



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

**Processo n°** 10280.720516/2008-94  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1801-001.880 – 1ª Turma Especial**  
**Sessão de** 13 de fevereiro de 2014  
**Matéria** LUCRO PRESUMIDO  
**Recorrente** CONSTRUTORA BRUNO MILEO LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2005

NULIDADE.

No caso de o enfrentamento das questões na peça de defesa denotar perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento não há que se falar em nulidade do ato em litígio.

**DEVER DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO LANÇAMENTO.**

Cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, na atribuição do exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil em caráter privativo, no caso de verificação do ilícito, constituir o crédito tributário, cuja atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

**OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA.**

A pessoa jurídica fica sujeita à presunção legal de omissão de receita caracterizada pelos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

**SIGILO BANCÁRIO.**

Havendo previsão legal e procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelo órgão fiscal tributário não constitui quebra do sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos às autoridades obrigadas a mantê-los no âmbito do sigilo fiscal.

**DOCTRINA. JURISPRUDÊNCIA.**

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

#### INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

#### LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Os lançamentos de PIS, de COFINS e de CSLL sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias, a relação de causalidade que os informa leva a que os resultados dos julgamentos destes feitos acompanhem aqueles que foram dados à exigência de IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Leonardo Mendonça Marques.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Alexandre Fernandes Limiro, Carmen Ferreira Saraiva, Leonardo Mendonça Marques, Fernando Daniel de Moura Fonseca e Ana de Barros Fernandes.

## Relatório

I - Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 95-101, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$194.807,17 a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa de ofício proporcional apurado pelo regime de tributação com base no lucro presumido referente aos quatro trimestres do ano-calendário de 2004.

O lançamento se fundamenta na omissão de receitas de depósitos bancários não escriturados, cuja apuração foi efetivada a partir do cotejo entre os valores creditados:

- na conta-corrente nº 06207-7 da agência nº 2939 do Banco Itaú S/A, fls. 53-69;

- na conta-corrente nº 072772-8 da agência nº 070-1 do Banco da Amazônia S/A, fls. 70-78; e
- na conta-corrente nº.7496-9 da agência nº 3301-4 do Banco do Brasil S/A, fls. 79-93.

Em relação a esses valores a Recorrente titular, regularmente intimada, não comprovou a origem dos recursos utilizados nas operações bancárias mediante documentação hábil e idônea coincidente em datas e valores, de acordo com os extratos bancários apresentados pelas instituições financeiras, em atendimento às Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), fls. 17-21 e as informações constantes na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), fls. 22-52.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 25 e art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e art. 528, do Regulamento do Imposto de Renda constante no Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 (RIR, de 1999).

Em decorrência de serem os mesmos elementos de provas indispensáveis à comprovação dos fatos ilícitos tributários foram constituídos os seguintes créditos tributários pelos lançamentos formalizados neste processo:

II - O Auto de Infração às fls. 102-109 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$77.147,76 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º e art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, § 2º do art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, bem como parágrafo único, alínea "a" do inciso I do art. 2º, parágrafo único do art. 3º, art. 10, art. 22 e art. 51 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002.

III – O Auto de Infração às fls. 110-117 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$356.067,33 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: parágrafo único do inciso II do art. 2º, art. 3º, art. 10, art. 22, art. 51 e art. 91 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002.

IV – O Auto de Infração às fls. 118-124 a exigência do crédito tributário no valor de R\$127.427,66 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), juros de mora e multa de ofício proporcional. Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 22 da Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, bem como art. 37 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.

Cientificada em 06.10.2008, fls. 96, 103, 111 e 119, a Recorrente apresenta a impugnação em 04.11.2008, fls. 131-153, 405-426, 682-703 e 957-979, com as alegações abaixo transcritas.

Faz um relato sobre a ação fiscal e suscita que:

Conforme pode se observar no Auto de Infração, a autuação tem por base "depósitos bancários de origem não comprovada". Sendo que os valores citados no referido AINF, foram extraídos de extratos bancários, depois, do nobre Fiscal quebrar o sigilo bancário do contribuinte, ato questionável, após a queda da CPMF, diga-se de passagem, por violar a preceitos inclusive constitucionais.

Ocorre que, após a posse do extrato bancário, o limo. Fiscal, passou a presumir a receita e o faturamento da impugnante, atendo-se apenas aos valores depositados na conta corrente da contribuinte, sem levar em conta os valores debitados, e o motivo, de tais valores serem depositados em sua conta.

Ocorre que, a Construtora Bruno Mileo Ltda, apenas permitiu que a sua conta corrente fosse utilizada por terceiro, a empresa Incopar Ltda. Daí, todos os produtos comprados para as obras, estarem em nome da empresa Impar (doc. 04 em anexo - Notas Fiscais). Ou seja, a receita e o faturamento estimada pelo DD. Fiscal, jamais foi da impugnante, sendo sim, de terceiro.

O fato acima narrado poderia ser facilmente atestado pela análise das contas correntes, que tiveram o sigilo violado. Já que com toda certeza as contas não apresentam apenas créditos, mas também débitos. Também poderia ser comprovado pela análise de outros documentos, como, pela Notas Fiscais que seguem em anexo [...].

Neste sentido e face ao exposto, percebe-se que o nobre fiscal agiu com base apenas em presunções, merecendo deste modo, ser declarado nulo o presente auto de infração.

No que se refere ao princípio da legalidade e da substituição tributária aduz que:

Verifica-se que toda e qualquer atividade administrativa deverá ser regida pela princípio da legalidade, isto é, toda e qualquer conduta celebrada pela Administração Pública deverá deitar raízes na Lei, sob pena de nulidade, conforme, aliás, constata-se da leitura do art. 37 da CF/88. [...]

Nesse sentido, percebe-se que o agente fiscal deixa a requerente sem qualquer previsão e segurança acerca dos motivos que sustentam a presente autuação, tendo em vista que o ato administrativo não trás certeza alguma para o nosso mundo jurídico, baseando-se apenas em meras presunções, e não estando tipificado em lei.

Pois, no momento em que não pericia/analisa corretamente os extratos de conta corrente, verificando créditos e débitos, e não apenas crédito, se atendo apenas a origem, assim como, deixa de solicitar a empresa, documentos essenciais ao caso, passa a presumir que esta não o possui, e logo o contribuinte encontra-se em situação irregular. [...]

Dessa forma, fica comprovado que o ato do poder público extrapolou os poderes que lhe são atribuídos, o que viola, o preceito básico exposto no art. 37 "caput" da Carta Magna, bem como Princípio norteador do Direito, a saber: Segurança Jurídica. [...]

No presente caso, tem-se que o fisco ao lavrar o auto de infração, agiu de forma ilegítima, desprovida de base legal, e, portanto, de forma ilícita, produziram um ato nulo, sem efeitos e carecedor de declaração de nulidade.

Não se trata aqui de possibilidade de caracterização de natureza de infração ou da pessoa do infrator, e sim de algo muito mais grave, a saber, ato ilegal, devendo, assim, ser declarado sem efeito. Desse modo, em face ao exposto, requer o contribuinte a nulidade do presente ato administrativo.

Em relação à impossibilidade de o Erário embasar sua atuação com mera presunção informa que:

Em sendo assim, não há como se admitir que meras presunções possam fazer nascer a obrigação tributária, possam servir para caracterizar a ocorrência do fato gerador, eis que, admitir tal possibilidade seria possibilitar, em tese, a cobrança de tributo sem a ocorrência do fato gerador. [...]

Não há como negar, portanto, que em face aos princípios da legalidade e da tipicidade, indícios e presunções não servem, nem de longe, para caracterizar o nascimento da obrigação tributária.

Pois bem, agora é dado o momento de fazer algumas considerações ao infeliz Auto de Infração, ora sob comento, com os princípios supra referidos. E já adiantamos a conclusão, inarredável, de que o Ato Administrativo, padecem de vício de nulidade, eis que utilizou-se, tão somente, de indícios, para embasar nas autuações ora contestadas. [...]

Ao analisarmos os documentos carreados aos autos, percebe-se os seguintes fatos:

1) O nobre fiscal deixou de analisar corretamente a conta corrente do impugnante, pois, ateve-se apenas aos valores creditados nesta, sem dar importância aos debitados:

2) O nobre fiscal, só se preocupou em determinar o origem da receita, considerando como receita e faturamento todo valor depositado na conta do contribuinte, o que não real:

3) O nobre fiscal, não tomou conhecimento do “modus operanti” da atividade desenvolvia pela contribuinte e suas parceiras, que é incorporação, construção e venda dos imóveis construídos (daí originando a sua receita e das suas parceiras):

4) O nobre fiscal não precedeu devidamente o análise das Notas Fiscais, as quais em sua grande maioria estão em nome de terceiro, demonstrando claramente que o crédito cobrado não pode ser imputado a impugnante, apenas pelo uso de sua conta corrente;

5) Finalmente, para imputação do tal débito, deveria antes, o DD. Fiscal, ter verificado se tais imposto já não se encontram pagos, pois, o real sujeito passivo tributário, o qual não foi fiscalizado, pode estar em dias com o Fisco Federal. Assim, estaria afasta a possibilidade de "bis in idem" (a expressão bis in idem significa tributo repetido (bis) sobre a mesma coisa (idem), isto é, a exigência de um imposto duas vezes).

No que tange à inexistência do crédito fiscal sem decisão administrativa ressalta que o arrolamento de bens não poderia ser levado a efeito (art. 64 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996) e ainda que:

A querela repousa na indisponibilidade do bem sob registro. Ocorre à indisponibilidade do patrimônio pela inoportuna impossibilidade de comercialização dos bens arrolados, o que é rechaçado pelo próprio diploma legal condutor da obrigação legal (art. 64 da Lei 9.532/97) e pelo direito à propriedade privada.

Assim, mesmo que o crédito tributário seja impugnado e, portanto, tenha a sua exigibilidade suspensa, o arrolamento de bens perdurará até o julgamento final da questão na esfera administrativa. Encerrado o procedimento administrativo fiscal, em sendo convalidada a constituição definitiva do crédito fiscal, o arrolamento de

bens possibilitará a persecução dos bens do então executado para satisfação do crédito fiscal.

No entanto, o arrolamento de bens, em que pese possibilitar a transferência do bem arrolado mediante comunicação previa a Secretaria da Receita Federal (§ 3º do art. 64 da Lei 9.532/97), ele impede o contribuinte de dispor livremente do seu patrimônio, inclusive de efetivar atos necessários para usufruí-lo normalmente, como, no caso, o licenciamento veicular obrigatório. [...]

Assim, o arrolamento administrativo gera restrições ao direito de propriedade, na medida em que o contribuinte não pode alienar seus bens arrolados, mesmo antes da constituição definitiva do crédito tributário, constituindo verdadeira afronta ao devido processo legal e aos princípios da ampla defesa e contraditório.

Enfatiza que o arrolamento de bens fere os princípios da propriedade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa.

Procura demonstrar que:

É patente a inconstitucionalidade do art. 64 da Lei 9.532/97 e sua respectiva normatização administrativa (Instrução Normativa nº 264/02), relativo ao dever de arrolar os bens do contribuinte previamente, antes da constituição definitiva do crédito tributário, caracterizada como uma verdadeira constrição patrimonial administrativa.

Nestes termos, requer que seja julgado ilegal e inconstitucional o supracitado arrolamento de bens e direitos.

Apresenta cópias das notas fiscais procurando demonstrar a parceria e que os depósitos bancários eram de titularidade de terceiros, fls. 171-1222. Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Conclui

Face ao exposto, verifica-se que a atuação fiscal deu-se em modo equivocado, devendo, portanto, de ser declarada improcedente, bem como, por via de consequência, ser declarado nulo o supracitado Auto de Infração.

Verifica-se assim, que em um estado Democrático de Direito não se tem mais lugar para ações fiscais discricionárias, carecedoras de solidez fática e embasamentos jurídicos, realizadas com base apenas em presunções e por documentos não revestidos das devidas formalidades legais. Cabe a este r. Julgador, na qualidade de guardião inicial da justiça administrativa fiscal, impor tais conceitos. É o que se espera. É o que se requer.

Está registrado como resultado do Acórdão da 1ª TURMA/DRJ/BEL/PA nº 01-21.783, de 19.05.2011, fls. 1235-1250: “Impugnação Improcedente”.

Restou ementado

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

### DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS. ENTENDIMENTO DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. VINCULAÇÃO ADMINISTRATIVA.

E vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial. A autoridade julgadora administrativa não se encontra vinculada ao entendimento dos Tribunais Superiores, pois não faz parte da legislação tributária de que fala o artigo 96 do Código Tributário Nacional, salvo quando tenha gerado uma súmula vinculante, nos termos da Emenda Constitucional n.º 45, DOU de 31/12/2004.

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE - INOCORRENCIA Comprovado que o procedimento fiscal foi feito regularmente, não se apresentando, nos autos, as causas apontadas no art. 59 do Decreto nº 70.235/1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

### SIGILO BANCÁRIO.

E lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 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. A obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.

### DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não

comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações são caracterizados como omissão de receitas.

### PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM*. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO.

A presunção legal *juris tantum* inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário), nos termos do art. 334, IV, do Código de Processo Civil. Cabe ao contribuinte provar que o fato presumido não existiu na situação concreta.

### PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS.

O processo administrativo tributário tem como escopo decidir, na órbita administrativa, se houve ou não a ocorrência de fato gerador do imposto e, caso este tenha ocorrido, verificar se o lançamento esteve de acordo com a legislação aplicável. Logo, o julgador administrativo não deve se manifestar quanto ao processo de arrolamento de bens, já que nele, por si só, não há crédito tributário em discussão.

### TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Aplica-se às contribuições sociais reflexas, no que couber, o que foi decidido para a obrigação matriz, dada a íntima relação de causa e efeito que os une.

Notificada em 27.06.2011, fl. 1255, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 25.07.2011, fls. 1271-1293, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge reiterando os argumentos apresentados na impugnação.

Em relação ao sobrestamento do julgamento do presente processo (Despacho de 23.02.2012 da 1ª TE/3ª Câmara/1ª SJ/CARF, fls. 1326-1330), vale esclarecer que a Portaria MF nº 545, de 28 de novembro de 2013, revogou os §§ 1º e 2º do art. 62-A do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF).

Tendo em vista a edição desse ato normativo foi cancelado o sobrestamento do julgamento do processo referente à matéria (art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001) que está em repercussão geral no Supremo Tribunal Federal (STF) sem trânsito em julgado (art. 543-B do Código de Processo Civil - CPC). Assim, o julgamento do presente processo deve prosseguir, em conformidade com as normas do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.

## Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

Cabe ao Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, no exercício da competência da RFB, em caráter privativo constituir o crédito tributário pelo lançamento. Esta atribuição é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, ainda que ele seja de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. É a autoridade legitimada para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador. Nos casos em que dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário, os Autos de Infração podem ser lavrados sem prévia intimação à pessoa jurídica no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do seu estabelecimento, os quais devem estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. Estes atos administrativos, sim, não prescindem

da intimação válida para que se instaure o processo, vigorando na sua totalidade os direitos, deveres e ônus advindos da relação processual de modo a privilegiar as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes<sup>1</sup>.

Os Autos de Infração foram lavrados por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, que verificou a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinou a matéria tributável, calculou o montante do tributo devido, identificou o sujeito passivo, aplicou a penalidade cabível e determinou a exigência com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-la ou impugná-la no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o 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, em observância às garantias ao devido processo legal. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

A Recorrente menciona que o lançamento não poderia ter sido formalizado.

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. Cabe ressaltar que o lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação à pessoa jurídica, nos casos em que a autoridade dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. Também pode ser efetivado por autoridade de jurisdição diversa do domicílio tributário da pessoa jurídica e fora do estabelecimento, não lhe sendo exigida a habilitação profissional de contador<sup>2</sup>. O Auto de Infração foi lavrado com a verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinação da matéria tributável, cálculo do montante do tributo devido, identificação do sujeito passivo, aplicação da penalidade cabível e validamente cientificada a Recorrente, o que lhe conferem existência, validade e eficácia. A contestação aduzida pela defendente, por isso, não pode ser sancionada.

A Recorrente discorda da apuração da omissão de receitas com base em depósitos bancários.

A autoridade fiscal tem o direito de examinar a escrituração e os documentos comprobatórios dos lançamentos nela efetuados e a pessoa jurídica tem o dever de exibi-los e conservá-los até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial, bem como de prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.

<sup>1</sup> Fundamentação legal: inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 142 e art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, art. 9º, art. 10, art. 23 e 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, Decreto nº 6.104, de 30 de abril de 2007, art. 2º e art. 4º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999 e Súmulas CARF nºs 6, 8, 27 e 46.

<sup>2</sup> Fundamentação legal: art. 142 e art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002, art. 10 e art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 2º e art. 4º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999 e Súmulas CARF nºs 8, 27 e 46.

O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada, independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor dela dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

Caracteriza omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Positivada em uma norma com os atributos de ser abstrata, geral, imperativa e impessoal, há presunção de ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, o que afasta a obrigatoriedade de a Fazenda Pública comprovar a relação de causalidade entre o fato e o ilícito tributário.

Cabe à pessoa jurídica o ônus de provar a veracidade de fatos registrados na sua escrituração de modo a desconstituir inequivocamente a relação jurídica presumida. Assim, se o ônus da prova, por presunção legal, é da Recorrente, cabe a ela comprovar a origem dos recursos informados para acobertar a movimentação financeira.

É determinada mensalmente pelo somatório de cada crédito, que deve ser analisado de forma individual, observando que os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes. A sua titularidade, via de regra, pertence à pessoa jurídica indicada nos dados cadastrais. Podem ser excluídos, mediante demonstração inequívoca, os créditos decorrentes de transferências de outras contas do própria pessoa jurídica, de mútuos destinados a fins econômicos, de cheques objeto de devolução e de resgates de aplicações financeiras. Assim, é regular o procedimento de fiscalização que, após a análise da sua escrituração, examina os documentos referentes à sua movimentação financeira para verificar a compatibilidade entre as informações.

Ademais, a presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 dispensa o Erário de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes, em conformidade com as Súmulas CARF nºs 26 e 30.

Constatada a disparidade a pessoa jurídica é intimada a demonstrar a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito. Os valores, em relação aos quais não foram evidenciadas as origens, presumem receitas omitidas, o que dispensa a autoridade administrativa de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada<sup>3</sup>.

Em relação à possibilidade jurídica de obtenção dos dados bancários pela autoridade tributária da RFB tem-se que no caso em que há processo administrativo instaurado

<sup>3</sup> Fundamentação legal: art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, art. 24 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 1º e art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 2º, art. 5º e art. 18 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996 e Súmulas CARF nºs 06, 30, 32 e 61.

ou procedimento fiscal em curso o agente fiscal pode examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, desde que tais exames sejam considerados indispensáveis. É certo que o resultado dos exames, as informações e os documentos devem ser conservados em sigilo<sup>4</sup>.

Prevalece o entendimento de que o sigilo bancário, fundado constitucionalmente no direito à privacidade<sup>5</sup>, não se reveste de caráter absoluto, possibilitando a lei o seu afastamento em determinadas hipóteses. Não há que se confundir quebra de sigilo bancário com solicitação de informações cadastrais lastreada em processo administrativo fiscal regularmente instaurado e subscrita por autoridade administrativa competente.

Ressalte-se que o exame dos dados financeiros afigura-se como medida necessária e não afeta esfera de privacidade da pessoa jurídica, mormente quando há previsão legal permissiva expressa e esta se destina a identificar a materialidade do ilícito tributário. Além disso esses dados devem ser mantidos em sigilo pela autoridade fiscal. Assim, não há que se falar em obtenção de prova por meio ilícito.

Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelo órgão fiscal tributário não constitui quebra do sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos pelo sigilo bancário às autoridades obrigadas a mantê-los no âmbito do sigilo fiscal.

Feitas essas considerações normativas, tem cabimento a análise da situação fática tendo em vista os documentos já analisados pela autoridade de primeira instância de julgamento e aqueles produzidos em sede de recurso voluntário.

O lançamento se fundamenta na omissão de receitas de depósitos bancários não escriturados, cuja apuração foi efetivada a partir do cotejo entre os valores creditados na conta-corrente nº 06207-7 da agência nº 2939 do Banco Itaú S/A, fls. 53-69, na conta-corrente nº 072772-8 da agência nº 070-1 do Banco da Amazônia S/A, fls. 70-78 e na conta-corrente nº.7496-9 da agência nº 3301-4 do Banco do Brasil S/A, fls. 79-93.

Em relação a esses valores a Recorrente titular, regularmente intimada, não comprovou a origem dos recursos utilizados nas operações bancárias mediante documentação hábil e idônea coincidente em datas e valores, de acordo com os extratos bancários apresentados pelas instituições financeiras, em atendimento às Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), fls. 17-21 e as informações constantes na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), fls. 22-52.

Os valores considerados como base de cálculo para fins de apuração dos tributos estão discriminados no Demonstrativo à fl. 94 e consolidados na Tabela 1.

Tabela 1 – Demonstrativo dos valores omitidos no ano-calendário de 2004

<sup>4</sup> Fundamentação legal: art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 e janeiro de 2001.

<sup>5</sup> Fundamentação Legal: incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal.

| Mês<br>(A) | Valores dos Depósitos<br>Bancários<br>R\$<br>(D) | Valores Informados na<br>DIPJ<br>R\$<br>(C) | Valores<br>Omissão Receita de<br>Depósitos Bancários<br>R\$<br>(D = B-C) |
|------------|--|---|--|
| Janeiro    | 21.451,00  | 11.021,60                                   | 10.429,40  |
| Fevereiro  | 43.000,00  | 8.800,00                                    | 34.200,00  |
| Março      | 67.431,23  | 7.045,00                                    | 60.386,23  |
| Abril      | 1.016.184,28                                     | 9.010,00                                    | 1.007.174,28   |
| Maiο       | 686.227,84                                       | 8.787,69                                    | 677.440,15   |
| Junho      | 362.611,00                                       | 12.385,50                                   | 350.225,50   |
| Julho      | 441.157,76                                       | 12.017,00                                   | 429.140,76   |
| Agosto     | 1.440.009,10                                     | 8.057,00                                    | 1.431.952,10   |
| Setembro   | 403.920,97                                       | 16.162,00                                   | 387.758,97   |
| Outubro    | 145.186,70                                       | 11.805,00                                   | 133.381,70   |
| Novembro   | 275.047,95                                       | 16.885,02                                   | 258.162,93   |
| Dezembro   | 361.625,49                                       | 16.885,02                                   | 344.740,47   |

Está registrado no Relatório de Fiscalização, fls. 127-128, cujas informações estão comprovadas nos autos e cujos fundamentos cabem ser adotados de plano:

1. Foi aberta fiscalização contra a empresa em destaque (MPF 370/2008) em razão da diferença entre o montante movimentado nas suas contas bancárias e o valor declarado na sua DIPJ/2005.

2. Em 10/05 a empresa foi regular e pessoalmente intimada a apresentar documentos constitutivos; livros fiscais/contábeis utilizados em 2004 e os extratos bancários das contas-correntes utilizadas em 2004.

3. Como o contribuinte não forneceu os extratos bancários solicitados, mesmo reintimado, emitimos RMF para os bancos em que houve movimentação (BB, Itaú e Banco da Amazônia).

4. Recebidos os extratos, procedemos à sua análise e depuração, resultando na planilha Extrato Depurado, que foi encaminhado ao contribuinte para que o mesmo justificasse a origem dos recursos e a divergência entre o movimentado e o declarado em DIPJ. Foram excluídos os valores inferiores a R\$1.000,00 pela sua irrelevância em comparação ao total creditado.

5. O contribuinte respondeu à intimação, mas não justificou adequadamente a divergência, alegando, sem comprovar, que muitos valores creditados não representam receita da empresa.

6. Assim, pela caracterização de omissão de receita, lavramos Auto de Infração lançando de ofício os tributos IRPJ e seus reflexos, relativos aos fatos geradores ocorridos em 2004, conforme enquadramento legal e fundamentação explicitados no corpo do Auto, que se encontra inserido no processo administrativo nº 10280.720-516/2008-94.

A omissão de receita foi determinada mensalmente pelo somatório de cada crédito, que foi analisado de forma individual, procedimento que foi rigorosamente observado pelas autoridades fiscais, de modo que cada valor creditado em conta de depósito ou de investimento mantida junto às instituições financeiras, a Recorrente titular foi regularmente intimada não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos

utilizados nessas operações. Além disso as notas fiscais por si só não demonstram de forma explícita, clara e congruente a suposta parceria com a Incopar Ltda e que os depósitos bancários eram de titularidade de terceiros, fls. 171-1222.

Não foram produzidos no processo novos elementos de prova, de modo que o conjunto probatório já produzido evidencia que o procedimento de ofício está correto. A inferência denotada pela defendente, nesse caso, não é acertada.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso<sup>6</sup>. A alegação relatada pela defendente, conseqüentemente, não está justificada.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que 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<sup>7</sup>.

Tem-se que nos estritos termos legais o procedimento fiscal está correto, conforme o princípio da legalidade a que o agente público está vinculado (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 41 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de julho de 2009). A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

O nexos causal entre as exigências de créditos tributários, formalizados em autos de infração instruídos com todos os elementos de prova, determina que devem ser objeto de um único processo no caso em que os ilícitos dependam da mesma comprovação e sejam relativos ao mesmo sujeito passivo<sup>8</sup>. Os lançamentos PIS, de COFINS e de CSLL sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias, a relação de causalidade que os informa leva a que os resultados dos julgamentos destes feitos acompanhem aqueles que foram dados à exigência de IRPJ.

A Recorrente argui que o arrolamento de bens não poderia ser promovido.

Na oportunidade em que é lavrado o Auto de Infração pode ser também efetivados o arrolamento de bens e direitos nos estritos termos normativos, não cabendo ao CARF pronunciar-se sobre esse procedimento<sup>9</sup>. Ademais, o arrolamento de bens está

<sup>6</sup> Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

<sup>7</sup> Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.

<sup>8</sup> Fundamentação legal: art. 9º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

<sup>9</sup> Fundamentação legal: art. 142 e art. 185-A do Código Tributário Nacional, art. 585 do Código de Processo Civil e art. 142 e art. 185-A do Código Tributário Nacional, art. 64 e art. 64-A da Lei nº 9.532, 10 de dezembro de 1997, Decreto nº 7.573, de 29 de setembro de 2011, art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002 e art. 2º da Lei nº 8.397, de 06 de janeiro de 1992, bem como Instrução Normativa RFB nº 1.171, de 07 de julho de 2011.

Processo nº 10280.720516/2008-94  
Acórdão n.º **1801-001.880**

**S1-TE01**  
Fl. 1.345

formalizado no processo 14437.000464/2008-94, que se encontra na Equipe Contencioso Fiscal da DRF/BEL/PA desde 04.12.2008<sup>10</sup>.

Em assim sucedendo, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

CÓPIA

---

<sup>10</sup> Disponível em: <[http://comprot.fazenda.gov.br/e-gov/cons\\_dados\\_processo.asp?proc=14337000464200894](http://comprot.fazenda.gov.br/e-gov/cons_dados_processo.asp?proc=14337000464200894)> . Acesso em 05 fev.2014.