



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10215.720921/2011-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-006.952 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2024
Recorrente AGROINDUSTRIAL SERRA MANSA LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/06/2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM E NATUREZA DA OPERAÇÃO. .

Os valores creditados em conta de depósito ou investimento, mantida junto à instituição financeira, caracterizam omissão de rendimentos quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações

Para que seja afastada a presunção legal de omissão de receita ou rendimento, não basta a identificação subjetiva da origem do depósito, sendo necessário também comprovar a natureza jurídica da relação que lhe deu suporte

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/06/2007

SIGILO BANCÁRIO. OBTENÇÃO DE DADOS PELA FISCALIZAÇÃO.

Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pela Administração Tributária, não constitui quebra do sigilo bancário. Não há que se falar em nulidade no lançamento substantiado em depósitos bancários de origem não comprovada.

É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar n.º 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº 163. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis

**SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.
ARTIGO 151, III DO CTN. POSSIBILIDADE.**

O art. 151, III, do CTN, prevê que "as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, suspendem a exigibilidade do crédito tributário"

**CIÊNCIA DO ACORDÃO IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE
COMPROVANTE. PRESUNÇÃO DE INTIMAÇÃO**

Nas intimações via postal, nos termos do inciso II do art. 23 do Decreto nº 70.235/72 onde restar omissa a data de recebimento, presume-se intimado o contribuinte depois de transcorrido o prazo de quinze dias após a data da expedição do termo de intimação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer em parte do recurso voluntário para, na parte em que conhecido, afastar as arguições de nulidade, indeferir o pedido de diligência e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernando Augusto Carvalho de Souza - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro da Silva (Vice-Presidente), Claudio de Andrade Camerano, Fernando Augusto Carvalho de Souza, Andressa Paula Senna Lísias, Gustavo de Oliveira Machado (suplente convocado).

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 87 do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023. Dessa forma, adota-se neste relatório substancialmente o relatado no acórdão paradigma.

Trata-se de Auto de Infração (fls. 370/405) lavrados com vistas à constituição de crédito tributário referente à tributos apurados segundo o regime do Simples Federal, sendo os tributos acrescidos de multa de ofício proporcional a 75% do valor do tributo não recolhido e juros moratórios.

O lançamento dos referidos tributos decorreu da constatação de omissão de rendimentos em face da existência de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada pela Recorrente, nos termos do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996 e que mesmo após regular processo de intimação, o contribuinte negou-se a comprovar a origem dos supracitados depósitos bancários.

Ressalta-se que fora constatada pela autoridade autuante a apresentação de Declaração do Simples Nacional com os valores da receita bruta “zerados”.

A Recorrente apresentou impugnação (fls. 547/566) alegando preliminarmente, a divisão da exigência do crédito tributário em dois períodos ao longo de todo o ano de 2007, questionando o valor da base de cálculo referente ao período de janeiro a junho de 2007 e complementa aduzindo que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) é para o período fechado de doze meses, e que pelo seu entendimento, deveriam ter sido emitidos dois MPFS.

Prossegue alegando uma inconstitucionalidade incidental em relação ao art. 5º, inciso II da Constituição Federal em relação à exigência formulada pela autoridade autuante referente a entrega dos extratos bancários, além da considerar, também inconstitucional, a “quebra” do sigilo bancário sem prévia autorização do judiciário, sendo a consequência que a prova obtida deve ser considerada prova ilícita.

No mérito, alega que não é obrigada a conservar extratos bancários e complementa afirmando que a origem dos depósitos era de empresas identificadas no curso da fiscalização e que apenas atuava como simples intermediária, emprestando a sua conta bancária.

Sustenta que a apresentação dos extratos bancários feriria o privilégio de agir contra a autoincriminação e o direito ao silêncio, pois os dispositivos legais utilizados pela autoridade autuante tratam da obrigação de prestar informações, fazer esclarecimentos e apresentar documentos de contabilidade.

Afirma que houve recusa da autoridade autuante em solicitar das empresas, supostamente proprietárias dos valores, os comprovantes de depósitos e desta forma prejudicando o direito a ampla defesa.

Complementa argumentando que, se provado que os valores depositados pertenciam a terceiros, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas deveria recair sobre o efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

Reafirma que o ônus da prova da ocorrência do fato gerador caberia ao Fisco e sustenta que a declaração de receita bruta foi entregue com valores zerados por lapso do contador e que apenas parte do valor é sua receita bruta, sendo os valores excedentes referentes a sua atuação como intermediária de outras empresas, que utilizavam a sua conta bancária para compra de madeira.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis/SC (DRJ), por meio do Acórdão nº 07-40.150, de 28 de julho de 2017 (fls. 627/642), julgou improcedente a impugnação, mantendo integralmente a exigência fiscal, conforme o entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

SIGILO BANCÁRIO. OBTENÇÃO DE DADOS PELA FISCALIZAÇÃO. As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios podem examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames forem considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. O exame da legalidade e da constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional compete ao poder judiciário, restando inócua e incabível qualquer discussão, nesse sentido, na esfera administrativa.

CERCEAMENTO DE DEFESA. BASE DE CÁLCULO. APURAÇÃO. FALTA DE CLAREZA. Não há falar de prejuízo ao conhecimento da apuração da base de cálculo do imposto de renda exigido quando se verifica que do feito constam a descrição pormenorizada de todo o método empregado para a apuração do resultado tributável e, bem assim, os documentos dos quais foram extraídos os dados que alimentaram essa apuração e que constam das diversas planilhas demonstrativas.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) não constitui requisito de validade do lançamento, pois é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimento de auditoria fiscal.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Os valores creditados em conta de depósito ou investimento, mantida junto à instituição financeira, caracterizam omissão de rendimentos quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações

A Recorrente interpôs Recurso Voluntário (fls. 650/670) reiterando os argumentos de sua impugnação nos seguintes termos:

- a) Requer a recepção do recurso pois está tempestivo;
- b) Concessão de efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário;
- c) A realização de diligência para produção de provas, através da intimação das empresas depositantes, de modo que estas apresentem o comprovante de depósito bancário e prestem os devidos esclarecimentos sobre a relação jurídica com a Recorrente;
- d) Que o auto de infração seja anulado em função da obtenção de provas ilegais, referente ao acesso à informações protegidas por sigilo constitucional sem anuência do Poder Judiciário;
- e) Que a improcedência do auto de infração resume-se na ausência da exigibilidade da autoridade autuante na consideração dos comprovantes de depósitos para caracterização da origem.

Por fim, requer a reforma da decisão recorrida e o integral cancelamento do lançamento fiscal contestado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Augusto Carvalho de Souza, Relator.

Da Tempestividade

O recurso voluntário foi protocolado em 18/12/2017 (fl. 650), sendo que o comprovante de ciência do acórdão da DRJ não consta do processo.

Nos termos do § 2º, inciso II do art. 23 do Decreto nº 70.235/72, a intimação do contribuinte poderá ser realizada por via postal e sendo a ciência considera-se realizada a intimação na data em que for certificado o recebimento da respectiva correspondência, desde que haja a prova do seu recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

Na situação em que a data de recebimento restar omissa, presume-se intimado o contribuinte depois de transcorrido o prazo de quinze dias após a data da expedição do termo de intimação.

“SEÇÃO IV

DA INTIMAÇÃO

Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

II – por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo. (Redação dada ao inciso pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

(...)

§ 2º Considera-se feita a intimação.

(...)

II – no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação.”

Desta forma, tendo em vista que o Termo de Intimação foi encaminhado em 09/11/2017, tomo conhecimento do recurso.

Não há preliminares apontadas pela recorrente, de modo que passa-se a análise do mérito.

Da Prova obtida ilicitamente

O Recorrente alega que as informações bancárias obtidas através de procedimento administrativo (RMF – Requisição de Informações de Movimentação Financeira) não seguiram o devido processo legal, tendo em vista que não houve autorização da autoridade competente, qual seja, um representante do Poder Judiciário, em afronta à chamada cláusula de reserva de jurisdição.

Ocorre que a Lei Complementar nº 105 de 2001 autorizou, conforme disposições contidas no caput e no parágrafo único do art. 6º, o acesso das Autoridades Fiscais às informações bancárias financeiras dos contribuintes sem a intervenção do Poder Judiciário.

O Decreto nº 3.724 de 2001, com redação dada pelo Decreto nº 6.104 de 2007, regulamentou o art. 6º supracitado, estabelecendo os procedimentos a serem seguidos pelo Fisco nas situações em que seja necessário a obtenção da movimentação financeira do contribuinte.

Todas as informações de rendimentos e operações financeiras prestadas por contribuintes ao Fisco estão sujeitas a auditoria, sendo o fornecimento da documentação comprobatória uma exigência básica para confirmação dos dados.

Quando um contribuinte não possui ou não apresenta a documentação requerida, a fiscalização pode solicitar às instituições financeiras os extratos, de modo a confirmação da veracidade das informações prestadas.

O inciso XII do art. 5º da Constituição Federal, sob o qual o Recorrente alega que houve afronta, foi tratado no art. 7º do Decreto 3.724 de 2001, quando houve a determinação para manutenção do sigilo fiscal, na forma da legislação pertinente.

Ou seja, a transferência de informações bancárias privadas para um órgão do Estado, não caracteriza a violabilidade da intimidade, mas sim a manutenção da responsabilidade em relação ao sigilo fiscal.

Em relação aos questionamentos do Recorrente sobre as ações judiciais que discutem a legalidade dos dispositivos legais acima descritos, cabe ressaltar que a decisão prolatada pelo Supremo Tribunal Federal em sede de Recurso Extraordinário (RE) 389.808/PR, não projeta efeito vinculante ou erga omnes.

Além disso, não cabe a este Conselho se pronunciar acerca da constitucionalidade de lei, consoante a Súmula CARF 2: *“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”*

O art. 26-A do Decreto nº 70.235 de 1972 da Lei nº 11.941 de 2009 estabeleceu bem essa restrição:

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

Destarte, rejeito a alegação de provas obtidas ilicitamente.

Do pedido de diligência

A Recorrente alega que requereu a produção de provas e diligências em sua impugnação, sendo que o pedido foi vedado sumariamente, de modo que não houve a possibilidade de produção de provas “com a finalidade de demonstrar a verdade real”, que se baseava não fato de que as quantias encontradas em sua conta bancária pertenciam a terceiros, identificados no curso do procedimento fiscal.

E complementa afirmando que os comprovantes de depósitos bancários seriam essa prova derradeira e que, em função da relação empresarial adotada, os comprovantes estavam de posse das proprietárias das quantias depositadas e que estas “deveriam ser ouvidas, na pessoa de seus representantes legais, para prestar os necessários esclarecimentos”.

Ao se aplicar o art. 42 da Lei nº 9.430 de 1996, a fiscalização impõe ao contribuinte o ônus de comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos que foram depositados em sua conta bancária.

O que legislador fez nesse dispositivo foi uma presunção legal de omissão de rendimentos, sendo o fato gerador a ausência de comprovação da origem dos valores, cabendo ao contribuinte, para evitar a tributação, a comprovação de que os valores depositados não acresceram seu patrimônio.

Não deve prosperar a alegação de que, sendo identificados os supostos depositantes, caberia o Fisco o ônus de provar a origem dos depósitos, pois o termo origem no disposto legal não se limita a identificação do depositante, mas também a natureza do depósito, ou seja, porque o recurso foi depositado.

O fato de ter sido indeferido o pedido de diligência pelo contribuinte na impugnação, não significa haver cerceamento do direito de defesa ou violação do contraditório, conforme art. 18 do Decreto 70.235/72 e pela Súmula CARF nº 163:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993).

(...)

Súmula CARF nº 163

Aprovada pelo Pleno em sessão de 06/08/2021 – vigência em 16/08/2021

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes: 9303-01.098, 2401-007.256, 2202-004.120, 2401-007.444, 1401-002.007, 2401-006.103, 1301-003.768, 2401-007.154 e 2202-005.304.

A busca da verdade material não afasta o ônus de a defesa comprovar suas alegações, ainda mais quando a situação demanda mera prova documental, de modo que, deveria a recorrente ter instruído sua impugnação com prova documental hábil a comprovar a origem dos depósitos em sua conta bancária e não apenas apresentar os depositantes ou os motivos que fizeram com que houvesse os supracitados depósitos, não tendo o princípio da verdade material o condão de transferir tal ônus para o julgador administrativo.

Destarte, indefiro o pedido de diligência

Do Pedido de suspensão da exigibilidade

Quanto ao pedido de efeito suspensivo para exigibilidade do crédito tributário requerido pela contribuinte, convém ressaltar que a cobrança de crédito tributário pela Receita fica suspensa se o processo administrativo ainda está em andamento, nos termos do inciso III, do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III – as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

Diante do exposto, voto conhecer em parte do recurso voluntário para, na parte em que conhecido, afastar as arguições de nulidade, indeferir o pedido de diligência e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto,

(documento assinado digitalmente)

Fernando Augusto Carvalho de Souza

