há elementos suficientes para inverter o ônus da prova, que é própria da contribuinte, demonstrando a inexistência de omissão de receitas.

A improcedência sobre a presunção fiscal de omissão de receita ocorre mediante documentos hábeis e idôneos, segundo o artigo 42 da Lei nº 9.430/1996 e a explanação do acórdão recorrido. O artigo 923 do Regulamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza (RIR/1999), aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, igualmente, reafirma que "*a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.*"

A presunção *juris tantum* foi estabelecida em norma vigente, invertendo o ônus de prova quanto à omissão de receitas para a contribuinte. O Código de Processo Civil/1973, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo tributário, prevê tal hipótese no artigo 334:

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

(...)

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

Em especial, quanto à valoração da multa de ofício, não qualificada, havendo previsão normativa expressa, novamente, não é competente o presente rito para avaliar sua eventual improcedência, consoante a Súmula 2º deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

As considerações acima são bastante para meu convencimento, prescindindo de qualquer perícia ou outra diligência, segundo o artigo 29 do Decreto nº 70.235/1972.

Isto posto, voto pelo conhecimento do Recurso Voluntário, rejeitando a nulidade arguida e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**.

(assinado digitalmente)

Rafael Gasparello Lima - Relator