



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

Processo n° 19515.001228/2008-19
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.334 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de novembro de 2013
Matéria IRPJ/OMISSÃO RECEITAS/SIMPLES
Recorrente COLUMBIA COMERCIAL PAULISTA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003

NULIDADE.

Não há que se falar em nulidade em relação aos atos administrativos que instruem os autos, no case em foram lavrados por servidor competente com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-los ou impugná-los no prazo legal, ou seja, com observância de todos os requisitos legais que lhes conferem existência, validade e eficácia.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

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

PRESUNÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

Nos casos de presunção legal de omissão de receitas, a autoridade fiscal exime-se de provar no caso concreto a sua ocorrência, transferindo o ônus da prova ao contribuinte. Somente a apresentação de provas hábeis e idôneas pode refutar a presunção legal regularmente estabelecida.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa Selic (Súmula CARF nº 4).

FALTA DE RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA DE OFÍCIO.

A falta ou insuficiência de recolhimento dos tributos não declarados enseja o lançamento de ofício, com a aplicação da multa de 75% sobre a totalidade

dos tributos lançados de ofício, em consonância com o disposto no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96 .

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros deste colegiado, por qualidade de votos, negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

(assinado digitalmente)

Valmar Fonseca de Menezes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes, Valmir Sandri, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Em decorrência de ação fiscal direta, a contribuinte acima identificada foi autuada em 28/04/2008 (fls. 481, 487, 493, 499 e 505), e intimada a recolher o crédito tributário constituído relativo aos tributos abrangidos pelo Simples (IRPJ, contribuição para o PIS, CSLL, COFINS e Contribuição para a Seguridade Social/INSS), multa proporcional e juros de mora, referentes a fatos geradores ocorridos em 2003.

2. Conforme descrito nos Autos de Infração e no Termo de Verificação Fiscal (fls. 457 a 466), a contribuinte cometeu as seguintes infrações:

2.1. Omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários não escriturados cuja origem não foi comprovada pela contribuinte regularmente intimada, tributados no montante superior à receita declarada.

2.2. Insuficiência de recolhimento decorrente da mudança de faixa de alíquota do Simples incidente sobre a receita declarada em função do aumento da receita bruta acumulada devido ao cômputo da receita omitida, conforme demonstrativos de fls. 469 a 473.

3. Tendo em vista o apurado, foram lavrados, conforme preceitua o artigo 9º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, os seguintes Autos de Infração:

3.1. IRPJ (fls. 479 a 484) com base nos artigos 186, 188 e 199 do Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999), 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “a”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e 3º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998, formalizando crédito tributário calculado até 31/03/2008 no montante de R\$ 145.482,42.

3.2. PIS (fls. 485 a 490) com base no artigo 3º, alínea “b” da Lei Complementar (LC) nº 07, de 07 de setembro de 1970, combinado com o artigo 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17, de 12 de dezembro de 1973, artigos 2º, inciso I, 3º e 9º da Medida Provisória nº 1.249, de 14 de dezembro de 1995 e suas reedições, artigos 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “b”, 5º e 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/03/2008, no montante de R\$ 145.482,42.

3.3 CSLL (fls. 491 a 496) com base nos artigos 1º da Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “c”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/03/2008, no montante de R\$ 226.493,49.

3.4. COFINS (fls. 497 a 502) com base nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar (LC) nº 70, de 30 de dezembro de 1991, 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “d”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/03/2008, no montante de R\$ 452.987,13.

3.5. Contribuição para a Seguridade Social – INSS (fls. 503 a 508) com base nos artigos 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea “f”, 5º, 7º, § 1º, e 18 da Lei nº 9.317/1996, e 3º da Lei nº 9.732/1998, formalizando crédito tributário, calculado até 31/03/2008, no montante de R\$ 950.655,94.

4. O enquadramento legal da multa de ofício aplicada no montante de 75% dos tributos lançados é o artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, combinado com o artigo 19 da Lei nº 9.317/1996. O enquadramento legal dos juros de mora é o artigo 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996 (fls. 480, 486, 492, 498 e 504).

5. Irresignada com os lançamentos, em 20 de maio de 2008, a empresa, representada por procurador (Procuração à fl. 569), apresentou a impugnação às fls. 514 a 532, instruída com os documentos às fls. 533 a 584, na qual alega, em síntese, o seguinte:

5.1. O auto de infração não atende o preconizado no artigo 142 do Código Tributário Nacional, uma vez que a autuação não poderia se basear simplesmente na movimentação das contas bancárias da defendente.

5.2. O arbitramento apurado pela fiscalização é nulo por estar fundamentado exclusivamente em extratos bancários, conforme a Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (transcrição à fl. 515).

5.3. A definição do sentido e o alcance desta norma não podem fugir dos comandos constitucionais (CF) e complementares (CTN) que regulam a exigência do imposto de renda (em especial o art. 43 do CTN), o dever de investigação e prova inserido no conceito de lançamento (art.142), bem como a assentada jurisprudência administrativa e judicial relativa a depósitos bancários como indícios de renda.

5.4. Os lançamentos fundamentados no art. 42 da Lei nº 9.430/1996 devem demonstrar a existência de renda consumida, por meio de sinais exteriores de riqueza.

5.5. A multa aplicada na proporção de 75% possui caráter confiscatório, descumprindo os preceitos de razoabilidade e proporcionalidade consignados na doutrina e jurisprudência.

5.6. O art. 59 da Lei nº 8.383, de 30/12/1991, prescreve que os tributos e contribuições que não forem pagos até a data do vencimento ficarão sujeitos à multa de mora de vinte por cento.

5.7. Os artigos 106 e 112 do CTN expressam que a lei mais benéfica deve ser interpretada de maneira mais favorável ao contribuinte.

5.8. A aplicação da multa na proporção cobrada deve ser reduzida na forma acima estabelecida, para o patamar máximo de 20%.

5.9. A taxa Selic foi instituída pela Resolução BACEN nº 1.124, de 15/05/1986, sendo calculada pela variação do rendimento dos títulos públicos.

Facultou-se ao Banco Central, como instituição reguladora e controladora da taxa Selic, dirigir o resultado da taxa, alterando metas e projeções da mesma.

5.10. As Circulares Bacen nº 2.868, de 04/03/1999, e nº 2.900, de 24/06/1999, demonstram que a taxa Selic pode ser modificada a qualquer tempo pelo Banco

Central, e visa a remunerar o capital investido na compra e venda de títulos públicos; assim, não pode ser considerada como taxa de juros remuneratórios para correção de débitos fiscais.

5.11. Portanto, evidente que juros de mora e juros remuneratórios são distintos, tendo em vista suas características, sendo a Selic uma taxa de juros remuneratórios e não moratórios, como pretende o Fisco; portanto esta não pode ser aplicada na composição do débito da executada, devendo ser excluída imediatamente, com o recálculo do suposto débito existente, aplicando-se os juros de mora estabelecido no art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

5.12. Ainda que fosse possível a cobrança de juros de mora com base na variação da taxa Selic, sua cobrança é ilegal, tendo em vista que a referida taxa não foi criada por lei.

5.13. A cobrança de juros superiores ao “quantum” estabelecido pelo Código Tributário Nacional representa efetivamente um aumento de tributo sem lei que o autorize, o que afronta o artigo 150 da Constituição Federal de 1988.

5.14. De acordo com jurisprudência transcrita, fica clara a inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança da taxa Selic como taxa de juros, devendo a mesma ser substituída pela taxa de 1% ao mês prevista no art. 161 do Código Tributário Nacional.

5.15. Além do exposto, a taxa Selic não deve exceder o que determina o art. 192, § 3º, da CF/1988.

5.16. A capitalização dos juros configura enriquecimento indevido do Fisco, com fulcro no art. 4º do Decreto nº 22.626/1933 e Súmula nº 121 do Supremo Tribunal Federal.

Requer a total procedência da impugnação e que a RFB se abstenha de promover a inscrição da recorrente no CADIN (ou qualquer outro órgão/cadastro de restrição correlato), de criar qualquer tipo de óbice à expedição de certidões, bem como à obtenção de quaisquer outros documentos necessários ao bom desenvolvimento da atividade comercial da defendente.

5.18. Protesta pela produção de todos os meios de provas em Direito admitidos e não defesas em lei, especialmente prova documental complementar.

A autoridade julgadora de primeira instância (DRJ/SPI) decidiu a matéria por meio do Acórdão 16-36.318, de 20 de fevereiro de 2012, julgando procedente em parte a impugnação, tendo sido prolatada a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2003, 28/02/2003, 31/03/2003, 30/04/2003, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/07/2003, 31/08/2003, 30/09/2003, 31/10/2003, 30/11/2003, 31/12/2003

APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. IMPUGNAÇÃO.

Os documentos que fundamentam contestação a lançamento tributário devem ser apresentados juntamente com a impugnação administrativa.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE JURISDICIONAL.

O controle de constitucionalidade de leis e atos normativos é da competência do Poder Judiciário, restringindo-se o julgador administrativo à análise do ato impugnado em face da legislação infraconstitucional.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO.

A instituição de uma presunção pela lei tributária transfere ao contribuinte o ônus de provar que o fato presumido pela lei não aconteceu em seu caso particular.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Data do fato gerador: 31/01/2003, 28/02/2003, 31/03/2003, 30/04/2003, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/07/2003, 31/08/2003, 30/09/2003, 31/10/2003, 30/11/2003, 31/12/2003

DEPÓSITO BANCÁRIO. ORIGEM. FALTA DE COMPROVAÇÃO. RECEITA OMITIDA.

Valores depositados em conta bancária, cuja origem a contribuinte regularmente intimada não comprova, caracterizam receitas omitidas.

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

Data do fato gerador: 31/01/2003, 28/02/2003, 31/03/2003, 30/04/2003, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/07/2003, 31/08/2003, 30/09/2003, 31/10/2003, 30/11/2003, 31/12/2003

LANÇAMENTO. JULGAMENTO. NORMAS APLICÁVEIS. IMPOSTO DE RENDA.

As normas relativas ao imposto de renda devem ser aplicadas na determinação e exigência dos créditos tributários devidos em conformidade com o Simples.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2003, 28/02/2003, 31/03/2003, 30/04/2003, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/07/2003, 31/08/2003, 30/09/2003, 31/10/2003, 30/11/2003, 31/12/2003

PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. PAGAMENTO.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, assim entendido como o pagamento antecipado realizado pelo contribuinte, o direito de proceder ao lançamento do crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA. 75%.

Em lançamento de ofício é devida multa de 75% no mínimo calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago, recolhido ou declarado.

CRÉDITO VENCIDO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

Os créditos Tributários vencidos e ainda não pagos devem ser acrescidos de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic).

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

Autenticado digitalmente em 07/04/2014 por RECEITA FEDERAL DE RENDA LUCAS, Assinado digitalmente em 09/12/2013 por PAULO JAKSON DA SILVA LUCAS, Assinado digitalmente em 26/03/2014 por VALMAR FONSECA DE MENEZES

Impresso em 07/04/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 19515.001228/2008-19
Acórdão n.º **1301-001.334**

S1-C3T1
Fl. 14

Crédito Tributário Mantido em Parte

É o relatório.

Passo ao voto.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Relator Paulo Jakson da Silva Lucas

O recurso voluntário é tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

A peça de defesa repete as argumentações iniciais (da impugnação), aduzindo, em síntese: (I) Nulidade; (II) Inversão do Ônus da Prova e (III) Depósitos bancários não é fato gerador de imposto.

Registre-se que a autoridade julgadora de primeira instância reconheceu, de ofício, a decadência das exações relativas aos meses de janeiro, fevereiro e março do ano calendário de 2003.

PRELIMINARES DE NULIDADE

Inicialmente, registre-se, que os atos administrativos que instruem os autos foram lavrados por servidor competente com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-los ou impugná-los no prazo legal, ou seja, com observância de todos os requisitos legais que lhes conferem existência, validade e eficácia. As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. Na atribuição do exercício da competência da RFB, em caráter privativo, cabe ao Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário pelo lançamento, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A inovada proposição (no recurso voluntário) afirmada pela defendente, de nulidade, não tem cabimento.

Neste passo, rejeita-se, inclusive, o pedido de perícia, pois as provas dos autos são suficientes para este relator firmar sua convicção sobre a higidez, ou não, dos lançamentos efetuados, como se demonstrará a seguir.

Rejeitadas as preliminares, passo ao mérito.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO DO SIMPLES FEDERAL. ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL. LIVRO CAIXA. GUARDA DE DOCUMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

No ano calendário de 2003, a recorrente, por opção formalizada, apurou os tributos e contribuições no âmbito do SIMPLES Federal, sistema simplificado e favorecido de tributação previsto constitucionalmente, e implementado pela Lei nº 9.317/96.

Nesse sistema de tributação, os contribuintes estão dispensados de fazer a escrituração comercial completa, desde que mantenham o livro Caixa escriturado, de forma

detalhada, operação por operação das vendas, dos ingressos de recursos, inclusive da movimentação financeira e bancária (depósitos a crédito em suas contas correntes bancárias), tudo com respectivos documentos de suporte, hábeis e idôneos.

No âmbito do SIMPLES, como visto, não interessa ao fisco, não é a tônica, o controle das despesas ou custos da pessoa jurídica, mas sim as receitas auferidas, em cada mês, pela pessoa jurídica, pois sobre a receita bruta acumulada até o respectivo mês – período de apuração do Simples é mensal é aplicado, diretamente, uma alíquota do SIMPLES, englobando o IRPJ, CSLL, PIS, Cofins e Contribuição Previdenciária.

Ainda, quanto à guarda de documentos da escrituração contábil, enquanto não transcorridos os prazos decadencial e prescricional, é obrigação do contribuinte. Nesse sentido, cabe transcrever o disposto no arts. 264 do RIR/99, *in verbis*:

Seção IV

Conservação de Livros e Comprovantes

Art.264.A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto Lei nº 486, de 1969, art. 4º).

(...)

§ 3º Os comprovantes da escrituração da pessoa jurídica, relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis de exercícios futuros, serão conservados até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios (Lei nº 9.430, de 1996, art. 37).

Ainda, a escrituração contábil, inclusive no âmbito Simples, faz prova a favor do contribuinte, quando os fatos contábeis lançados, registrados na escrituração estiverem alicerçados, amparados, em documentos hábeis e idôneos.

A propósito, quanto ao valor probatório da escrituração contábil dispõe o RIR/99, *in verbis*:

Seção VIII

Da Prova

Art.923.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 (Decreto Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, §1º).

Ônus da Prova

Art.924. Cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados com observância do disposto no artigo anterior (Decreto Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, §2º).

Inversão do Ônus da Prova

Art.925.O disposto no artigo anterior não se aplica aos casos em que a lei, por disposição especial, atribua ao contribuinte o ônus da prova de fatos registrados na sua escrituração (Decreto Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, §3º)

Como visto, em regra, o ônus da prova é do fisco quanto ao fato constitutivo do seu direito de lançamento do tributo (Decreto nº 70.235/72, art. 10, III e IV; CTN, art. 142; e Lei nº 5869/73 CPC, art. 333, I).

Entretanto, nos presentes autos, o ônus da prova, da não ocorrência da infração imputada “Omissão de Receitas”, é da contribuinte, em face, justamente, da existência de disposição legal especial aludida, reportada no art. 925 do RIR/99.

Vale dizer, no caso de imputação de infração por presunção legal, há inversão do ônus da prova.

Em relação a depósitos bancários a crédito de origem não comprovada, escriturados ou não (Lei nº 9.430/96, art. 42), em face desse dispositivo legal encerrar presunção legal, o ônus da prova, de que não ocorreu a infração Omissão de Receitas, é da recorrente.

Ainda, o art. 18 da Lei nº 9.317/96 estatui, *in verbis*:

Da Omissão de Receita

Art. 18. Aplicam se à microempresa e à empresa de pequeno porte todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições de que trata esta Lei, desde que apuráveis com base nos livros e documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas.

Portanto, quanto à infração Omissão de Receitas – depósitos bancários de origem não comprovada (Lei nº 9.430/96, art. 42) –, o ônus probatório, de que não ocorreu essa infração, é da recorrente.

Desde o início, convém lembrar, conforme consta do Termo de Constatação Fiscal, que os depósitos bancários foram fornecidos pela recorrente (fls.32).

Conforme já demonstrado alhures, quanto à movimentação financeira bancária, a recorrente, em momento algum, conseguiu comprovar a origem dos valores lançados a crédito em suas contas correntes bancárias, quanto ao ano calendário 2003, embora intimada para tanto diversas vezes.

O fato é que, após a edição da Lei nº 9.430/1996 (art. 42), a movimentação bancária mantida ao largo da escrituração contábil da empresa ou sem comprovação da origem, presume-se realizada com valores omitidos à tributação (salvo prova em contrário), não mais se aplicando, portanto, o entendimento exarado na Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Não há que se falar em sinais exteriores de riqueza ou prova do consumo da renda para tributar depósitos bancários de origem não comprovada pelo contribuinte, conforme matéria já sumulada:

Súmula CARF nº 26:

A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Nesse sentido, transcrevo a fundamentação constante do voto condutor da decisão recorrida que, também, adoto como razão de decidir:

“23. Em relação ao cerne do presente litígio, para se apreciar o cabimento ou não dos lançamentos decorrentes de omissão de receitas caracterizadas por depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, deve-se verificar com atenção o que ocorreu durante o procedimento fiscal.

24. A contribuinte foi intimada, por meio do Termo de Início de Ação Fiscal (fl. 9 – ciência pessoal em 12/04/2007), a apresentar em 20 (vinte) dias, relativamente ao ano calendário 2003, Livro Caixa (ou Diário e Razão), Livros de Registro de Entradas e de Saídas de Mercadorias e/ou Serviços, Livro Registro de Inventário e Contrato Social e Alterações. Acostou-se aos autos cópias de Documentos Contratuais (fls. 11 a 32), do Livro Registro de Saídas (fls. 365 a 403) e do Livro Razão Auxiliar (fls. 404 a 416).

25. Termo de Intimação Fiscal foi exarado (fl. 34 – ciência por Aviso de Recebimento em 04/06/2007 – fl. 35) para intimar a interessada a disponibilizar extratos bancários de contas mantidas nas instituições financeiras indicadas no T.I.F. Termo de Constatação Fiscal foi emitido (fl. 36 ciência pessoal em 06/07/2007) para registro de recebimento de extratos bancários, e para consignar o compromisso da contribuinte em remeter à fiscalização os extratos bancários faltantes. Termo de Constatação Fiscal foi emitido (fl. 37 ciência pessoal em 30/07/2007) para registro de recebimento de extratos bancários. Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal foi lavrado (fl. 38 ciência por Aviso de Recebimento em 24/09/2007 – fl. 39) para cientificar a empresa acerca da continuidade do Procedimento Fiscal. Termo de Reintimação Fiscal foi elaborado (fl. 360 – ciência pessoal em 08/10/2007) para intimar a interessada a disponibilizar extratos bancários de contas mantidas nas instituições financeira indicadas no T.I.F, ainda não entregues em sua totalidade. Termo de Reintimação Fiscal foi elaborado (fl. 361 ciência por Aviso de Recebimento em 05/11/2007 – fl. 362) para intimar a interessada a disponibilizar de contas mantidas nas instituições financeira indicadas no T.I.F, ainda não entregues em sua totalidade. Extratos bancários encontram-se juntados às fls. 40 a 340.

26. Termo de Intimação Fiscal foi emitido (fl. 417 – ciência pessoal em 26/02/2008) para intimar a interessada a, no prazo de 20 (vinte) dias, comprovar a origem dos recursos constantes da Planilha integrante do T.I.F (fls. 418 a 453), cujos valores foram levados a crédito nos extratos bancários fornecidos pela interessada à fiscalização. Termo de Reintimação Fiscal foi lavrado (fl. 454 – ciência pessoal em 25/03/2008) pra reintimar a fiscalizada, nos mesmos termos do T.I.F anterior.

27. Tendo em vista que nenhuma resposta, esclarecimento ou documento para comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas correntes consta no processo, os valores creditados em contas bancárias da contribuinte cujas

origens não foram comprovadas foram considerados não escriturados, constando relação completa dos mesmos às fls. 418 a 453, bem como a totalização mensal em quadro à fl. **459**, destacando-se que a recorrente foi receptora de créditos bancários, no ano calendário 2003, no valor de **R\$ 9.258.090,06**, tendo declarado em sua Declaração Simplificada receita bruta de **R\$ 1.753.332,13** (fls. 355, 461 e 642).

28. Termo de Verificação Fiscal foi lavrado (ciência pessoal em 28/04/2008 – fl. 466), com esclarecimento de todas as fases do procedimento fiscal e fundamentação legal pertinente (fls. 457 a 466).

29. Portanto, o que se observa é que, diante destes fatos e da vinculação e obrigatoriedade do lançamento tributário (parágrafo único do artigo 142 do CTN), a fiscalização não teve alternativa legal diferente da aplicação ao caso das normas contidas no § 1º do artigo 7º e no artigo 18 da Lei nº 9.317/1996, que fazem parte do enquadramento legal da autuação e dispõem sobre o regime tributário dos contribuintes optantes pelo Simples (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte), já que no momento dos fatos geradores neste processo discutidos (ano calendário 2003) a autuada era optante pelo regime simplificado, conforme pesquisa no sistema CNPJ à fl. 330 (evento 301 em 08/02/2000) e Declaração Simplificada às fls. 342 a 359.

30. O § 1º do artigo 7º e o artigo 18 da Lei nº 9.317/1996, assim dispõe:

Art. 7º(...)

§ 1º A microempresa e a empresa de pequeno porte ficam dispensadas de escrituração comercial desde que mantenham, em boa ordem e 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 de 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 livros referidos nas alíneas anteriores.

(...)

Art. 18. Aplicam-se à microempresa e à empresa de pequeno porte todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições de que trata esta Lei, desde que apuráveis com base nos livros e documentos a que estiverem obrigadas aquelas pessoas jurídicas.(negritos acrescidos)

31. Como se vê, mesmo o contribuinte optante pelo Simples deve escriturar ao menos o Livro Caixa com toda sua movimentação financeira inclusive bancária e guardar em boa ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações pertinentes, todos os documentos que serviram para esta escrituração. E como o optante pelo Simples está obrigado a escriturar suas movimentações bancárias e a guardar os respectivos documentos comprobatórios embaixadores, diante da disposição do acima transcrito artigo 18, ele também está sujeito à presunção de omissão de receita existente na legislação do imposto de renda apurável com base em depósito bancário de origem não comprovada, de

acordo com o artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, com a alteração feita pela Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997.

Esse entendimento é pacífico no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Portanto, quanto à infração omissão de receitas por presunção legal, também, não há reparo a fazer na decisão recorrida.

Inconstitucionalidade da aplicação da taxa Selic e Multa de Ofício de 75%.

A previsão de incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício está plenamente configurada no bojo do art. 161, do CTN, que possui a seguinte redação:

“Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.

(.....)”

Os juros de mora são devidos para compensar a demora no pagamento. O vencimento da multa por lançamento de ofício se dá no prazo de 30 dias contados da ciência do auto de infração, momento a partir do qual, se não paga a multa, passa o contribuinte a encontrar-se em mora. Conforme dispôs o próprio CTN, somente a lei pode dispor em sentido diverso, eventualmente cogitando da não aplicação de juros sobre alguma parcela do crédito tributário.

Não obstante a remansosa jurisprudência do CARF pela sua pertinência, foi publicada a Súmula CARF nº 4, de observância obrigatória por todos os membros do Órgão, que resolve a questão, ao prescrever como escoreita a cobrança dos débitos para com a União relativos a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal de acordo com a taxa Selic para títulos federais.

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.

Ademais, cediço que, no âmbito do julgamento administrativo, não possui o julgador competência para deixar de aplicar lei sob o fundamento de sua inconstitucionalidade, conforme entendimento que inclusive já foi objeto de súmula específica editada pelo CARF, com o seguinte teor:

“Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

A Recorrente finalmente opõe-se, à aplicação da multa de ofício (75%), alegando seu caráter confiscatório.

Destarte, a falta ou insuficiência de recolhimento dos tributos não declarados enseja o lançamento de ofício, com a aplicação da multa de 75% sobre a totalidade dos tributos mantidos lançados de ofício, em consonância com o disposto no artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96.

Portanto, a cobrança dos tributos tem como supedâneo o mandamento legal conforme acima mencionado que não pode ser afastado por ato discricionário da autoridade administrativa.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: CSLL, COFINS, PIS e Contribuição para Seguridade Social (INSS)Simples:

A decisão prolatada no lançamento matriz IRPJ/Simples estende-se aos lançamentos decorrentes, por força da relação de causa e efeito que os vincula.

Por tudo que foi exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade e NEGAR provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator