



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16408.001139/2006-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-005.287 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de abril de 2021
Recorrente TRANSAVIÃO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE CARGA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EXCESSO DE RECEITA NO ANO-CALENDÁRIO ANTERIOR. PROCEDÊNCIA.

Há de ser mantido o Ato Declaratório de Exclusão do Simples, quando confirmado por decisão definitiva na esfera administrativa que o contribuinte ultrapassou o limite de receita previsto para as empresas de pequeno porte.

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

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004, 2005

NULIDADE. VÍCIO FORMAL E FALTA DE MOTIVAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Não procede a alegação de nulidade arguida, uma vez que o lançamento atendeu aos requisitos formais e encontrava-se devidamente motivado.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PROCEDÊNCIA.

Caracterizam omissão de receita os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

LUCRO ARBITRADO. ESCRITA IMPRESTÁVEL. CABIMENTO.

É cabível o arbitramento do lucro, quando a escrituração contábil se mostra imprestável para identificar a movimentação financeira.

JUROS DE MORA À TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF N.04 E SÚMULA CARF N.108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente ao total do crédito tributário (tributos e multas).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada), Bárbara Santos Guedes (suplente convocada) e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente a Conselheira Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face de acórdão da DRJ n.06-14.184, que julgou improcedente a impugnação do contribuinte. O julgamento do recurso foi sobrestado através de Resolução n.1102-00.119 (fls. 1393-1403) para aguardar decisão final em processo prejudicial a este.

Por bem retratar os fatos ocorridos até então, valho-me em parte do relatório da citada resolução:

DA AUTUAÇÃO

Trata-se de lançamento do IRPJ e contribuições (CSLL, PIS e COFINS), dos anos-calendário de 2002 a 2005 em razão da infração de omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, com exigência da multa de ofício de 75%.

O lucro foi arbitrado tendo em vista que a escrituração mantida pela contribuinte foi considerada imprestável para a determinação do lucro real, em virtude de erros e falhas descritos no relatório de ação fiscal, com fundamento no art. 530, II, do RIR/99.

Consta no Relatório de ação fiscal que a fiscalização foi motivada por requisição da Justiça Federal, em razão de movimentação financeira incompatível com a receita declarada para o período de janeiro de 2001 a dezembro de 2005, sendo que o crédito tributário do ano-calendário de 2001 foi objeto de outro auto de infração (16408.001140/2006-56).

Pelo AD Executivo DRF/PTG nº 7, DE 07.11.2006, a contribuinte foi declarada excluída do SIMPLES (fls. 1263), com efeitos a partir de 01.01.2002, por ter

ultrapassado o limite da receita bruta, conforme inciso II do art. 9º da Lei 9.317/96, cuja publicação no DOU se deu em 09.1.2006 (fls. 1264), por meio do processo 16408.001113/2006-83 (786/788).

Por meio do Termo de início de fiscalização (fls. 6/7) foram solicitados documentos à fiscalizada, entre eles, o Livro caixa e o Livro Registro de Inventário todos do período de 2001 a 2005. Alternativamente ao livro caixa foi permitido à fiscalizada apresentar os livros Diário e Razão do mesmo período. Em resposta, a fiscalizada apresentou (fl. 9), os livros Razão referentes aos anos de 2001 a 2005, o livro diário de 2005 e uma declaração afirmando que não possui Livro de Registro de Inventário, uma vez que seu ramo de atividade é exclusivamente de transporte de cargas (fl. 67). Também foi apresentado o livro Diário referente aos anos-calendário de 2001 a 2004, embora este não conste da relação assinada pela fiscalizada (fl. 9).

Em 27.03.2006 foram solicitados ao Banco Bradesco, por meio de RMF (fls 73/75), extratos de aplicações financeiras e de movimentação de contas correntes à fiscalizada durante o período em análise.

A cópia integral dos livros Diário se encontra às fls. 361 a 468. Afirma o autuante que não há qualquer compatibilidade entre os livros e os extratos de movimentação financeira da fiscalizada.

Posteriormente, em 11.07.2006, a fiscalizada sabendo que os livros apresentados não correspondiam à realidade, apresentou novos livros Diário e Razão (fl. 470), objetivando substituir os entregues anteriormente.

Com base nas movimentação apresentadas pelo Bradesco, a contribuinte foi intimada a justificar a origem dos recursos para cada operação de crédito em suas contas-correntes, assim como a apresentar a correspondente documentação comprobatória hábil e idônea.

A resposta encontra-se à fl. 513. Reproduzo o trecho transcrito no Relatório de ação fiscal:

“os referidos lançamentos encontram-se conciliados junto a [sic] livro / Diário e razão da empresa contribuinte, sendo que referidos recursos provêm de venda de ativo, financiamentos bancários (leasing, em especial), transferência de valores entre contas, e a comercialização de veículos cujos lançamentos encontram-se todos contabilizados junto aos livros indicados. A origem dos recursos e a documentação exigida, pelo fisco, [sic] encontram-se escriturados, sendo desnecessária nova apresentação de documentos, ainda mais no prazo estipulado”.

Analisando os novos livros que foram reapresentados pela fiscalizada, o autuante observou que estes foram readequados de acordo com os lançamentos nas contas-correntes. Os depósitos nas contas 4.171-8 e 16-312-0 da agência 2106 do Banco Bradesco foram apresentados, na sua maior parte, como se fossem provenientes do caixa da empresa. A título de exemplo, elaborou-se uma tabela (anexo I), retirada dos extratos fornecidos por esse banco. Ela apresenta alguns depósitos nas contas correntes mencionadas e sua respectiva representação contábil no livro Diário. A coluna “Diário folhas” indica em qual folha deste livro foi escriturado cada lançamento. As cópias destas folhas do livro Diário se encontram às fls. 514 a 637. Verifica-se que os depósitos foram escriturados a crédito da conta Caixa Geral e a débito da conta Bco. Bradesco S/A -x/c 4.171-8 (nº. 1110200025) ou da conta Bco Bradesco S/A - c/c 16.312-0 (nº. 1110200011).

Da mesma forma, os valores sacados das contas correntes mencionadas, em sua grande maioria, foram escriturados como se tivessem sido direcionados ao caixa da empresa. Tal como a tabela anterior, a tabela do Anexo II apresenta alguns saques nas contas-correntes mencionadas e sua respectiva escrituração contábil no livro Diário. Observa-

se que estes lançamentos foram escriturados a débito da conta Caixa Geral (nº. 1110100018) e a crédito da conta Bco Bradesco S/A c/c 16.312-O (nº. 1110200011).

Segundo o autuante, em síntese, a fiscalizada apresenta a justificativa de que sua intensa movimentação financeira por meio de simples trocas de valores entre seu caixa e suas contas correntes; considera que tal procedimento não apresenta qualquer sentido econômico, além de gerar gastos desnecessários com o pagamento de CPMF. A única explicação possível para tal artifício é mascarar os reais depósitos os quais a fiscalizada não consegue justificar.

A fim de averiguar a versão da fiscalizada para sua movimentação financeira a autoridade fiscal solicitou ao Bradesco, cópia dos cheques compensados com valores superiores a R\$ 5.000,00 durante o período em análise; e em resposta, o Bradesco apresentou parte dos cheques solicitados, contudo, suficientes para a autoridade fiscal concluir que os lançamentos efetuados pela fiscalizada não correspondem à realidade.

No Anexo III estão presentes os lançamentos referentes aos cheques que o Bradesco apresentou. Conforme pode ser visto nas respectivas folhas do livro Diário, estes estão escriturados a débito da conta caixa geral (nº. 1110100018) e a crédito da conta Bco Bradesco S/A c/c 4.171-8 (nº. 11 10200025). O que significaria que estes valores teriam saído da conta-corrente e entraram no caixa da empresa.

De acordo com a autoridade fiscal, contudo, conforme cópias dos cheques (fls. 645/737), estes foram depositados em contas de outros bancos, estando nominais a outras pessoas jurídicas ou físicas que não a fiscalizada. Não tiveram como destino, como está escriturado no livro Diário, o caixa da empresa. Conclui-se que a nova escrituração apresentada não corresponde à realidade, sendo, portanto, imprestável.

Salienta a autoridade fiscal, que considerando que os livros apresentados pela fiscalizada, tanto os entregues em 30.01.2006, como os entregues em 11.07.2006, não correspondem à realidade contábil, toda a escrituração é considerada imprestável. Consequentemente, a fiscalizada não justificou os depósitos nas contas correntes mencionadas.

Assim, de acordo com o disposto no art. 42 da Lei 9.430/96, esses depósitos foram caracterizados como omissão de receita, uma vez que a fiscalizada foi regularmente intimada, mas não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Na tabela de fls. 741 a 744, a fiscalização indicou as transferências da mesma titularidade, que totalizam R\$ 1.408.254,00. Assim o valor omitido passa a ser R\$ 11.831.928,38, que corresponde ao somatório dos depósitos efetuados nas contas correntes mencionadas e não justificadas.

Como justificativa para o arbitramento, cita o art. 47 da Lei 8.981/95, incisos II, letra “a”.

Os recolhimentos do simples foram deduzidos dos valores lançados. Não foram deduzidas as contribuições de que tratam a alínea “f” do § 1º do art. 3º da lei 9.317/96, porque não eram administradas pela SRF.

II - DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A contribuinte apresentou impugnação contra o auto de infração, onde também se insurge contra a exclusão do Simples.

Consta às fls. 1269/1285, cópia da decisão da 2ª Turma Julgadora da DRJ em Curitiba, relativa ao processo 16408.001140/2006-56, que considerou o lançamento do ano-calendário de 2001 procedente.

As fls. 1286/1304, consta decisão da mesma Turma Julgadora relativa a este processo, por meio da qual, se julgou procedente o ato de exclusão e quanto ao auto de infração, o lançamento foi considerado procedente. Transcrevo algumas das ementas:

EXCLUSÃO. EXCESSO DE RECEITA BRUTA.

Mantém-se a exclusão da empresa do Simples, uma vez confirmado o excesso de receita bruta em relação ao limite admitido.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. ESCRITURAÇÃO MACULADA.

Restando comprovado que a escrituração contábil e fiscal continha máculas e que mesmo tendo sido ofertado ao sujeito passivo refazer a escrita ele o fez sem demonstrar o nexo causal entre os lançamentos e sua movimentação bancária, justificado está o arbitramento do lucro.

DESENQUADRAMENTO AO SIMPLES. PRESSUPOSTOS. MOTIVAÇÃO.

Descabe a alegação de falta de motivação, desvio de finalidade e a abuso de poder na edição do ato que determinou a exclusão da contribuinte ao Simples, quando a autoridade fiscal o faz indicando os pressupostos de fato e de direito em que se fundamenta. A motivação fática está contida na representação propondo a exclusão que descreve os atos praticados pelo autuado que violaram a legislação tributária.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. VALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.

Uma vez obedecidos os critérios de legalidade e estabelecido o nexo entre o resultado do ato e a norma jurídica, não há que se falar em nulidade do Ato Declaratório de Exclusão do Simples.

Sobre os documentos apresentados com a impugnação, a Turma Julgadora decidiu o seguinte:

- a) O sujeito passivo, embora tenha trazido aos autos alguns documentos, não fez qualquer menção e nem tentou estabelecer qualquer relação aos fatos apurados na ação fiscal, limitando-se a apresentá-los;
- b) Sobre as notas fiscais juntadas às fls. 881 a 940, sendo 48 delas datadas de 2002 e 12 emitidas em 2005, tendo como destinatário da mercadoria o impugnante, as mesmas em nada auxiliam a contribuinte já que se referem a despesas de combustível, e não ajudam a esclarecer a origem dos depósitos bancários;
- c) Em relação aos contratos de crédito ao consumidor, o primeiro tendo como favorecido, a empresa CVL Automóveis Comercial de Veículos, o mesmo é datado de 06.02.2002 e refere-se a aquisição de um veículo, cujo valor de financiamento é de R\$ 11.640,30, para pagar em 24 meses, entretanto, no mês de fevereiro de 2002 não existe nenhuma entrada de valor igual ou próximo; o segundo contrato refere-se a tomada de crédito de R\$ 105.300,00 e segundo o contrato os valores seriam repassados diretamente à vendedora, sem transitar pelas contas da empresa; idem em relação ao contrato de fls. 965/967.

A ciência da decisão foi dada em 31.05.2007 e o recurso foi apresentado em 02.07.2007. Segundo a autoridade administrativa, o recurso é tempestivo (fls. 1319).

III- DO RECURSO VOLUNTÁRIO

A recorrente alega que foi excluída indevidamente do Simples, uma vez que o art. 15, IV da Lei 9.317/96 estabelece que o desenquadramento do Simples surtirá efeito a partir do ano-calendário subsequente ao que incorrida a situação excludente na hipótese de

que trata o art. 9º, I, da mesma Lei. Argumenta que a retroatividade pretendida pelo fisco não é permitida conforme art. 150, III, da CF.

Postula pelo acolhimento da manutenção da nulidade do ato administrativo em razão do vício formal apontado e da falta de motivação do mesmo ato, bem como a inconstitucionalidade do desenquadramento retroativo nos termos do dispositivo mencionado, devendo ser mantida a recorrente no regime simplificado até 31.12.2006.

Aduz que conforme informa o relatório anexo ao auto de infração, a ação fiscal deu-se por ordem da Justiça Federal. Protesta, pela apresentação da requisição de Justiça Federal, de modo a tomar possível o prosseguimento da lide.

Aduz que o autuante de forma simplista, colecionou toda a movimentação bancária da recorrente junto aos bancos, transmutando-a em receita bruta e declinando anodidamente que a recorrente pretendia mascarar os reais depósitos que não conseguiu justificar. Mas, que apesar de apresentados todos os livros fiscais requeridos, teve sua escrituração considerada imprestável, por não corresponder à realidade, o que seria um abuso da autoridade fiscalizadora.

Argumenta que foi esquecido que só pode ser considerada imprestável a escrituração que revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências, que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, a teor do que dispõe o art. 530, II, do RIR/99, o que não seria o caso da recorrente. Conclui que a autoridade fiscal não comprovou que os fatos relatados se subsumem à norma aplicada.

Ressalta que o PAF é regido pelo princípio da verdade material, conforme art. 9º O do Decreto 70.235/72, com a redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/93, e que conforme se depreende na parte final do caput do art. 9º do Decreto mencionado, os autos de infração e notificações de lançamento deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito, sob pena de, assim não sendo, restar comprometida a possibilidade concreta e constitucionalmente assegurada pela CF no inciso LV do art. 5º, de a contribuinte, na fase litigiosa do procedimento fiscal, contraditar os argumentos e meios utilizados pelo fisco para embasar o lançamento.

Argumenta que por ocasião da impugnação foram juntados documentos que entende que comprovam os pagamentos realizados pela recorrente, bem como a existência de financiamentos bancários em quantidade e qualidade suficientes para comprovar a origem do dinheiro, documentos que atestariam a venda do ativo, operações de leasing, transferência entre contas, comercialização de veículos, cujos lançamentos se encontrariam devidamente contabilizados, pagamentos a fornecedores, que uma vez examinados, se concluiria pela improcedência do lançamento.

Também discute a aplicação dos juros calculados pela taxa Selic.

Requer, em síntese:

- a) seja acatada a preliminar de impossibilidade de exclusão do simples;
- b) a insubsistência e improcedência do lançamento;
- c) a nulidade do ato administrativo por vício formal e falta de motivação do ato praticado, a inconstitucionalidade do desenquadramento retroativo nos termos dos mandamentos constitucionais, mantendo-se a recorrente como optante do Simples até 31.12.2006;
- d) a exclusão dos juros Selic.

IV- DA RESOLUÇÃO 1402-00.036 E MANIFESTAÇÃO DA INTERESSADA

Em, 28.01.2011, o julgamento foi convertido em diligência, em razão da recorrente ter argumentado que pelo fato da ação fiscal ter se dado por ordem da Justiça Federal, deveria ter sido apresentada pelo fisco, a requisição da Justiça Federal.

No voto condutor do acórdão consignou-se que a instauração de procedimento fiscal por parte da Receita Federal não depende da requisição de qualquer órgão da esfera administrativa ou judicial, mas para que não se alegasse, cerceamento do direito de defesa, decidiu-se converter o julgamento do recurso em diligência para que a autoridade administrativa juntasse aos autos a requisição da Justiça Federal.

Por meio do documento relativo aos autos 2004.70.00.026155-1, conforme doc. de fls. 1326, o juízo Federal da 3ª Vara Criminal em Curitiba, da Seção Judiciária do Paraná, em 26.07.2004, acolheu pedido ministerial para decretar a quebra de sigilo bancário e fiscal da empresa Transavião Transportes Rodoviários e Cargas Ltda e requisiu à Receita Federal que procedesse a ampla ação fiscal, a partir do ano de 1995 e fixou o prazo de 60 dias para a conclusão dos trabalhos e encaminhamento dos resultados obtidos àquele Juízo.

A seguir, a 2ª Vara e Juizado Especial Federal Cível de Ponta Grossa, por meio do ofício 561/2004-Crime, de 14.12.2004, solicitou que o Delegado da Receita Federal de Ponta Grossa procedesse a ampla ação fiscal na recorrente, para instruir os autos de procedimento criminal diversos 2004.70.09.005286-5, daquele Juízo.

Pediu o Chefe da Fiscalização, em 20.01.2005, doc. de fls. 1328/1329, a revogação da ordem de abertura da fiscalização, conforme justificativa dada.

Em 25.07.2006, o chefe da Seção de Fiscalização, conforme ofício de fls. 1330, informou ao Juízo Federal da 2ª Vara Federal de Ponta Grossa, em resposta ao ofício, 816075, de 26.06.2006, referente ao procedimento criminal diverso 2004.70.09.005286-5/PR, de 26.06.2006, informou estar em curso ação fiscal em nome da recorrente.

Essa documentação foi encaminhada à recorrente, por meio da intimação nº 347/2001, de fls. 1332, a qual se manifestou.

Alegou a recorrente que a determinação do procedimento fiscal se deu por juízo incompetente, haja vista que a empresa não possui sede ou vínculo com a Comarca de Curitiba, que teria se utilizado de procedimento indevido, porque a CPI visava a apuração de crimes de narcotráfico e que teria desvirtuado o motivo pelo qual foi criada a fim de apurar eventuais crimes tributários, em prazo superior ao concedido, posto que o sigilo bancário e fiscal deveria ter sido quebrado por sessenta dias, sendo que a ação fiscal foi iniciada após mais de um ano da determinação judicial.

A contribuinte discute ainda na manifestação, em síntese, que é ilegítima a cobrança de tributo com base em depósitos bancários, ante a sólida jurisprudência e doutrina que repelem a incidência fiscal nesses casos.

Acrescenta que a quebra de sigilo não poderia ocorrer, *ad eternum*, e que seria evidente o juízo incompetente de Curitiba, autorizou a quebra por 60 dias, não cabendo ao fisco a manutenção da quebra por prazo indeterminado.

Discute ainda a qualificação da multa de ofício. Afirma não ter havido ação dolosa e nem evidente intuito de sonegação, tal qual exige a Lei 4.502/64, e que ademais, são inúmeras as decisões do Conselho de Contribuintes que decidiram não ser cabível a aplicação de multa qualificada nas hipóteses de tributação lastreadas em depósitos bancários. Cita como exemplo, o acórdão 103-22.627, de 20.09.2006.

Requer ainda, que seja declarada a nulidade do auto de infração com base no art. 59, II, do Decreto 70.235/72, que teria sido lavrado com preterição do direito de defesa, e por

ausência de dispositivo legal que fundamenta o lançamento, com violação ao disposto no art. 10 do mesmo Decreto.

Após o processo retornar da 1ª diligência, o seu julgamento foi mais uma vez sobrestado, desta vez pela 2ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, através da Resolução n. 1102-00.119, que entendeu ser necessário aguardar o desfecho final do processo n. 16408.001140/2006-56, por tratar da exclusão do contribuinte da sistemática Simples. Vide excerto da resolução:

Como se discute a exclusão do Regime do Simples nestes autos, e o lançamento foi efetuado no regime do lucro arbitrado, entendo ser mais prudente, que o processo retome à Unidade de origem para aguardar a decisão final administrativa relativa ao processo 16408.001140/2006-56, cuja decisão final administrativa repercute neste processo.

Em 11/12/2013, foi julgado o último recurso administrativo do processo n.16408.001140/2006-56 pela 1ª Turma da CSRF, cujo acórdão 9101-001.842 foi anexado aos presentes autos às fls. 1410-15. Seguidamente, o processo foi sorteado no âmbito da 1ª Seção, tendo em vista a extinção do Colegiado anterior.

É o relatório.

Voto

Conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Trata o presente processo de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, referente aos anos-calendários de 2002 a 2005, com multa de ofício de 75% e respectivos juros moratórios, abaixo resumidos:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica

Imposto	194.683,79
Juros de Mora	72.690,82
Multa	146.012,79
Valor do Crédito Apurado	413.387,40

Contribuição Social s/ Lucro Líquido

Contribuição	124.860,90
Juros de Mora	48.061,21
Multa	93.645,61
Valor do Crédito Apurado	266.567,72

Contribuição p/ Financiamento S. Social - COFINS

Contribuição	349.110,02
Juros de Mora	139.509,00
Multa	261.832,34
Valor do Crédito Apurado	750.451,36

Programa Integração Social - PIS

Contribuição	76.527,20
Juros de Mora	30.638,52
Multa	57.395,21
Valor do Crédito Apurado	164.560,93

O lançamento decorreu da infração de omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, pela sistemática do lucro arbitrado tendo em vista que a escrituração mantida pela contribuinte foi considerada imprestável para a determinação do lucro real, em virtude de erros e falhas descritos no relatório de ação fiscal, com fundamento no art. 530, II, do RIR/99.

O contribuinte foi excluído do Simples, com efeitos a partir de 01/01/2002, por ter ultrapassado o limite de receita bruta. O ato de exclusão foi objeto de litígio nos autos do processo n. 16408.001113/2006-83, o qual se encontra juntado a este processo. O lançamento referente ao ano-calendário de 2001 foi autuado no processo n. 16408.001140/2006-56.

O litígio abrange portanto a exclusão do contribuinte do Simples, bem como a autuação dela decorrente.

Conforme ADE DRF/PTG n.07, de 07/11/2006 (fl. 795), o contribuinte foi excluído do Simples por ter ultrapassado, para o ano-calendário 2001, o limite de receita bruta, conforme inciso II do art. 9º da Lei n. 9.137/96, *verbis*:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

I- (...);

II- na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, **receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00** (um milhão e duzentos mil reais); (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.189-49, de 2001) (grifei)

A Informação Fiscal de fls. 796-97, que fundamentou o Ato de Exclusão, relata que o valor de receita bruta apurado para o ano-calendário de 2001 foi de R\$ 1.694.092,80, quando o limite era de R\$ 1,2 milhão.

A exclusão do Simples antecede a autuação dos anos-calendários 2002 a 2005 e lhe é prejudicial, razão pela qual passo à análise desta matéria.

Da Exclusão do Simples

Como dito, o sujeito passivo foi excluído do Simples porque teria ultrapassado o limite de receita bruta no ano-calendário 2001. Para consignar o extrapolamento, a omissão de receita foi objeto de auto de infração constante do processo administrativo n. 16408.001140/2006-56.

Em razão do caráter de prejudicialidade deste processo em relação àquele, a Turma do CARF, através da Resolução n. 1102-00.119 (fls.1393-1403), converteu o julgamento em diligência para aguardar a decisão final administrativa daquele processo.

Em breve síntese, o auto de infração de omissão de receitas relativo ao ano-calendário 2001 foi mantido integralmente pela DRJ (cópia do acórdão fls. 1310 e ss). Por sua vez, a Turma do CARF deu provimento parcial para reconhecer a decadência de janeiro a outubro/2001 dos PIS e da COFINS, tendo em vista sua apuração mensal, todavia manteve incólume a atuação para o IRPJ e a CSLL (acórdão n. 1801-00.334).

A Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial para discutir a questão da decadência, enquanto que o contribuinte não apresentou recurso. A 1ª Turma da CSRF negou provimento ao apelo da Fazenda através do acórdão n. 9101-001.842, anexado às fls. 1410.

Pelo exposto, o lançamento de IRPJ e CSLL, decorrente de omissão de receita no ano-calendário 2001 restou mantido após o trânsito em julgado administrativo, consolidando o motivo pelo qual o contribuinte foi excluído do Simples Federal.

Por esta razão, mostra-se procedente o ADE DRF/PTG n.07, de 07/11/2006 que determinou a exclusão do contribuinte da sistemática Simples Federal.

A Recorrente alega que foi excluída indevidamente do Simples, uma vez que o art. 15, IV da Lei 9.317/96 estabelece que o desenquadramento do Simples surtirá efeito a partir do ano-calendário subsequente ao que incorrida a situação excludente na hipótese de que trata o art. 9º, I, da mesma Lei.

Não procede a alegação do contribuinte. O Ato de Exclusão está de acordo com os preceitos legais, uma vez que o limite de receita foi ultrapassado no ano-calendário 2001, e o ato de exclusão determinou a exclusão a partir de 01/01/2002.

Também não há que se falar em afronta ao princípio da anterioridade constante do art. 150, III da Constituição Federal, pois não está se aplicando lei nova a fatos geradores passados, a lei que determina a tributação do imposto de renda já se encontrava vigente à época da ocorrência dos fatos geradores.

Alega inconstitucionalidade do desenquadramento retroativo nos termos do art. 15, inciso IV, devendo ser mantida a recorrente no regime simplificado até 31.12.2006.

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

(...)

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º; (grifei)

De acordo com o dispositivo, tendo o sujeito passivo ultrapassado o limite de receita no ano-calendário 2001, correta a sua exclusão a partir do ano-calendário 2002. Frise-se mais uma vez que não houve aplicação retroativa da lei, pois o dispositivo é aplicável desde 01 de janeiro de 1997, termo inicial da vigência da lei n. 9.317/96.

Alega ainda a Recorrente nulidade do ato administrativo em razão do vício formal e de falta de motivação do mesmo ato.

Acerca de nulidade, o Decreto nº 70235/72, que disciplina o processo administrativo fiscal, em seus artigos 10 e 59, dispôs:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

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. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

É de se observar que do Ato de Exclusão constam a qualificação do autuado, a descrição dos fatos, os dispositivos legais infringidos, bem como todos demais requisitos constantes do art. 10 do decreto.

O ADE foi lavrado por autoridade competente e o motivo da exclusão foi definido com clareza e objetividade, qual seja, *ultrapassagem do limite de receita bruta, conforme inciso II do artº 9º da Lei nº 9.317/96*, permitindo à Recorrente ter plena compreensão da infração que lhe foi imputada e apresentar o devido recurso, o qual foi conhecido e julgado.

Logo não merece ser acolhida a arguição de nulidade seja por vício formal, seja por ausência de motivação.

Restando confirmada a procedência da exclusão do Simples, passa-se à análise dos autos de infração, decorrentes daquele ato.

Da Instauração do Procedimento Fiscal e Do Sigilo Bancário

Após a exclusão do Simples, a Autoridade Fiscal efetuou o lançamento do IRPJ e reflexos, decorrente de omissão de receita nos anos-calendários 2002 a 2005, face a existência de depósitos bancários de origem não comprovada.

O Relatório Fiscal cita que o procedimento fiscal foi motivado por requisição da Justiça Federal por causa de movimentação financeira incompatível com a receita declarada (fl.858):

A fiscalização em questão foi motivada por requisição da Justiça Federal por causa de movimentação financeira incompatível com a receita declarada. O período abrangido é de 01/2001 a 12/2005. Entretanto, os autos de infração deste processo somente abrangerão os anos-calendário de 2002 a 2005, pois o restante do período foi objeto de outro auto de infração, sendo este tratado no processo administrativo fiscal nº 16408001140/2006-56. (grifei)

A Recorrente, em seu recurso, protesta pela apresentação da requisição da Justiça Federal, de modo a tornar possível o prosseguimento da lide.

Esta Turma, sob outra composição, decidiu converter o julgamento em diligência para fazer juntar a Requisição da justiça, mesmo após deixar consignado o entendimento de que essa requisição não seria necessária para instauração do procedimento fiscal, mas para evitar qualquer alegação futura de cerceamento do direito de defesa, decidiu desta forma. Transcrevo trecho da Resolução n. 1402-00.036 (fls. 1361 e ss):

Em relação ao pleito da recorrente de que pelo fato da ação fiscal ter se dado por ordem da Justiça Federal, para efeitos de prosseguimento da lide, deveria ter sido apresentada pelo fisco, a requisição da Justiça Federal, **deve-se ressaltar que a instauração de procedimento fiscal por parte da Receita Federal não depende da requisição de qualquer Órgão da esfera administrativa ou judicial.**

Entretanto, para que não se alegue no futuro, cerceamento do direito de defesa, voto por converter o julgamento do recurso em diligência para que a autoridade administrativa junte aos autos a requisição da Justiça Federal.

Uma vez juntada aos autos a requisição da Justiça Federal, deve a contribuinte ser cientificada, para que apresente manifestação, caso entenda ser necessário.(grifei)

Foi juntada documentação que comprova a Requisição da Justiça para que instaurasse procedimento fiscalizatório na Recorrente (doc. fl. 1371), do qual transcrevo o seguinte excerto:

Oficie-se à Receita Federal requisitando que proceda à ampla ação fiscal, com o fito de apurar especificamente a prática de crimes contra a ordem tributária, determinando o montante dos tributos eventualmente sonegados, a partir do ano de 1995, relativamente às pessoas acima nominadas. Com o expediente, remeta-se cópia desta decisão. Fixo o prazo de 60 (sessenta) dias para conclusão dos trabalhos e encaminhamento dos resultados obtidos a este Juízo. (grifei)

A Recorrente foi intimada do resultado da diligência (fls. 1332) e, manifestou-se alegando que o procedimento fiscal se deu por juízo incompetente, haja vista que a empresa não possui sede ou vínculo com a Comarca de Curitiba, que teria se utilizado de procedimento indevido, porque a CPI visava a apuração de crimes de narcotráfico e que teria desvirtuado o motivo pelo qual foi criada a fim de apurar eventuais crimes tributários, em prazo superior ao

concedido, posto que o sigilo bancário e fiscal deveria ter sido quebrado por sessenta dias, sendo que a ação fiscal foi iniciada após mais de um ano da determinação judicial.

De início, reitero o entendimento consignado na Resolução, no sentido de que não há necessidade de requisição ou autorização da justiça para abertura de procedimento fiscal para apuração de infrações de ordem tributária. Esta competência é inata da Receita Federal do Brasil. Entretanto, a partir do momento que constou aquela motivação no Relatório Fiscal, entendo que caberia a comprovação de que aquele motivo não seria inexistente.

O documento de fl.1371 demonstra que a veracidade das informações constantes do Relatório Fiscal. Os demais argumentos da Recorrente são estranhos à presente lide, como a competência do juízo, ou o desvirtuamento de apuração de crimes de narcotráfico para crimes contra a ordem tributária. A Receita Federal exerceu a competência que lhe compete, no que concerne à verificação de infrações fiscais e eventuais crimes de ordem tributária.

Ainda que não tenha sido objeto do recurso, mas para que não paire qualquer dúvida, é importante frisar que a movimentação financeira foi obtida através de RMF- Requisição de Movimentação Financeira, devidamente fundamentada e baseada em Relatório circunstanciado, e toda essa documentação já se encontra anexa aos autos (fls. 79-81). Vide trecho do relatório:

a) Descrição dos Fatos.

Contribuinte apresenta flagrante incompatibilidade entre os rendimentos declarados (SIMPLES) e a movimentação financeira, conforme tabela abaixo:

(...)

Além disso, conforme informações dos sistemas dossiê-integrado e Renavam, o contribuinte adquiriu 8 (oito) caminhões e suas carrocerias e três veículos de passeio no mesmo período (2001 a 2005). Somente essas aquisições somadas, suplantam em muito a receita total informada pelo contribuinte.

b) Demonstração da razoabilidade da solicitação

Os fatos apontados demonstram claramente a necessidade de apuração das irregularidades fiscais. Os valores das movimentações financeiras, superiores a 10 vezes O valor das receitas declaradas, bem como os investimentos em valores superiores à renda disponível, de acordo com ao incisos V e XI do art. 3º do Decreto 3724/2001, caracterizam a indispensabilidade do exame dos dados das contas de depósito e aplicações financeiras.

c) Identificação das intimações efetuadas ao sujeito passivo.

Através do Termo de Início de Fiscalização, cientificado pessoalmente ao contribuinte no dia 25/01/2006. Solicitou-se os extratos bancários do período (2001 a 2005), em papel e em meio magnético. Após sucessivas prorrogações o contribuinte, amparado por declaração fornecida pelo Banco Brasileiro de Descontos, escusou-se de fornecer os dados em meio magnético. Porém, ante a enorme quantidade de lançamentos a crédito, torna-se indispensável, para o regular andamento da fiscalização, obter-se os dados em meio magnético. (grifei)

Desta feita, mostra-se legítimo o procedimento fiscal, bem como a quebra de sigilo bancário, que propiciou as informações de depósitos bancários que ensejaram o lançamento.

Do mérito.

Quanto ao mérito da autuação propriamente dito, a Recorrente Aduz que *o autuante de forma simplista, colecionou toda a movimentação bancária da recorrente junto aos bancos, transmutando-a em receita bruta e declinando anodidamente que a recorrente pretendia mascarar os reais depósitos que não conseguiu justificar. Mas, que apesar de apresentados todos os livros fiscais requeridos, teve sua escrituração considerada imprestável, por não corresponder à realidade, o que seria um abuso da autoridade fiscalizadora.*

Argumenta que foi esquecido que só pode ser considerada imprestável a escrituração que revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências, que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, a teor do que dispõe o art. 530, II, do RIR/99, o que não seria o caso da recorrente. Conclui que a autoridade fiscal não comprovou que os fatos relatados se subsumem à norma aplicada.

Ressalta que o PAF é regido pelo princípio da verdade material, e que conforme se depreende na parte final do caput do art. 9º do Decreto, os autos de infração e notificações de lançamento deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito, sob pena de, assim não sendo, restar comprometida a possibilidade concreta e constitucionalmente assegurada pela CF no inciso LV do art. 5º, de a contribuinte, na fase litigiosa do procedimento fiscal, contraditar os argumentos e meios utilizados pelo fisco para embasar o lançamento.

Argumenta que por ocasião da impugnação foram juntados documentos que entende que comprovam os pagamentos realizados pela recorrente, bem como a existência de financiamentos bancários em quantidade e qualidade suficientes para comprovar a origem do dinheiro, documentos que atestariam a venda do ativo, operações de leasing, transferência entre contas, comercialização de veículos, cujos lançamentos se encontrariam devidamente contabilizados, pagamentos a fornecedores, que uma vez examinados, se concluiria pela improcedência do lançamento.

É importante frisar que a omissão de receitas decorre de presunção legal constante do art. 42 da Lei n. 9.430/96, em razão da constatação por parte da fiscalização de depósitos nas contas bancárias do sujeito passivo, para os quais o mesmo não consiga demonstrar a sua origem com documentos hábeis e idôneos:

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.

Diante da constatação dos depósitos, a Autoridade Fiscal excluiu aqueles que se referiam a contas de mesma titularidade e cheques devolvidos, elaborando uma planilha detalhada, apresentada ao contribuinte para que demonstrasse a origem dos depósitos. Entretanto, após intimado, o contribuinte não logrou êxito em demonstrar a origem dos recursos.

Conforme o Relatório Fiscal, a Recorrente apresentou os livros Razão referentes aos anos de 2001 a 2005, o livro diário de 2004 e 2005 e uma declaração afirmando que não possui Livro de Registro de Inventário. A Autoridade Fiscal afirmou que não havia qualquer compatibilidade entre os livros apresentados e a movimentação financeira da fiscalizada, obtida através de RMF.

Posteriormente, em 11/07/2006, a fiscalizada sabendo que os livros apresentados não correspondiam à realidade, apresentou novos livros Diário e Razão, objetivando substituir os entregues anteriormente.

Ao ser intimada sobre a origem dos recursos, a Autuada informou, em síntese, que os recursos eram provenientes de venda de ativo, financiamentos bancários (leasing, em especial), transferência de valores entre contas e a comercialização de veículos e que a movimentação financeira estava de acordo com a escrituração, em verdade, com a segunda versão da escrituração, e, portanto, seria desnecessária nova apresentação de documentos, ainda mais no prazo estipulado.

A Autoridade Fiscal analisou a nova escrituração entregue e verificou que a fiscalizada está justificando sua intensa movimentação financeira por meio de simples trocas de valores entre seu caixa e suas contas correntes. Tal procedimento não apresenta qualquer sentido econômico, além de gerar gastos desnecessários com o pagamento de CPMF. A única explicação possível para tal artifício é mascarar os reais depósitos os quais a fiscalizada não consegue justificar.

De toda a forma, para verificar as declarações da Autuada e bem como a escrituração dos Livros Diário e Razão, solicitou ao Bradesco cópia dos cheques compensados com valores superiores a R\$ 5.000,00 durante o período em análise. Em resposta, o Bradesco somente apresentou parte dos cheques solicitados (fls. 645 a 737), contudo, estes já foram suficientes para concluir que os lançamentos efetuados pela fiscalizada não correspondiam à realidade.

Apesar de a escrituração conter lançamentos a crédito da conta Bancos e a débito da conta Caixa, pode-se observar através das cópias dos cheques que os mesmos foram depositados para outros bancos, estando nominais a outras pessoas jurídicas ou físicas, que não a fiscalizada.

E foi justamente essa falha na escrituração que ensejou a declaração de sua imprestabilidade, vide o seguinte trecho do Relatório Fiscal (fl. 860):

Contudo, conforme pode ser observado nas cópias dos cheques (fls. 645 a 737), estes foram depositados em contas de outros bancos, estando nominais a outras pessoas jurídicas ou físicas que não a fiscalizada. Não tiveram como destino, como está escriturado no livro Diário, O caixa da empresa. Disto, conclui-se que a nova escrituração apresentada não corresponde à realidade, sendo, portanto, imprestável.

Considerando que os livros apresentados pela fiscalizada, tanto os entregues em 30/01/2006, como os entregues em 11/07/2006, não correspondem à realidade contábil, toda a escrituração é considerada imprestável. Consequentemente, a fiscalizada não justificou os depósitos nas contas-correntes nº 4.171-8 e 16.312-0 da agência nº 2106 do Banco Bradesco. (grifei)

Percebe-se que a Recorrente procurou ajustar sua contabilidade para refletir os depósitos bancários, e que intimada a trazer os documentos que embasaram a escrituração não o fez. Considerando que a contabilidade não estava compatível com a movimentação financeira, posto que não houve as alegadas transferências de Bancos para Caixa, mas que os cheques foram depositados em contas bancárias de pessoas distintas, mostrou-se acertada a conclusão da Auditoria que a considerou imprestável.

Logo, restou caracterizada a omissão de receita em razão de depósitos de origem não comprovada, nos termos do art. 42 da Lei n. 9.430/96, bem como, mostra-se acertado o arbitramento do lucro com fundamento do art. 530, inciso II do RIR/99:

Art.530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

(...)

II- a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) **identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária;** ou

b) **determinar o lucro real;**

Apresenta-se improcedente o argumento de que os fatos não se subsumem às normas aplicadas. Também não procede a alegação de que não se observou o princípio da verdade material ou de que os elementos de prova não foram juntados ao processo.

Há de se destacar que o processo era composto de 7 volumes, antes de ser digitalizado, no qual foi anexada toda a documentação necessária para provar os fatos alegados e para permitir a defesa do autuado. Constam do processo todos os extratos, planilhas, cheques, RMF, Relatório circunstanciado, termos de intimação, resultado de diligências, entre outros.

Quanto aos documentos juntados à impugnação que, segundo a Recorrente, serviriam para infirmar a acusação e desconstituir o lançamento, ratifico a análise já realizada pelo Colegiado *a quo*, a qual transcrevo (fls. 1342-43):

Dos documentos apresentados

Como já foi mencionado anteriormente o sujeito passivo trouxe alguns documentos junto com sua defesa, **em relação aos quais não fez nenhuma menção, nem tentou estabelecer qualquer relação aos fatos apurados na ação fiscal, limitando-se a apresentá-los.**

Muito embora a contribuinte não tenha se empenhado em tentar correlacionar os documentos apresentados aos valores questionados, passa-se, na sequência a comentar sobre os mesmos.

Por primeiro, há que se falar sobre as notas fiscais juntadas às fls. 881 a 940, sendo 48 delas datadas de 2002 e 12 emitidas em 2005, tendo como destinatário da mercadoria o ora impugnante. **Estas notas fiscais em nada auxiliam o contribuinte já que se referem a despesas de combustível, quando o que aqui se questiona é a origem do numerário que transitou pelas contas-correntes do sujeito passivo nos anos de 2002, 2003, 2004 e 2005.**

No presente processo o que se discute ou o que se tenta esclarecer é a origem das receitas omitidas ao fisco.

Foram anexados, ainda, alguns contratos de crédito ao consumidor. O primeiro deles, tendo por favorecido a empresa CVL Automóveis Comercial de Veículos, CNPJ 77.025.708/0001-21 é datado de 06/02/2002 e refere-se à aquisição de um veículo Palio ELX 1.0. Ali consta que o interessado tomou um financiamento no valor de R\$ 11.640,30, para pagar em 24 meses. Compulsando na tabela dos depósitos não comprovados (fls. 745 a 785), no mês de fevereiro de 2002, **não existe nenhuma entrada de valor igual ou próximo ao valor deste contrato.** Aliás, naquele mês, questionam-se apenas três valores em montante superior a R\$ 10.000,00 e nenhum deles tem por data 06/02/2002.

De uma leitura atenta ao contrato, é possível concluir que o numerário foi repassado diretamente ao favorecido, sendo que o impugnante assumiu o ônus do pagamento das parcelas estipuladas. Eis o que consta à fl. 942: *"O BCN, por sua carteira de Crédito, Financiamento e Investimento, abre ao Financiada, um crédito no valor especificado no item IV-8 e que será destinado ao financiamento, para pagamento à vista, do preço de aquisição do bem ou serviço discriminado no item III-1 e/ou das Notas Fiscais ou comprovantes mencionados no item II. "*

Assim, o contrato em análise, embora comprove a forma como o sujeito passivo adquiriu um bem de seu patrimônio, por meio da assunção da dívida junto ao BCN, ele não se presta a comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas-correntes uma vez que **foi impraticável efetuar qualquer relação de valor ou data.** Assim, permanece incólume a presunção de omissão de receitas.

O segundo contrato, firmado com o Banco Daimler Chrysler, fls. 947 a 955, datado de 16/05/2002, refere-se à aquisição de um semi-reboque frigorífico *duraluminio palet* SR FD FP, da empresa Randon S/A Impl. Sis. Automotivos, CNPJ 88.612.049/0001-46, sendo o crédito tomado, no montante de R\$ 105.300,00. Mais uma vez o contrato não socorre o impugnante. Eis o que está estipulado nas Cláusulas 2ª e 3ª do referido documento:

"2ª Assim, habilitado, o AGENTE contrata com a entidade qualificada no item II do preâmbulo, aqui denominada CREDITADA, uma operação de financiamento cujos recursos serão utilizados exclusivamente para pagamento dos bens relacionados no item VIII do preâmbulo.

3ª Em consequência, o AGENTE abre em favor da CREDITADA um crédito, no valor estipulado no item V do preâmbulo, que será utilizado no pagamento direto à vendedora, qualificada no item IV do referido preâmbulo, ou à sua ordem, a ser provido com recursos originários de repasse da Agência Especial de Financiamento Industrial - FINAME (ou do Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social- BNDES através de sua MANDATÁRIA Agência Especial de Financiamento Industrial - FINAME. "

Também nesse caso o numerário não transitou pelas contas da interessada. Tal fato mantém a situação apurada pela autoridade fiscal incólume.

O terceiro contrato, fls. 957 a 964, também do Banco Daimler Chrysler, referente à aquisição de um veículo caminhão extra-pesado I938S/37, no valor de R\$ 99.450,00, onde se repete a mesma situação narrada no item anterior, qual seja, **os valores foram entregues diretamente à vendedora (Daimler Chrysler), sem transitar pelas contas da empresa, razão pela qual não serve como comprovação de origem dos recursos questionados.**

O contrato de Financiamento Mediante Abertura de Crédito - FINAME, fls 965 967, repete no item II - Abertura de Crédito, item 2.1.1, a mesma previsão já comentada e,

assim, todos os contratos apresentados obedecem ao mesmo padrão que prevê que os financiamentos obtidos para a aquisição dos bens foram repassados diretamente às empresas vendedoras, conforme estipulação contratual.

Desta forma, não comprovada a origem dos depósitos que transitaram pelas contas correntes da interessada, é de se manter a autuação em todos os seus termos.
(grifei)

De pronto, destaca-se que os documentos foram juntados sem que fosse realizada qualquer relação com os depósitos que ensejaram a autuação, não se fez nenhuma menção, nem se tentou estabelecer qualquer relação aos fatos apurados na ação fiscal, limitando-se a apresentá-los.

Apesar disto, a autoridade julgadora analisou toda a documentação e procurou identificar alguma relação, ainda que o ônus de provar de forma inequívoca fosse do contribuinte.

Nas hipóteses de omissão de receita por presunção legal, em razão de depósitos de origem não comprovada, cabe ao Fisco comprovar os depósitos realizados na conta do sujeito passivo, e é ônus do contribuinte demonstrar-lhes a origem.

Apesar do esforço da autoridade julgadora em encontrar a relação entre os documentos juntados e a origem dos depósitos, não conseguiu estabelecer qualquer relação. Veja que algumas notas fiscais correspondiam a pagamento de combustíveis, ou seja, sequer se tratavam de ingressos em sua conta bancária, mas sim de saída de recursos.

Isto posto, **voto por manter a autuação em sua integralidade, tendo em vista que a Recorrente não logrou êxito em demonstrar a origem dos depósitos.**

Da Incidência dos Juros de Mora à taxa Selic

O contribuinte questiona a imposição da cobrança de juros de mora à taxa Selic.

A previsão da incidência dos juros de mora à taxa Selic consta dos artigos 5º, §3º c/c 61, §3º da Lei n. 9.430/96, abaixo transcritos:

Lei nº 9.430

Art. 61.(...)

(...)

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Art.5º O imposto de renda devido, apurado na forma do art. 1º, será pago em quota única, até o último dia útil do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração.

(...)

§3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos

federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento. (grifei)

A Súmula CARF n. 04 também determina a aplicação da taxa Selic:

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.

Havia discussão acerca da incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, mas esta matéria restou pacificada no âmbito do CARF que editou Súmula Vinculante nº 108, publicada no Diário Oficial da União em 11/09/2018, com a seguinte redação:

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.

Sendo assim, aos créditos tributários não pagos no vencimento, por qualquer razão, incidem juros moratórios à taxa Selic. E, se dúvida havia acerca da incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, essa discussão restou pacificada.

Portanto, **voto por manter a incidência dos juros de mora à taxa Selic sobre o total do crédito tributário lançado, entendido o crédito tributário como tributos e multa.**

Conclusão

Por tudo o exposto, voto por conhecer do recurso, rejeitar a preliminar de nulidade e , no mérito, POR NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite