



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

**Processo n°** 15504.002550/2011-21  
**Recurso n°** 000.001 De Ofício e Voluntário  
**Acórdão n°** **1401-000.861 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 12 de setembro de 2012  
**Matéria** Simples  
**Recorrentes** ALAFER LTDA.  
 FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2006, 2007

Ementa:

**OMISSÃO DE RECEITA. PRESUNÇÃO LEGAL.**

A presunção deferida pela lei pode ser elidida por prova apresentada pelo contribuinte. No entanto, o ônus probatório reverte-se em favor da Administração Tributária, competindo ao contribuinte provar que as entradas financeiras constantes de sua movimentação bancária não se configuram como receita para fins de tributação.

**TRANSAÇÃO INTERBANCÁRIA. ESTORNOS. CHEQUES DEVOLVIDOS. ÔNUS DA PROVA**

O ônus da prova quanto a existência de transações interbancárias, estornos e cheques devolvidos cabe ao contribuinte, quando aplicada a presunção de omissão de receitas constantes do art. 42 da lei n° 9.430, referidas informações não puderem ser extraídas da leitura dos extratos bancários.

**MULTA QUALIFICADA**

Segundo a súmula 25 do CARF, a presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei n° 4.502/64.

Recursos de ofício e voluntário negados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em **NEGAR provimento ao recurso de ofício e, quanto ao recurso voluntário, REJEITAR a preliminar de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento.**

*(assinado digitalmente)*

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Alexandre Antonio Alkmm Teixeira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Jorge Celso Freire da Silva (Presidente), Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Mauricio Pereira Faro, Antonio Bezerra Neto, Fernando Luiz Gomes de Mattos e Karem Jureidini Dias

## Relatório

Trata o presente feito de auto de infração de tributos federais apurados pelo regime do Simples, no ano-calendário 2006, e pelo lucro arbitrado no ano-calendário 2007, tendo em vista a constatação de omissão de receitas por meio de depósitos bancários de origem não comprovada, cujos extratos foram disponibilizados pela Recorrente no curso da fiscalização.

Por questões de celeridade, adoto e transcrevo o relatório constante da decisão recorrida, *in verbis*:

### *I - Do Auto de Infração e Termo de Verificação Fiscal*

*Mediante o processo em epigrafe foram lavrados os autos de infração Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e demais tributos relativos ao ano-calendário de 2006 – SIMPLES (Omissão de Receitas – Depósitos bancários não escriturados/Insuficiência de Recolhimento), fls. 04 a 74, e Imposto de Renda da Pessoa Jurídica/demais tributos relativos ao ano-calendário de 2007 – ARBITRAMENTO (Depósitos bancários de origem não comprovada/omissão de receitas), fls. 75 a 105.*

*O Termo de Verificação Fiscal, de fls. 106 a 108, acompanhado dos demonstrativos de fls. 109 a 140, registra que:*

*“Decorrido o prazo adicional sem o devido atendimento, em 28/10/2010, foi emitido novo termo de reintimação fiscal, cuja ciência deu-se em 04/11/2010, via AR.*

*Em 08/11/2010, recebemos a resposta do contribuinte, composta pelas planilhas nº01, nº02 e nº03, porem sem qualquer documentação comprobatória para suporte, constando apenas como justificativa diversas operações que originaram créditos em c/c, tais como: liquidações de cobrança; transferências entre contas e cheques de terceiros não identificados. Em face da não comprovação da origem dos créditos em c/c foram os mesmos*

*considerados como receita da fiscalizada*

*Tendo em vista que a receita oriunda da movimentação bancária em c/c, NÃO ESCRITURADA, NEM DECLARADA, foi superior ao quantum determinado na legislação tributária para opção pelo SIMPLES e sua manutenção no regime, no ano-calendário de 2006, a Delegada da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte, no uso de suas atribuições, DECLARA E COMUNICA a exclusão da empresa do SIMPLES partir de 01/01/2007, conforme Atos Declaratórios Executivo DRF/BHE nº 0413/2010 e 0414/2010, de 15 de dezembro de 2010, por incidir em situação de impedimento à permanência nesse regime de tributação ao exceder ao limite da receita bruta anual estabelecida, conforme artigo 9º, inciso II, da Lei nº 9.317/96 e Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006, facultado ao contribuinte, no prazo de até 30 dias da ciência, manifestar sua inconformidade, por escrito, nos termos do Decreto nº 70.235/72. Em não havendo manifestação do contribuinte no prazo estabelecido, e considerando a exclusão do SIMPLES vigir somente a partir de 01/01/2007,*

*procedemos o lançamento das diferenças apuradas por OMISSÃO DE RECEITA - FALTA DE ESCRITURAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA, na forma autorizada pela legislação tributária, ou seja, pelo regime SIMPLES, correspondente ao período de janeiro até dezembro de 2006, de forma igual à opção de tributação efetuada pelo contribuinte.*

*O crédito tributário correspondente ao ano-calendário de 2007, com base no Lucro Arbitrado, conforme previsto nos artigos 529,530, Decreto nº 3.000/99, RIR/99, porquanto, intimado a apresentar escrituração comercial e fiscal conforme exigência legal, ou seja, com base em escrituração completa e apuração do lucro real trimestral, o contribuinte não se pronunciou, assim como excluído do regime simplificado não se manifestou quanto aos Atos Declaratórios Executivo DRF/BHE Nº 0413 e 0414/2010, de 15/12/2010, concernente à exclusão do SIMPLES e SIMPLES NACIONAL.”II – DA IMPUGNAÇÃO A empresa apresenta sua impugnação de fls. 322 a 333, apresentando no tópico I – Da Tempestividade, considerações sobre o prazo para apresentação de impugnação.*

*No tópico II – Resenha dos Fatos informa que houve o lançamento e no tópico III.1 – Do Princípio da Verdade Material e Exatidão do Tributo, alinha entendimentos doutrinários para concluir que “Trata-se de direitos fundamentais cuja violação implica, em igual medida, desrespeito a princípios como: o da estrita Reserva Legal, do Devido Processo Legal, da Oficialidade, da Verdade Material, inviabilizando a almejada exatidão legal do tributo”.*

*No tópico III.1.1. Base de Cálculo Incorreta, entende que a autoridade fiscal não exclui dos créditos em contas de depósitos os lançamentos de estornos, os cheques devolvidos e as transferências entre contas. Conclui que “a base de cálculo eleita pela autoridade fiscal está inexata e o crédito tributário formalizado deve ser cancelado.”*

*No tópico III.1.2 – Ausência de critério uniforme no tempo para lançamento fiscal – ano-calendário de 2006, indaga: “1) - O contribuinte foi excluído do SIMPLES, em relação ao ano-calendário de 2006 com os efeitos da exclusão a contar de 01/01/2007 em face do excesso de receita acumulada para permanência no regime do SIMPLES; 2) - A opção de tributação efetuada pelo contribuinte no ano-calendário de 2006 e autorizada pela legislação tributária foi pelo regime SIMPLES e 3) - Assim, a autoridade fiscal procedeu ao lançamento das diferenças apuradas por OMISSÃO DE RECEITAS - FALTA DE ESCRITURAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA, na forma autorizada pela legislação tributária, ou seja, pelo regime SIMPLES, correspondente ao período de janeiro a dezembro de 2006, de forma igual à opção de tributação efetuada pelo contribuinte.*

*Ora, se a fiscalização constatou que o contribuinte não possuía a escrituração regular de seus livros comerciais e fiscais nos anos-calendário de 2006 e 2007, porque somente procedeu ao arbitramento em relação ao ano de 2007?” “E conclui:*

*“O impugnante não contesta que uma vez ocorrida a exclusão do sistema de apuração de tributos pela forma do SIMPLES é perfeitamente cabível o arbitramento do imposto, até por ser a forma mais benéfica de cálculo do tributo devido.*

*A DIPJ, relativa ao ano-calendário de 2006, ainda que entregue*

*espontaneamente não teve o condão de apurar o crédito tributário devido, já que preenchida segundo o sistema do SIMPLES, sendo certo que o contribuinte foi excluído de tal regime e não recorreu de tal ato. É perfeitamente cabível também, que, uma vez não cumprida por parte da microempresa e a empresa de pequeno porte a escrituração dos livros a que se refere o artigo 7º da Lei 9.317/96, que a autoridade fiscal promova ao arbitramento do imposto devido, ou seja, em face do ano de 2006. NESSE SENTIDO, ATÉ POR SER A FORMA MAIS BENÉFICA AO CONTRIBUINTE.”*

*No sub-tópico IV.2, do tópico IV – Mérito das Autuações, repete os argumentos expressos no No tópico 1.1. Base de Cálculo Incorreta.Finalmente, no tópico V – Da multa qualificada – Fraude não comprovada – impossibilidade de agravamento, registra que “A PRESUNÇÃO, NO CASO DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS, POR SI SÓ, NÃO JUSTIFICA A ADOÇÃO DE MULTA QUALIFICADA” Em julgamento, a DRJ de Belo Horizonte entendendo por bem em dar parcial provimento ao recurso, apenas para excluir a qualificação da multa aplicada, nos termos da súmula nº 25 do CARF, tendo a decisão sido assim emendada:*

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Ano-calendário: 2006, 2007*

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/12/2012 por ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA, Assinado digitalmente em 12/12/2012 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 11/12/2012 por ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA

Impresso em 14/12/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*No desempenho das atividades de verificação da regularidade do cumprimento das obrigações tributárias principais e acessórias pelo contribuinte, e de formalização dos créditos tributários daí decorrentes, os agentes fiscais têm uma atuação estritamente vinculada à Lei. Verificada a ocorrência de infração à legislação tributária, por dever de ofício, esses agentes públicos devem proceder à formalização da exigência dos tributos, acréscimos legais e penalidades aplicáveis.*

**DEPÓSITO BANCÁRIO. ORIGEM NÃO COMPROVADA. RECEITA OMITIDA.**

*Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

**OMISSÃO DE RECEITAS. DETERMINAÇÃO DO IMPOSTO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO.**

*Verificada a omissão de receita, o imposto a ser lançado de ofício deve ser determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.*

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

*Ano-calendário: 2006, 2007*

**FASE DE AUDITORIA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO.**

*Os procedimentos no curso da auditoria fiscal, cujo início foi regularmente cientificado à contribuinte, não determinam nulidade, por cerceamento ao direito de defesa ou ofensa ao princípio do contraditório, do auto de infração correspondente, pois tais direitos só se estabelecem após a ciência do lançamento ou após a respectiva impugnação, conforme o caso, ainda mais quando todos os fatos que motivaram a atuação estão devidamente historiados nos autos.*

**NULIDADE DE LANÇAMENTO.** *Verificada nos autos a inexistência de qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade.*

**AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - PROVAS**

*As simples alegações desprovidas dos respectivos documentos comprobatórios não são suficientes para afastar a exigência tributária.*

*A presunção legal de omissão de receita inverte o ônus da prova, incumbindo ao atuado elidir de forma cabal a acusação fiscal.*

*Toda prova documental deve ser apresentada na impugnação, sob pena de preclusão, salvo exceções previstas em lei.*

*ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA*

*Ano-calendário: 2006, 2007*

*MULTA QUALIFICADA.*

*Símula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.*

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ*

*Ano-calendário: 2006, 2007*

*IRPJ - SIMPLES OMISSÃO DE RECEITAS.*

*Constatada a falta de escrituração da movimentação bancária, é legítimo o lançamento de ofício como omissão de receitas.*

*IRPJ - ARBITRAMENTO*

*O lucro da pessoa jurídica deve ser arbitrado quando o contribuinte, sujeito à tributação com base no Lucro Real, não possui escrituração na forma das leis comerciais e fiscais.*

*ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES*

*Ano-calendário: 2006, 2007*

*OMISSÃO DE RECEITAS.*

*Constatada a omissão de receitas a partir do cotejo entre os valores das notas fiscais emitidas e os constantes dos livros fiscais é legítimo o lançamento de ofício.*

*LANÇAMENTO DECORRENTE*

*O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se aos lançamentos decorrentes com os quais compartilha o mesmo fundamento de fato e para o qual não há outras razões de ordem jurídica que lhes recomenda tratamento diverso.*

Em sede de recurso, a Recorrente alega que o processo administrativo segue o princípio da verdade material, pelo que as suas razões devem ser conhecidas, posto que:

- 1) Não se promoveu a exclusão, na aplicação da presunção do art. 42 da lei nº 9.430/96, os cheques devolvidos, estornos, transferências entre contas pertencentes ao Recorrente e liquidações bancárias, conforme discriminado em dois anexo ao recurso;
- 2) Que, como não manteve a escrituração regular nos anos-calendário de 2006 e 2007, não poderia ter a Fiscalização realizado no lançamento do ano-calendário 2006 no âmbito do Simples e do ano-calendário 2007 por

arbitramento. Entende que a sua opção em 2006 estava incorreta, pelo que deveria ter sido realizado o arbitramento;

- 3) No mérito, requer a exclusão dos estornos, cheques devolvidos e transferências inter-bancárias da aplicação da presunção do art. 42 da lei nº 9.430/96
- 4) Redução da multa qualificada para o percentual de 75%

É o relatório

## Voto

Conselheiro Alexandre Antonio Alkmim Teixeira

O recurso é tempestivo e, atendidos os demais requisitos legais, dele conheço.

## RECURSO DE OFÍCIO.

A decisão recorrida cancelou, em parte, a multa aplicada ao Recorrente, sob o argumento de que a presente autuação decorreu da aplicação da presunção constante do art. 42 da lei nº 9.430/96, não se passível de qualificação da penalidade.

De fato, a súmula 25 deste Conselho, “*A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64*”.

No caso dos autos, a imputação que levou à qualificação da multa é exatamente a mesma que resultou na aplicação da presunção de omissão de receitas, qual seja, a ausência de escrituração da movimentação financeira identificada, invocando a aplicação do disposto no art. 42 da lei nº 9.430/96.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

## RECURSO VOLUNTÁRIO

### Preliminar: Verdade Material e Exatidão do Tributo

Aduz a Recorrente, em sede de preliminar, a aplicação do princípio da verdade material, segundo o qual deve, a Autoridade Fazendária, perseguir a correta e real base de incidência do tributo.

*Permissa venia*, o presente auto de infração foi lavrado com base em presunção legalmente autorizada, o que afasta a necessidade de a Autoridade Fiscal perseguir a verdade real. Nos casos permitidos pela lei e atendidos os pressupostos dela constante, permite-se o afastamento do verdade real, para substituída pela presunção.

É certo que a presunção deferida pela lei pode ser elidida por prova apresentada pelo contribuinte. No entanto, o ônus probatório, no caso, reverte-se em favor da Administração Tributária, competindo ao contribuinte provar que as entradas financeiras constantes de sua movimentação bancária não se configuram como receita para fins de tributação.

Diante do exposto, com fulcro no art. 42 da lei nº 9.430/96, deve ser afastada a preliminar de verdade material argüida pela Recorrente.

### Preliminar: Erro na Base de Cálculo

Aduz, a Recorrente, que houve erro por parte da Fiscalização na imputação da base de incidência a partir da presunção legal constante do art. 42 da lei nº 9.430/96, por não terem sido excluídos “os lançamentos de estornos e os cheques devolvidos”.

Do relatório da fiscalização, consta que foram expurgados referidos lançamentos para fins de aplicação da presunção do art. 42 da lei nº 9.430.

Lado outro, não trouxe a Recorrente, quais foram os lançamentos realizados entre contas correntes e quais os cheques devolvidos que foram indevidamente lançados como receita omitida.

De fato, o lançamento das receitas tidas por omitidas encontra-se discriminado na planilha de fls. 232 e seguintes, sendo que os anexos I e II apresentados pela Recorrente em seu recurso em nada interferem na indicação dos valores presumidamente tidos por omitidos por parte da fiscalização.

Com dito alhures, o presente auto de infração foi lavrado com base em presunção legal, cabendo à Recorrente o ônus da prova acerca da existência de situação ou fato impeditivo de aplicação da presunção legal.

Rejeito, também aqui, a preliminar argüida.

### **Preliminar: Ausência de Critério Uniforme para o Lançamento**

Reclama, a Recorrente, da ausência de critério da fiscalização quanto ao lançamento realizado no ano calendário 2006. Argumenta que, se para o ano calendário 2007, a Recorrente sujeitou-se à apuração da renda pelo lucro arbitrado, tendo em vista a ausência de escrituração fiscal adequada, o mesmo procedimento deveria ter sido adotado para o ano calendário 2006.

Sem razão a recorrente.

Identificada a ausência de escrituração fiscal adequada no ano calendário 2006, procedeu-se a exclusão do contribuinte do regime especial de tributação, com efeito a partir do ano calendário seguinte, qual seja 2007.

Assim, correta a tributação no âmbito do Simples no ano calendário 2006 e, tendo em vista sua exclusão para o período seguinte, a tributação no âmbito do lucro arbitrado para o ano calendário 2007.

### **Mérito**

No mérito, repete a Recorrente que deveria, a Autoridade Fiscal, ter procedido a exclusão das transferências interbancárias realizadas pela Recorrente.

Não tendo sido identificadas sobre quais transações refere-se a Recorrente, e cabendo a ela o ônus da prova para desconstituir a aplicação da presunção de omissão de receita, deve ser negado provimento ao recurso.

### **DISPOSITIVO**

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício, e quanto, ao recurso voluntário, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento.

*(assinado digitalmente)*

Alexandre Antonio Alkmim Teixeira - Relator

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 11/12/2012 por ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA, Assinado digitalmente em 12/12/2012 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 11/12/2012 por ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA

Impresso em 14/12/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA