



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10469.731403/2012-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.580 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de agosto de 2023
Recorrente CENTRAL DE SERVICOS CONTABEIS LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2008

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. INTIMAÇÃO DE PRORROGAÇÃO DO MANDADO AO CONTRIBUINTE. DESNECESSIDADE.

Nos termos da Portaria da RFB, não é necessária a intimação do contribuinte quando houver prorrogação do mandado de procedimento fiscal.

IRRF. PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. PRAZO DECADENCIAL. ART. 173, I DO CTN. SÚMULA 114 DO CARF.

Nos termos da Súmula 114 do CARF, o Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN.

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA E CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONSTATAÇÃO. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO.

Não havendo a constatação de supressão de instância ou/e cerceamento de defesa, mantém-se o lançamento.

ALEGAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE DADOS BANCÁRIOS DIRETAMENTE AO FISCO. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que a transferência de dados bancários diretamente ao fisco, sem autorização judicial, não constitui infração constitucional, declarando constitucionais os dispositivos da LC 105/01 que tratam da matéria.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. VALORES RECOLHIDOS. DEDUÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO.

A dedução de valores pagos no regime do Simples nos lançamentos efetuados em razão da exclusão do contribuinte do regime demanda comprovação de pagamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário, afastar as preliminares e, no mérito, a ele negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Alexandre Iabrudi Catunda, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Mauricio Novaes Ferreira, Luciano Bernart, Jandir Jose Dalle Lucca, Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário (fls. **2.079-2.203** e docs. anexos) interposto em face de Acórdão n.º **10-48.023**, da 1ª Turma da DRJ/POA (fls. **2.046-2.060**), em sessão realizada na data de 05 de dezembro de 2013, por meio do qual o referido Órgão julgou improcedente a Impugnação apresentada pela Contribuinte (fl. **1.903-1.965** e docs. anexos), de forma a manter o crédito tributário lançado em desfavor da Impugnante.

I. Auto de Infração (AI), Impugnação e Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ)

2. Por economia e celeridade processual, transcreve-se o Relatório do Acórdão da DRJ de fls. **2.048-2.053**.

Aprecia-se a impugnação apresentada pela interessada contra o auto de infração de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) lavrado em 4/12/12, pelo importe total de R\$ 3.355.184,77, calculado até dezembro/2012.

Os lançamentos decorrem de pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados, consoante previsão dos arts. 674 e 675 do Decreto 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda, RIR/99).

A mesma ação fiscal desta autuação gerou a expedição de ato declaratório de exclusão do Simples Nacional e a lavratura de autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o PIS/PASEP (PIS) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), sobre fatos geradores ocorridos entre julho de 2007 a dezembro de 2008. A resistência da interessada contra aqueles atos foi objeto do processo administrativo 10469.729183/2011-66. O teor do relatório fiscal de ambos processos é idêntico.

Parte da documentação deste processo foi obtida a partir de mandado de busca e apreensão judicial deferido na ação penal 0007128-37.2008.4.05.8400, que tramita na 2ª Vara da Justiça Federal do Rio Grande do Norte.

O atuante concluiu que a contribuinte seria sucessora de Central de Serviços e Comércio Ltda. - sociedade empresária que fora extinta voluntariamente em 22/6/07. Seu entendimento se apoia na identidade entre os quadros societários, na atuação no mesmo ramo de atividade (prestação de serviços de contabilidade), no fato de a sucessora ter se instalado no mesmo endereço em que funcionava uma filial da sucedida

e no momento de criação de uma e extinção da outra, ocorrido quando da instituição do Simples Nacional.

A Central de Serviços e Comércio Ltda. funcionou por diversos meses depois de ter-se declarado encerrada à junta comercial e à RFB. Até ser definitivamente sucedida pela fiscalizada, realizou movimentação bancária e percebeu valores pela prestação de serviços contábeis. Por essa razão, a movimentação financeira da extinta foi imputada à fiscalizada.

Por diversas vezes a fiscalização intimou a contribuinte a comprovar/informar o nome dos efetivos beneficiários dos recursos movimentados a débito de depósito bancárias de sua titularidade e da Central de Serviços e Comércio, relativamente ao período posterior à extinção voluntária desta sociedade (fls. 143/164, 168/169, 183/186, 190/208 e 217/235). Como resposta, a fiscalizada: a) se omitiu; b) apresentou evasivas; c) disse que não tinha condições de informar quais seriam os beneficiários, já que banco não tinha condições de prestar as informações; e d) afirmou que os valores provavelmente seriam para pagamento da folha ou serviriam para pagamentos mensais realizados diretamente no banco (fls. 170/171, 187, 209/210 e 238/239).

O fisco rechaçou a tese de impossibilidade de prestação das informações ser causada pelo banco: primeiro, porque a instituição financeira afirmara não ter condições de apresentar cópia dos cheques depositados, mas nada mencionara sobre os cheques *emitidos* pelo próprio contribuinte, geradores dos débitos na conta corrente; segundo, porque a maioria dos destinatários já fora identificada com os débitos arrolados, cabendo à contribuinte apenas revelar a operação que dera causa ao pagamento dos cheques/efetivação das transferências e DOC.

A fiscalização realizou extensa circularização sobre pessoas identificadas como beneficiárias de recursos levados a débitos das contas bancárias, a fim de apurar as causas dos pagamentos. Foram apresentadas diversas justificativas, muitas das quais desprovidas de qualquer comprovação. Alguns afirmaram que não se lembravam dos motivos pelos quais sacaram os valores representativos dos cheques nominais de que eram beneficiários; outros disseram que receberam os cheques para trocá-los nos bancos, cumprindo ordens ou atendendo a solicitações; outros declararam que os valores referiam-se a empréstimos efetivados ou à devolução de empréstimos feitos à Central de Serviços e Comércio Ltda. e/ou a seu sócio Clidenor Aladim de Araújo Júnior; e outros apresentaram motivos variados. Para alguns casos, o fiscal aceitou a comprovação da operação/causa e não considerou os respectivos montantes na autuação.

O lançamento de ofício teve por objeto os valores relativos aos débitos em contas de depósitos bancárias cujas causas de pagamento não foram comprovadas ou cujos beneficiários não foram identificados (fls. 1876/1888). Não se consideraram as saídas das contas bancárias inferiores a mil reais, os valores comprovados pelos contribuintes diligenciados e os débitos que diziam respeito a pagamentos de boletos bancários.

Clidenor de Araújo Aladim Júnior, sócio-gerente da autuada, foi intimado a responder como responsável solidário, conforme a seguinte motivação, apresentada no respectivo termo de sujeição passiva (fls. 35/36):

A empresa Central de Serviços Contábeis Ltda. tem como atividade principal registrada em seu Contrato Social a prestação de serviços de contabilidade e de processamento de dados, sendo optante da sistemática do Simples Nacional desde 10/08/2007, logo após a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 123/2006.

A Central de Serviços Contábeis é sucessora da Central de Serviços e Comércio Ltda., a qual foi extinta em 22/06/2007 e possuía o mesmo quadro societário da Central de Serviços Contábeis, exercendo o mesmo ramo de atividade, prestação de serviços de contabilidade, tendo sido instalada no endereço onde funcionava uma filial da Central de Serviços e Comércio, Av.

Alexandrino de Alencar, 906 C - Natal - RN. A Central de Serviços Contábeis Ltda. foi constituída inicialmente pelos sócios Clidenor Aladim de Araújo Júnior, 60% do capital social, e Rodrigo Soares Aladim de Araújo, 40% do capital social, os quais eram os mesmos sócios do contribuinte Central de Serviços e Comércio Ltda.

Ao longo da fiscalização evidenciamos diversas ações do contribuinte, com o intuito de eximir-se do pagamento de tributos, seja utilizando-se de contas bancárias do contribuinte que sucedeu, no caso a Central de Serviços e Comércio Ltda., baixada em 22/06/2007, seja informando endereços inexistentes para a filial ou mesmo para a matriz, como foi no caso dos últimos endereços informados no cadastro da Receita Federal do Brasil e nos aditivos contratuais n.ºs 04 e 05, ou mesmo emitindo notas fiscais de contribuinte baixado, Central de Serviços e Comércio, quando a operação/transação foi realizada pela Central de Serviços Contábeis, no caso da prestação de serviços para a Moura Dubeaux e até mesmo utilizando-se de interposta pessoa em seu quadro societário, no caso do "sócio" Manoel Soares Alves. Em todas essas ações, verificamos ações conscientes e voluntárias do sócio Clidenor Aladim de Araújo Júnior para alcançar o seu objetivo: eximir a Central de Serviços Contábeis Ltda. do pagamento de tributos.

Constatamos, também, a ocorrência de infração à lei, com conseqüências tributárias: movimentação de expressivos recursos em conta corrente de titularidade da pessoa jurídica, sem que nada tivesse sido oferecido à tributação, com apresentação de declarações zeradas, violando disposições legais que determinam o pagamento de tributos e a apresentação de declarações refletindo as atividades da empresa.

Assim, entendemos estar caracterizada a sujeição solidária passiva, sendo o sócio CLIDENOR ALADIM DE ARAÚJO JÚNIOR, responsável pelos créditos ora lançados, de acordo com o art. 135, inciso III, c/c artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, constituindo-o como SUJEITO PASSIVO SOLIDÁRIO, conforme disposto no Relatório de Encerramento da Ação Fiscal, de 04/12/2012, que faz parte integrante dos Autos de Infração de IRPJ - CSLL - PIS - COFINS – IRRF lavrados nesta data.

O autuante destaca inexistir hipótese de decadência, pois não houve pagamento ou declaração efetuada pelo contribuinte a título de IRRF. Assim, a regra aplicável seria a do art. 173, inciso I do CTN, segundo a qual o termo de início da contagem do prazo de decadência é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A autuada foi cientificada do auto de infração em 5/12/12 (fl. 34) e apresentou impugnação em 27/12/12 (fl. 1903/1965).

A impugnante pede a nulidade do lançamento e a procedência da impugnação pelas razões a seguir resumidas:

1. há impropriedades no ato declaratório executivo de exclusão do Simples Nacional quanto à fundamentação, descrição dos fatos motivadores e apresentação de provas, devendo ser aplicado o princípio da *benigna amplianda* (art. 112 do CTN);
2. há cerceamento do direito de defesa por subsunção incorreta dos fatos à norma: a exclusão do Simples Nacional foi fundamentada no art. 3º, § 9º (§ 10 do artigo 3º com redação dada pela Lei Complementar 139/11), enquanto esse artigo só tem quatro parágrafos;
3. as condutas imputadas à contribuinte com base na incidência dos incisos I, IV e V do art. 29 da Lei Complementar 123/06 não foram descritas no

- ato declaratório de exclusão do Simples Nacional, mas apenas há vaga transcrição dos dispositivos legais que arrimam a exclusão;
4. o ato declaratório de exclusão e seus anexos não indicaram as presumíveis provas e deixou de qualificar a(s) interposta(s) pessoa(s);
 5. Manoel Soares Alves era sócio da impugnante e podia assinar cheques em seu nome; por isso, a pretensa base factual da interposta pessoa não pode ser o emitente dos cheques da impugnante contra o Banco Mercantil do Brasil, agência Prudente de Moraes;
 6. as alterações da Lei 9.317/96 não foram indicadas no ato declaratório de exclusão do Simples Nacional;
 7. a autoridade fiscal não provou a ocorrência dos fatos geradores que redundaram na exclusão do Simples Nacional;
 8. a discrepância entre o ato administrativo e o fato que originou a exclusão agride o art. 10, III e IV, do Decreto 70.235/72;
 9. o direito de permanência no Simples Nacional não pode sofrer restrição até a ciência do ato declaratório de exclusão;
 10. o ato declaratório equivoca-se quanto ao início da eficácia da exclusão do Simples Nacional, não podendo determinar efeitos retroativos;
 11. o contribuinte excluído do Simples Nacional não pode ser autuado enquanto estiver sendo discutido o mérito da exclusão (efeito suspensivo);
 12. a representação fiscal visando à lavratura dos autos de infração não é cabível antes de se tornar definitiva a decisão de improcedência da inconformidade contra a exclusão do Simples Nacional;
 13. o ato declaratório de exclusão do Simples não é claro em sua forma e seu conteúdo carece da subsunção dos elementos fáticos e jurídicos;
 14. a mudança do regime fiscal do contribuinte excluído do Simples Nacional só pode ocorrer a partir do trânsito em julgado da decisão desfavorável à inconformidade contra o ato de exclusão;
 15. não houve cometimento de qualquer conduta elencada nos incisos II a X, XII e XIV do art. 5º da Resolução CGSN 15/07 que pudesse justificar a exclusão a partir do mês da ocorrência do evento e impedir nova opção ao Simples Nacional pelos três anos-calendários seguintes, como constou no ato declaratório executivo;
 16. há cerceamento do direito de defesa pelo fato de o agente fiscal não informar, na descrição dos fatos e enquadramento legal do IRRF, como obteve os valores considerados incomprovados, pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados;
 17. a fiscalização deve apresentar nos autos prova indelével do pagamento sem causa ou do beneficiário não identificado;
 18. a quebra do sigilo bancário deu-se sem autorização judicial, vulnerando a garantia constitucional do art. 5º, X e XII;
 19. as listagens de saques e depósitos das contas bancárias originaram-se da quebra de sigilo bancário, fato que tipifica a ilicitude da prova;
 20. o enquadramento legal nos arts. 674 e 675 do RIR/99 é simplório, pois não há sequer um único valor cuja base de cálculo coincida com as importâncias lançadas nos livros caixa e diário;
 21. um processo judicial que trata de autorização de busca e apreensão não pode incluir autorização para quebra do sigilo bancário;

22. em decisão com efeito *ex tunc*, o plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) afastou a possibilidade de a Receita Federal ter acesso direto a dados bancários, com arrimo puro e simples na Lei Complementar 105/01;
23. o regimento interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) autoriza aos conselheiros do órgão aplicarem a decisão do STF à espécie (art. 61, I);
24. a decisão do STF não excepcionou os efeitos jurídicos pertinentes e não os modulou; assim, o procedimento do fisco carece de fundamento legal e a autuação é nula;
25. os extratos bancários são prova ilícitas e devem ser excluídos dos autos (art. 5º, LVI, da Constituição Federal);
26. não há ligação entre a atuada e a Central de Serviços e Comércio Ltda., já baixada;
27. a tributação com base no art. 42 da Lei 9.430/96 não pode ser feita exclusivamente sobre valores de extratos ou comprovantes de depósitos bancários, como estabelece o Decreto-lei 2.471/88, que está em pleno vigor;
28. o Carf e as demais jurisdições da administração tributária federal devem observar o teor da Súmula Carf 29, que determina a intimação de todos os co-titulares da conta bancária na fase que precede a lavratura do auto de infração, para que comprovem a origem dos depósitos nela efetuados, sob pena de nulidade do lançamento baseado na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos e, por decorrência, nulidade do ato de exclusão do Simples Nacional;
29. a administração da Receita Federal do Brasil está obrigada a executar os procedimentos fiscais no prazo de oito dias, consoante o exarado no art. 4º do Decreto 70.235/72;
30. a Lei 9.784/99, regulamentando o art. 5º, LV, da Constituição Federal, assegurou o direito da ciência da tramitação dos processos e procedimentos administrativos aos interessados e de serem comunicados dos atos processuais por meio que assegure a certeza da cientificação;
31. a DRJ deve julgar todos os *argumentus tantum* apresentados, evitando a incidência da instância suprida, por vício processual administrativo;
32. toda a documentação solicitada foi entregue à fiscalização; e
33. não foram indicadas as origens de captação dos valores utilizados como base de cálculo do IRRF, os quais foram originários das requisições de informação sobre movimentação financeira (RMF).

A contribuinte solicita ainda sejam preenchidas no auto de infração as lacunas supressivas de instância, no sentido de proporcionar um possível eficaz direito ao contraditório (CF, art. 15º, LV).

Em 15/7/13, a atuada apresentou aditamento à impugnação, a pretexto de poder formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, conforme art. 3º, III, da Lei 9.784/99

3. A DRJ julgou pela IMPROCEDÊNCIA da Manifestação da Inconformidade, nos seguintes termos da Ementa (fls. **2.046-2.047**).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2008

IMPUGNAÇÃO. TEMPESTIVIDADE.

O prazo para apresentação da impugnação é de trinta dias, contados a partir da data em que foi feita a intimação da exigência.

APLICAÇÃO DA LEI GERAL DO PROCESSO ADMINISTRATIVO.

O processo administrativo fiscal é regido pelo Decreto 70.235/72, sendo-lhe aplicada a Lei 9.784/99 apenas subsidiariamente.

PRAZO PARA EXECUÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS. NULIDADE.

O prazo do art. 4º do Decreto 70.235/72, previsto para execução de atos processuais, é impróprio, pois não interfere no conteúdo da relação processual em si. Seu descumprimento não gera nulidade do auto de infração.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Não se anula o auto de infração se não restar evidenciada a incompetência do autuante ou o cerceamento do direito de defesa.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Período de apuração: 01/07/2007 a 31/12/2008

INCONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO PELAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

As instâncias administrativas não são competentes para pronunciarem sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

PRINCÍPIO DA LEGITIMIDADE DAS LEIS. LEI COMPLEMENTAR 105/01. TRANSFERÊNCIA DO SIGILO BANCÁRIO PARA O FISCO. DECISÃO PENDENTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

A Lei Complementar 105/01 - que dispõe sobre a transferência do sigilo bancário para o fisco - é válida e deve ser aplicada pela administração pública enquanto sua eficácia não for afastada da ordem jurídica por órgão/autoridade competente.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RECURSOS MOVIMENTADOS EM CONTA DE PESSOA JURÍDICA BAIXADA. CONTINUAÇÃO IRREGULAR DE ATIVIDADE ECONÔMICA.

É correto atribuir à autuada a responsabilidade tributária pelo imposto de renda na fonte incidente sobre pagamentos efetuados a terceiros, uma vez comprovado ser dela a efetiva titularidade dos recursos movimentados em conta bancária de pessoa jurídica baixada na junta comercial e no CNPJ.

PAGAMENTOS SEM CAUSA/ORIGEM OU EFETUADOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. EXTRATOS BANCÁRIOS. PROVA.

Os débitos registrados em contas de depósito bancárias constituem prova dos pagamentos efetuados e sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de trinta e cinco por cento quando o titular não comprovar as causas/origens dos pagamentos ou não identificar os beneficiários.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

4. Em suma, o Órgão julgador não reconheceu a tempestividade do aditamento à impugnação, de fls. **1.994-2.035**, por ter sido apresentado fora do prazo. Rechaça a DRJ a

alegação de que o Fisco deveria ter dado ciência à Contribuinte sobre os procedimentos fiscalizatórios, sob pena de anulação dos atos. Igualmente o argumento de que a Receita teria o prazo de oito dias para praticar atos, sob pena de nulidade, foi afastado.

5. Sobre a afirmação de que todos os argumentos deveriam ser analisados, os julgadores indicaram decisão do STJ que entende de forma contrária. Tratando-se ainda de processo que tem por objeto Auto de Infração de IRRF, não cabe à DRJ analisar alegações sobre o Ato Declaratório Executivo, nem a infrações relativas a IRPJ, CSLL, PIS e Cofins.

6. Sobre a alegação de acesso a dados bancários de forma indevida, sem autorização judicial, não se enquadra em nenhuma causa de nulidade prevista na lei, portanto, não deve ser aceita. Também não houve cerceamento de defesa, pois a legislação foi observada pelo Fiscal na lavratura do AI. No mesmo sentido, o procedimento fiscal não prevê o suprimento de lacunas dos Autos de Infração.

7. No mérito, constata-se que várias movimentações bancárias são relativas à extinta Central de Serviços e Comércio Ltda., sendo, portanto, justificadas as alegações neste sentido. Quanto à alegação de quebra indevida de sigilo bancário, não cabe aos órgãos administrativos a análise da constitucionalidade das leis.

8. Sobre a afirmação de falta de comprovação, os depósitos bancários nas suas contas bancárias e de sua sucedida constituem prova nos termos da lei. A mera apresentação dos livros contábeis e balancete não supre a falta de indicação e comprovação das causas e beneficiários dos pagamentos. Não houve ainda resposta às intimações.

9. A incidência da tributação no caso independe de contabilização nos livros, bastando a existência de pagamento.

10. O dispositivo aprovado para o Acórdão foi elaborado nos seguintes termos (fl. 2.047):

Acordam os membros da 1ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, não conhecer do aditamento à impugnação, apresentado em 15/7/13, afastar as preliminares apresentadas e julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Intime-se a interessada e o responsável solidário do teor desta decisão.

II. Recurso Voluntário

11. Em face da decisão da DRJ, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, por meio do qual alegou, em suma, o seguinte: **a)** lançamento ineficaz por decurso de prazo. Não houve notificação da Contribuinte quanto à renovação dos mandados de procedimento fiscal, sendo que o mesmo Auditor só pode ficar na mesma ação fiscal por 120 dias. A ausência de tal situação causa nulidade; **b)** se não houve individualização. Se a escrituração era imprestável, por que não “cuidou o Fisco de arbitrar o lucro da pessoa jurídica, optando pela tributação normal — IRPJ, CSLL, PIS/Cofins?”. Há legitimidade na escolha pelo Simples Federal. O Auditor não cumpriu o art. 845, §1º do RIR/99. Os valores recebidos são para pagamentos de suas obrigações tributárias. Não existem provas relativamente ao exercício de atividade vedada; **c)** não houve

comprovação do dolo, portanto, a multa deve ser reduzida para 75%. Indica jurisprudência e súmulas do CARF; **d)** não pode haver quebra de sigilo sem autorização judicial. Cita decisão do STF, a qual o CARF tem obrigação de aplicar; **e)** houve decadência do direito de lançar em relação ao período entre julho e novembro de 2007. Há o lançamento independentemente do pagamento; **f)** os pagamentos do Simples não foram aproveitados na autuação; **h)** compensação *ex officio* da IN RFB 900; **i)** responsabilidade solidária foi indevida. Pelo fato da Contribuinte ter recebido parte do acervo da Central de Serviços não caracteriza sujeição passiva; **j)** houve supressão de instância e conseqüente cerceamento de defesa. Houve lacunas decisórias no Acórdão da DRJ quanto à decisão do STF sobre sigilo bancário, sobre decadência, sobre bitributação das bases de cálculo concomitante, não havendo exclusividade da incidência do IRRF, sobre a ausência dos ditames do art. 146, III, “b” da CF, sobre o cerceamento de defesa, falta de cientificação do relatório conclusivo à Contribuinte. Houve ainda infração ao duplo grau de jurisdição; **k)** houve tentativa de obstaculizar a recepção do Recurso; **l)** os atos da Autoridade não estão de acordo com a legislação; **m)** não houve individualização das operações. A Autoridade fiscal não indicou como obteve os valores considerados incomprovados. Deve ser apresentado prova indelével do pagamento sem causa; **n)** houve bitributação sobre bases de cálculos concorrentes. Ao final, requer seja recebido o Recurso, com o conseqüente cancelamento dos AI.

12. Não foram apresentadas contrarrazões pela Fazenda Nacional.

III. Laudo pericial

13. A Recorrente junta ainda laudo pericial às fls. **2.260-2.287**. O laudo é assinado pela Perita-Contadora Virgínia Araújo Leite.

14. É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Bernart, Relator.

IV. Tempestividade e admissibilidade

15. Com base no art. 33 do Decreto 70.235/72 e na constatação da data de intimação da decisão da DRJ (fl. **2.076 – 14/02/14**), bem como do protocolo do Recurso Voluntário (fl. **2.079 – 21/02/14**), conclui-se que este é tempestivo.

16. A admissibilidade do Recurso demanda análise específica.

17. O Acórdão da DRJ expressamente reconhece a tempestividade da Impugnação, apresentada às fls. **1.903-1.965**, mas não do aditamento feito pela Recorrente, às fls. **1.994-2.035**. Apesar de alegar que trouxe documentação como complementação, o aditamento trata completamente de novos argumentos, não trazidos na Impugnação, o que foi feito quase sete meses depois da entrega da Impugnação. Os documentos podem ser aceitos,

mesmo entregues posteriormente, com base na Verdade Material, e devem ser analisados dentro do contexto dos argumentos da defesa, mas não é possível, nem plausível, aceitar alegações, completamente novas em defesa apresentada após o prazo para a impugnação.

18. Tal pressuposto deve ser ressaltado, uma vez que o assim chamado pela Requerente como “Aditamento” foi quase todo reproduzido, praticamente *ipsis litteris* no Recurso Voluntário. A transcrição da peça vai até fl. **2.114**, sendo que a primeira página do Recurso é de nº **2.079**. As alegações constantes nesta primeira parte não devem ser conhecidas, uma vez que intempestivas para a Impugnação.

19. Há também o fato de a Recorrente ter questionado matéria alheia a este Processo. Como é o caso de alegações a respeito da exclusão do Simples e sobre os outros tributos lançados em virtude disto (IRPJ, CSLL, PIS e Cofins). Os presentes Autos tratam exclusivamente do lançamento em relação à IRRF, como fez constar a DRJ em sua decisão (fl. **2.055 (g.n.)**).

Este processo decorre de autuação pertinente ao imposto de renda na fonte. Contudo, as alegações apresentadas na impugnação também trazem resistência ao ato declaratório executivo que excluiu a contribuinte do Simples Nacional e aos autos de infração resultantes da exclusão, referentes a IRPJ, CSLL, PIS e Cofins. Tais argumentos não se tratam de questões envolvendo IRRF, pois sequer foram cogitados como pontos da autuação. A incidência e a tributação de IRRF independem do regime ou sistemática de tributação adotado pelo contribuinte. Assim, merecem ser excluídos da análise desta decisão os temas de impugnação que foram resumidos no relatório deste acórdão sob os números 1 a 15 (contrariedades à exclusão do Simples Nacional) e 27 e 28 (contestações à presunção sobre depósitos não justificados em conta bancária).

20. Tendo em vista o exposto, **os itens “a” a “c” do tópico II deste voto, que indicam as alegações da Contribuinte, não devem ser conhecidos**. Entretanto, a alegação sobre o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, poderia recair sobre questão de ordem pública, assim, resolve-se abordá-la em preliminar a seguir.

21. Situação semelhante ocorre com alguns dos outros argumentos apresentados como defesa pela Recorrente. Muitos não foram levantados em sede de Impugnação, recaindo na previsão do art. 17 do Dec. 70.235/72. **Desta forma, não se conhece a parte recursal relativa aos itens “h”, “j” e “n” do tópico II deste voto**. A alegação de supressão de instância e cerceamento de defesa será analisado a seguir.

22. Quanto ao Laudo pericial, diferente do que normalmente ocorre, que é o de enrobustecer ou comprovar técnico-contabilmente questões relativas à discussão, percebe-se que seu objetivo foi o de impugnar matérias constantes no processo administrativo. Tal afirmação pode ser comprovada, na medida em que os tópicos são identificados exatamente como impugnação (fls. **2.271, 2.277 e 2.278**) (g.n.).

I. - PRELIMINAR

A preliminar não discute as razões da impugnação e sim as razões que podem modificar, inclusive anular o lançamento efetuado. Segue com os termos **IMPUGNAÇÃO 1 a 3**.

IMPUGNAÇÃO 1 – DIVERGENCIA DE COBRANÇA DE IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte - DEMOSNTRAÇÃO DE VALORES

IMPUGNAÇÃO 2 – EXCLUSÃO DA MULTA DE 35% - IRRF ARBITRADO E MULTA DE AUTUAÇÃO DE 75%

IMPUGNAÇÃO 3 – DÉBITOS NAS CONTAS BANCÁRIAS

23. Também se observa a mesma característica em outras partes do texto do Laudo, além de na conclusão haver requerimento para tanto (fl. **2.286**) (g.n.).

V – CONCLUSAO

À vista de todo exposto, **demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, cancelando-se o débito fiscal reclamado.**

CONCLUO, esta Revisão de Cálculos de Procedimento Fiscal e **impugnação** aos valores arbitrados e devidos pelo contribuinte, tudo conforme planilhas em anexo, e em conformidade com os parâmetros expostos e cálculos apresentados, onde entendemos ter passado suficientemente esclarecimentos ao objeto da perícia

24. O Laudo pericial não deve e nem pode se caracterizar como peça impugnatória, mas tão somente como trabalho técnico, com a intenção de comprovar determinada alegação nas peças de defesa do contribuinte. Desta feita, não se aceita o Laudo, na parte que é identificado como impugnação, pois apresentado fora do prazo para tanto.

PRELIMINARMENTE

V. Mandado de Procedimento Fiscal – MPF

25. A Recorrente alega que teria havido problema em relação ao Mandado de Procedimento Fiscal, pois não teria sido notificada quando houve reemissão dos MPFs, nos termos da Portaria RFB n.º 4.066, de 02/05/2007.

26. Cumpre enfatizar que a ciência ao sujeito passivo sobre o MPF somente precisa ser feita na primeira emissão, nos termos do art. 4º, parágrafo único da Portaria RFB n.º 11.371/07, norma vigente à época do termo de início do procedimento fiscal, lavrado em 14/05/10 (fl. **63**)

Art. 4º O MPF será emitido exclusivamente em forma eletrônica e assinado pela autoridade outorgante, mediante a utilização de certificado digital válido, conforme modelos constantes dos Anexos de I a III desta Portaria.

Parágrafo único. A ciência pelo sujeito passivo do MPF, nos termos do art. 23 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo art. 67 da Lei n.º 9.532, de 10 de novembro de 1997, dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

27. Assim não houve vício quanto à ausência de intimação da Requerente.

28. Sobre as renovações do MPF também não se vislumbra qualquer problema, pois os arts. 12 e 13 da Portaria citada acima indicam que o procedimento pode ser prorrogado quantas vezes for necessário.

Art. 12. A prorrogação do prazo de que trata o art. 11 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.

Art. 13. Os prazos a que se referem os arts. 11 e 12 serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento, nos termos do art. 5º do Decreto n.º 70.235, de 1972.

29. Quanto às demais alegações de que o AFRFB não poderia ser o mesmo a continuar na fiscalização ou que o prazo do MPF teria vencido, entende-se que pelo fato de a Requerente ter acesso aos mandados por meio eletrônico, deveria ela ter comprovado suas alegações, bastando, para tanto, juntar os documentos impressos, o que não fez. Assim, não deve ser dado procedência à esta alegação.

VI. Decadência

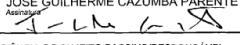
30. A decadência também entra em questões de ordem pública. A Recorrente alega que teria decaído o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário de 2007.

31. No caso de IRRF, aplica-se a Súmula n.º 114 do CARF, que prevê que “O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN.”.

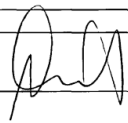
32. A decadência dos créditos de 2007 se consumaria em 01/01/13, com base no art. 173, I do CTN. Levando em conta que houve a cientificação da Contribuinte em 05/12/12, como se vislumbra abaixo (fl. 3), então não houve decadência.

ESTES INTERIORES E VANTOS, ENTENDENDO, JURE ET CONCORDIA, ATRIBUÍVOS AO CUIUS TRIBUTUM EST, E A QUE SE REFERE O N.º 114 DO CARF.

AUDITORES-FISCAIS DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Nome: JOSE GUILHERME CAZUMBA PARENTE Matrícula: 00027941
Assinatura: 

CIENTÍFICA DO SUJEITO PASSIVO/RESPONSÁVEL
Declaro-me ciente deste Auto de Infração e seus anexos, dos quais recebi cópia.

Nome: _____ Cargo: _____
CPF: _____ Data: 05/12/12 Assinatura: 


 CENTRAL DE SERVIÇOS CONTÁBEIS LTDA
Clidenor Aladim de Araújo Júnior
Sócio-Gerente
CPF: 090.538.464-34 - CRC-RN 0086700-8
WWW.CSCLT.COM.BR

Imagem de 33 assinaturas autografadas digitalmente. Dado em consultada no endereço: <http://www.receita.fazenda.gov.br/PAG/assinaturas.asp>

VII. Supressão de instância e cerceamento de defesa

33. Não se vislumbrou em nenhuma das situações apontadas pela Recorrente supressão de instância ou cerceamento de defesa. As alegações de infração ocorreram nos

seguintes pontos: decisão do STF sobre sigilo bancário; decadência; sobre bitributação das bases de cálculo concomitante, não havendo exclusividade da incidência do IRRF; ausência dos ditames do art. 146, III, “b” da CF e falta de cientificação do relatório conclusivo à Contribuinte.

34. Também não houve qualquer identificação que a Autoridade tenha deixado de cumprir a legislação. Pelo contrário, verifica-se o cumprimento das normas tributárias.

35. Como se mencionou acima, na maioria dos casos, a matéria alegada não pode ser conhecida, pois houve preclusão. No mais não se detectou qualquer omissão na decisão da DRJ.

MÉRITO

VIII. Inconstitucionalidade, sigilo bancário e autorização judicial

36. A Recorrente alega que há ilegalidade e inconstitucionalidade na quebra de sigilo bancário, na obtenção de dados bancários sem seu consentimento ou sem autorização judicial. Tais dados fundamentaram o lançamento. Ressaltou que é imprescindível decisão judicial para autorizar que as informações bancárias fossem repassadas pelas instituições financeiras e utilizadas pelo fisco.

37. Sobre a necessidade de decisão judicial para a transferência de dados bancários por parte das instituições financeiras ao Fisco, o STF decidiu por meio do RE 601314, com Repercussão Geral, que o dispositivo aplicável a transferência indicada anteriormente, mesmo sem determinação judicial, seria constitucional. Transcreve-se abaixo a decisão:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de

informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o translado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

38. Desta forma, entende-se que os argumentos que dizem respeito a estes assuntos não merecem acolhimento.

IX. Tentativa de obstaculizar protocolo do Recurso

39. A Recorrente afirma que houve tentativa de obstaculizar a recepção do Recurso por parte da Autoridade fiscal.

40. Não há comprovação de tal afirmação. De qualquer sorte, percebe-se que o Recurso foi protocolado e está sendo analisado. Assim, foi garantido o direito à defesa da Contribuinte.

X. Pagamentos efetuados no Simples

41. Quanto à alegação de que não foram levados em conta pagamentos efetuados no regime do Simples, em regra, deve ser reconhecido o direito do contribuinte. Ocorre que não houve qualquer comprovação de que houve qualquer recolhimento. Não havendo comprovação, não há o que se reconhecer. Desta forma, deve ser negado o argumento.

XI. Conclusão

42. Diante do exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente o Recurso Voluntário, para, depois de superadas as preliminares, no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo-se a decisão da DRJ pelos fundamentos acima.

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart