



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

Processo nº	10580.720358/2008-98
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	1803-002.475 – 3ª Turma Especial
Sessão de	26 de novembro de 2014
Matéria	SIMPLES
Recorrente	AMOEDO MARTINS COMÉRCIO DE PRODUTOS VETERINÁRIOS LTDA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2004

NULIDADE. DEVER DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO PELO LANÇAMENTO.

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.

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.

PRODUÇÃO DE PROVAS. ASPECTO TEMPORAL.

A peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses de defesa e instruída com os todos os documentos em que se fundamentar, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais.

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.

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.

JUROS DE MORA.

Tem cabimento a incidência de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Selic sobre débitos tributários não pagos nos prazos legais.

MULTA DE OFÍCIO PROPORCIONAL.

A multa de ofício proporcional é uma penalidade pecuniária aplicada em razão de inadimplemento de obrigações tributárias apuradas em lançamento direto com a comprovação da conduta culposa.

DOUTRINA. 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 constitucionalidade de lei tributária.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

Os lançamentos de PIS, de CSLL, de COFINS e de INSS 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.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Relatora e Presidente

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Rodrigues Mendes, Arthur José André Neto, Fernando Ferreira Castellani, Antônio Marcos Serravalle Santos, Meigan Sack Rodrigues e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

I - Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 17-23, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$24.814,71, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa de ofício proporcional, apurado no regime tributário do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições

das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), referente ao período de janeiro a dezembro do ano-calendário de 2003.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA [...]

Art. 24 da Lei nº 9.249/95; arts. 2º , § 2º , 3º , § 1º, alínea "a", 5º , 7º , § 1º , 18, da Lei nº 9.317/96; art. 42 da Lei nº 9.430/96.; Art. 3º da Lei nº 9.732/98.; Arts. 186, 188 e 199, do RIR/99. [...]

002 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO [...]

Art. 5º da Lei nº 9.317/96 c/c art. 3º da Lei nº 9.732/98.; Arts. 186 e 188, do RIR/99.

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. 24-31 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$24.814,71 a título de Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), juros de mora e multa de ofício proporcional.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA [...]

Art. 3º , alínea "b" da Lei Complementar nº 7/70 c/c art. 1º , parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73 e arts. 2º , inciso I, 3º e 9º , da Medida Provisória nº 1.249/95 e suas reedições; arts. 2º , § 2º , 3º , § 1º, alínea "b", 5º , 7º , § 1º , 18, da Lei nº 9.317/96 Art. 3º da Lei nº 9.732/98. [...]

002 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO [...]

Art. 3º , alínea "b" da Lei Complementar nº 7/70 c/c art. 1º , parágrafo único da Lei Complementar nº 17/73 e arts. 2º , inciso I, 3º e 9º , da Medida Provisória nº 1.249/95 e suas reedições; art. 5º da Lei nº 9.317/96. e Art. 3º da Lei nº 9.732/98.

III – O Auto de Infração às fls. 32-39 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$44.500,47 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), juros de mora e multa de ofício proporcional.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA [...]

Art. 1º da Lei nº 7.689/88; Arts. 2º , § 2º , 3º , § 1º, alínea "c", 5º , 7º , § 1º , 18, da Lei nº 9.317/96; Art. 3º da Lei nº 9.732/98; Arts. 186, 188, 199, 287 e 288 do RIR/99. [...]

002 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO [...]

Art. 1º da Lei nº 7.689/88; art. 5º da Lei nº 9.317/96. e Art. 3º da Lei nº 9.732/98.

IV – O Auto de Infração às fls. 40-47 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$89. 001,01 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), juros de mora e multa de ofício proporcional.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS**DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA [...]**

Arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 70/91; arts. 2º, § 2º, 3º , § 1º , alínea "d", 5º , 7º , § 1º , e 18 da Lei nº 9.317/96. e Art. 3º da Lei nº 9.732/98. [...]

002 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO [...]

Art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; art. 5º da Lei nº 9.317/96 e Art. 3º da Lei nº 9.732/98.

V - O Auto de Infração às fls. 48-82 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$159 828,75 a título de Contribuição para a Seguridade Social (INSS), juros de mora e multa de ofício proporcional.

Consta na Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal:

001 - OMISSÃO DE RECEITAS**DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA [...]**

Arts. 2º, § 2º , 36, § 1º , alínea "f" , 5º , 7º , § 1º , e 18, da Lei nº 9.317/96. Art. 3º da Lei nº 9.732/98. [...]

002 - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO [...]

Art. 5º da Lei nº 9.317/96. e Art. 3º da Lei nº 9.732/98.

Cientificada, a Recorrente apresenta a impugnação, fls. 180-189, com as alegações abaixo sintetizadas.

Tece esclarecimentos sobre a ação fiscal e suscita que:

1. SINOPSE FÁTICA

A Autuada é uma pessoa jurídica de,, direito privado constituída sob a forma de sociedade limitada, criada em 25 de jun 1986 e que atua na comercialização de medicamentos veterinários.

Em 13/07/2007 a Autuada foi intimada para apresentar os documentos contábeis, em especial os livros Caixa e Razão, referente ao exercício de 2003.

Ocorre que, desde 2006, esses documentos foram extraviados, tendo a empresa tomado todas as medidas possíveis na te -at a de localizá-los, como se verifica da simples análise da Certidão exarada pela Secretaria de Segurança Pública

do Estado da Bahia e dos editais publicados no Jornal A Tarde, referidos, inclusive no Termo de Verificação Fiscal.

Ademais, a empresa tentou por diversas vezes reconstituir o histórico contábil através da consulta a clientes e fornecedores, o que se tornou impossível. Primeiro por conta do alto custo cobrado pelo Banco Bradesco (R\$8.000,00) para disponibilizar os extratos relativos ao exercício de 2003. Segundo em face à negativa dos clientes e fornecedores, que não mais possuíam tais dados e documentos, eis que já se passava muito tempo da sua ocorrência.

Assim, em 14/03/2008, com base nos "Demonstrativos de Valores - Extratos Bancários" da conta bancária nº 18.131-5, Agencia 3266 do Banco Bradesco S/A, de titularidade da Autuada, foram lavrados os Autos de Infração ora em referência, tendo como infrações apontadas: a omissão de receitas (depósito bancário de origem não comprovada);

insuficiência de recolhimento (insuficiência de recolhimento do SIMPLES da Receita Bruta Declarada).

Ocorre que, como se verá, a receita bruta foi apurada com excesso, em flagrante prejuízo da Autuada, devendo, pois os presentes Autos de Infração serem julgados improcedentes.

Assim, a verdade é que não pode prosperar a presente autuação, como se passa a demonstrar.

DA TEMPESTIVIDADE [...]

No caso, considerando que os prazos somente se iniciam e terminam em dias úteis, conforme determina o art. 5º do Decreto nº 70.235/72, é flagrantemente tempestiva a presente medida, devendo ser, de plano conhecida, para ao final serem integralmente acolhidos os argumentos de fato e de direito ora trazidos.

3. DO DIREITO

3.1 Do excesso na apuração da base de cálculo.

A Lei nº 9.137/96, que dispõe sobre o regime tributário das microempresas e empresas de pequeno porte, estabelece que o cálculo dos tributos devidos deve ser realizado utilizando-se como base de cálculo a receita bruta mensal auferida, senão vejamos o art. 5º, [...]

É de se notar que o conceito de "receita bruta" é restritivo, somente podendo ser assim considerados os valores perfeitamente enquadrados nas hipóteses legalmente previstas, quais sejam: "a venda de bens e serviços nas operações de conta própria"; «o preço dos serviços prestados»; e o "resultado nas operações em conta alheia".

Dessa forma, todo e qualquer crédito por ventura recebido pelo contribuinte e que não se enquadre em nenhuma dessas hipóteses, não poderá ser considerado como base de cálculo do tributo. Ademais, o próprio dispositivo legal, já traz em seu bojo duas exceções à regra, quais sejam, as vendas canceladas e os descontos concedidos.

Não é sem motivo que o legislador estabeleceu no Art. 42 da Lei nº 9.430/96, que os créditos devem ser analisados individualizadamente, considerando-se as suas origens [...].

No caso concreto, tendo em vista o extravio dos livros contábeis da Autuada, a Autuante, para apurar a base de cálculo, considera >n.o "receita bruta" o total dos créditos realizados na conta corrente nº 18.131-5, agência 3266 do Banco Bradesco S/A., de titularidade da Autuada, constantes do DEMONSTRATIVO DE VALORES - EXTRATOS BANCÁRIOS, fornecidos pelo Banco Bradesco S/A.

Assim, tendo em vista a impossibilidade da Autuada de comprovar a origem de todos esses recursos, lavrou os presentes autos de infração utilizando como base de cálculo o total dos créditos realizados em conta corrente mês a mês.

Ocorre que, como se pode verificar, o DEMONSTRATIVO DE VALORES - EXTRATOS BANCÁRIOS indica tão somente os créditos realizados na conta corrente da Autuada, sem contudo considerar aspectos de fundamental importância, como a origem dos recursos e o efetivo ingresso dos créditos no patrimônio da Autuada.

Observe que conforme já referido, apenas os valores efetivamente recebidos, oriundos de vendas de mercadorias, prestação de serviços e operações com terceiros podem ser considerados como "receita bruta". Dessa forma, nem todos os valores que aparecem como créditos no DEMONSTRATIVO DE VALORES - EXTRATOS BANCÁRIOS, podem ser considerados como "receita bruta" da contribuinte, sob pena de se incidir em excesso na base de cálculo.

É o caso, por exemplo, das transferências bancárias realizadas entre contas correntes do mesmo titular, que, muito embora apareçam como créditos nos DEMONSTRATIVOS DE VALORES - EXTRATOS BANCÁRIOS, não podem ser consideradas como receita, eis que já integravam, anteriormente, o patrimônio do contribuinte.

O mesmo se diga quanto aos cheques devolvidos, eis que, ao não ser considerado o estorno, a reapresentação pode configurar a bitributação desses valores.

Ora, em todos esses casos não se verifica o efetivo ingresso de valores no patrimônio do contribuinte, pelo que, mesmo que constem a no créditos no DEMONSTRATIVO DE VALORES - EXTRATOS BANCÁRIOS, não o podem ser utilizados para o cálculo do tributo devido. [...]

Ora, o referido órgão colegiado é cristalino ao afirmar que não podem se considerados como base de cálculo para omissão de receitas os valores que, não representem "efetivo ingresso de numerário de terceiro na conta corrente do contribuinte". Logo, tanto os cheques devolvidos em custódia de duplicatas e as transferências entre contas de mesmo titular, necessariamente ser abatidas na apuração da renda bruta.

E mais, cumpre lembrar também que os créditos decorrentes de transferência entre contas de mesma titularidade, de resgate de investimentos, de redução de saldo devedor de CPMF, de empréstimos bancários e dos cheques sem fundos emitidos pelo titular não precisam sequer serem justificados pela contribuinte, devendo ser deduzido de ofício pela Autuante, [...]

No caso, no DEMONSTRATIVO DE VALORES - EXTRATOS BANCÁRIOS constam, em diversas oportunidades, créditos que, independentemente de justificativa, não poderiam ser utilizados pela Autuante como base de cálculo do tributo, como é o caso das reduções de saldo devedor da CPMF.

Ocorre que, como já demonstrado, tais deduções não foram levadas em consideração pela Autuante, gerando o excesso na base de cálculo do tributo.

Apenas a título de exemplo, somente no que se refere ao mês de janeiro de 2003, apenas as "reduções do saldo devedor de CPMF" geram um excesso no valor total da base de cálculo equivalente a R\$22.134,64 [...].

A verdade é que equivocou-se a Autuante quando utilizou indistintamente o total de créditos indicados no extrato bancário, sem contudo analisar individualmente cada uma das operações, como determina o §3º do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Assim sendo, tendo em vista que, no caso, todos os tributos têm como base de cálculo a "receita bruta" e verificado o excesso na sua apuração, torna-se imperiosa a improcedência dos Autos de Infração em análise.

Todavia, em atenção ao princípio da oportunidade, cumpre esclarecer que, caso não seja esse o entendimento de V. Exa., no caso presente, faz-se necessária, ao menos a revisão dos Autos de Infração, para que se deduza da base de cálculo os valores referidos como "Redução d saldo devedor de CPMF", cheques devolvidos, empréstimos bancários, transferências entre contas do mesmo contribuinte e etc.

3.2. Das Diligências Necessárias [...]

No caso concreto, como restou amplamente demonstrado da presente impugnação, a Autuante utilizou como base de cálculo o DEMONSTRATIVO DE VALORES - EXTRATOS BANCÁRIOS disponibilizado pelo Banco Bradesco S/A.

Ocorre que tal documento não considera os débitos e estornos realizados na conta da contribuinte, mas tão somente os créditos.

Ora, desnecessário lembrar que para a correta apuração da receita bruta, faz-se necessário analisar individualizadamente cada um das operações, conforme dispõe o próprio art. Art. 42, § 3º, I, da Lei nº 9.430/96.

Assim, para que se possa apurar com precisão a receita bruta auferida, requer seja oficiado o Banco Bradesco S/A, a fim de que apresente os extratos completos, incluindo-se créditos, débitos, cheques devolvidos e demais movimentações detalhadas da Autuada no ano de 2003, referente à conta bancária 18.131-5, Agência 3266, de titularidade aa Autuada.

Em seguida, requer seja determinada a realização de perícia contábil, a fim de apurar a base de cálculo do tributo, considerando-se ás deduções correspondentes.

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 que:

Ante o exposto, pelas razões de fato e de direito, requer a realização das diligências solicitadas (Ofício ao Banco Bradesco e perícia contábil), a fim de que se possa apurar corretamente a base de cálculo a ser utilizada para a identificação do valor devido.

Outrossim, requer ainda que seja acolhida a presente impugnação para que ao final sejam julgados totalmente improcedentes os autos de infração, por excesso na indicação da base de cálculo.

O julgamento foi convertido na realização de diligência, de acordo com a Resolução 3^a TURMA/DRJ/FOR/CE nº 08-002.407, de 08.06.2012, fls. 207-216:

26. Ante o exposto, com fundamento no art. 35 do Decreto nº 7.574, de 2011, manifesto-me pela conversão do julgamento em diligência, com o retorno dos Autos à DRF Salvador/BA, de modo que:

- a autoridade lançadora volte a examinar a planilha Demonstrativo de Valores – Extratos Bancários, fls. 60/82, procedendo às exclusões que se fizerem necessárias em conformidade com o estabelecido pela legislação de regência;
- quanto aos lançamentos efetuados sob a condição de redução do saldo devedor de CPMF, que seja esclarecida a natureza dos valores creditados e, sendo o caso, que sejam efetivados os ajustes necessários;
- seja elaborado relatório conclusivo com o detalhamento dos valores eventualmente excluídos da tributação e com a especificação dos valores a tributar; e
- seja o sujeito passivo cientificado do relatório fiscal, sendo-lhe deferido prazo de 30 (trinta) dias para manifestar-se, no tocante às conclusões estabelecidas.

Consta no Relatório de Diligência, fls. 217-218:

A diligência é resultado da Resolução proferida no processo administrativo nº 10580.720.358/2008-98, Fls. 207 a 216, em seu item 26, onde foram solicitados esclarecimentos quanto a valores tributados a partir de lançamentos a crédito na conta bancária do contribuinte, principalmente os provenientes do histórico "REDUÇÃO DO SALDO DEVEDOR DE CPMF".

Intimei o Banco Bradesco SA, CNPJ 60.746.948/0001-12, através do Termo de Diligência Fiscal anexo, lavrado em 24/09/2012, a esclarecer o significado do histórico "REDUÇÃO DO SALDO DEVEDOR DE CPMF", informado no extrato bancário do contribuinte.

O Banco Bradesco respondeu através do documento datado de 16/10/2012, anexo, que os valores creditados em conta bancária com o citado histórico refere-se a abatimento de utilização do limite do cheque especial.

Considerando a resposta encaminhada pelo Banco Bradesco, elaborei nova Planilha com a apuração da movimentação financeira do contribuinte, e farei as seguintes observações sobre a autuação da movimentação bancária:

1- Foram retirados da nova Planilha de movimentação bancária todos os créditos cujo histórico era "REDUÇÃO DO SALDO DEVEDOR DE CPMF";

2- Foram retirados da nova Planilha dois lançamentos a crédito correspondentes a resgate de caderneta de poupança cujo histórico é "BAIXA AUTOMÁTICA DE POUPANÇA".

Os créditos foram realizados no dia 15/04/2003, no valor de R\$72,00, e no dia 14/11/2003, no valor de RS160,21, como pode ser verificado no extrato de caderneta de poupança, vinculada à própria conta-corrente auditada e que está anexado na

última folha do extrato bancário encaminhado pelo Banco Bradesco, Fl. 153 do presente processo.

Ressalto que o extrato de caderneta de poupança se refere à movimentação bancária de todo o ano-calendário em questão, corresponde a apenas uma folha e que só há dois resgates da caderneta de poupança para a conta-corrente durante o ano-calendário;

3- A movimentação bancária do contribuinte restringiu-se a apenas uma conta bancária, de número 18.131-5, agência 3266, do Banco Bradesco. Somente há no Dossiê Fiscal informação de DCPMF do Banco Bradesco, para o contribuinte e seu CNPJ, como pode ser verificado na Fl. 155 do presente processo.

O Banco Bradesco informou no documento de encaminhamento do extrato bancário, Fl. 107 do processo, que o contribuinte somente tinha uma única conta bancária. A conta que foi auditada e tributada. O contribuinte não alegou possuir nem apresentou documentos referentes a outras contas bancárias quando da fiscalização. Por tanto, não há que se falar em "transferência bancária de mesma titularidade", pois elas não existem para o CNPJ da empresa;

4- Não existem na apuração da movimentação bancária auditada e tributada créditos referentes a "estornos de cheques" ou quaisquer tipo de estorno;

5- Não existem na apuração da movimentação bancária auditada e tributada créditos referentes a "empréstimos bancários";

6- Como pode ser verificado no extrato bancário anexo, encaminhado pelo Banco Bradesco, o mesmo é completo, com toda a movimentação bancária diária, com débitos, créditos e histórico.

Após os ajustes citados acima, os valores mensais dos créditos/depósitos em conta corrente de origem não comprovadas estão de acordo com a nova Planilha apurada, contendo 19 páginas.

Também estão informados em anexo, os valores mensais retirados da Planilha cujo histórico são: "REDUÇÃO DO SALDO DEVEDOR DE CPMF" e "BAIXA AUTOMÁTICA DE POUPANÇA".

Foram encaminhados ao contribuinte, em seu endereço cadastral a Rua Luiz Anselmo, nº 590, C. Emp. Luis Anselmo, sala 206, bairro Luiz Anselmo, Salvador/Ba, o presente Relatório de Diligência, bem como a nova Planilha Resultante da Diligência com os valores a tributar e Planilha informando os valores que foram retirados da autuação.

Fica o contribuinte cientificado do prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência do presente Relatório, para se manifestar sobre a conclusão do mesmo, na Delegacia da Receita Federal do Brasil em Salvador (Ba). Após este prazo, o processo será encaminhado a DRJ/Fortaleza (Ce).

Está registrado como ementa do Acórdão da 3^a TURMA/DRJ/FOR/CE nº 08-25.599, de 29.05.2013, fls. 244-260:

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

Ano-calendário: 2003

DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO JUSTIFICADA PELA APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO HÁBIL. OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL.

Caracteriza-se como omissão de receitas a comprovação da existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

REGIME DE TRIBUTAÇÃO PELA SISTEMÁTICA DO SIMPLES.

Verificada a omissão de receita por parte de empresa optante do Simples e não tendo havido a sua exclusão do sistema, relativamente ao período do lançamento, a tributação da infração deve ser efetivada em consonância com o regramento estabelecido para os optantes da modalidade de tributação simplificada e favorecida determinado pela Lei nº 9.317, de 1996.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Está registrado no Voto condutor:

Quanto ao pedido de “realização de perícia contábil, a fim de apurar a base de cálculo do tributo, considerando-se as deduções correspondentes”, desnecessária se mostra a realização do referido procedimento pois, encontrados os valores da receita considerados omitidos em decorrência dos depósitos bancários de origem não identificada, procedimento adotado na diligência fiscal, basta que atentemos para os percentuais que deverão incidir sobre a receita bruta acumulada em cada mês, a respectiva distribuição dos valores apurados entre o IRPJ, o PIS, a CSLL, a Cofins e o INSS, e efetivemos os novos cálculos em conformidade com o estabelecido pela Lei nº 9.137, de 1996, em razão do que se indefere o pedido do sujeito passivo com fundamento no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal (PAF).

Resta, portanto, que sejam processados os cálculos necessários à apuração dos valores a tributar, tendo em vista a nova apuração decorrente da diligência fiscal, procedimento adotado a partir dos percentuais a seguir relacionados, extraídos do Manual de Fiscalização elaborado pela Coordenação Geral de Fiscalização – Cofis da RFB [...]

III– Consolidação do Resultado:

Tabela VIII – Totalização dos Valores a Tributar (Infração 01 + Infração 02)

PA	IRPJ	PIS	CSLL	Cofins	INSS	Soma Mês
Jan/03	0,00	0,00	323,91	1.301,66	1.083,71	2.709,28
Fev/03	83,23	83,23	676,28	721,25	1.021,32	2.585,30
Mar/03	121,84	121,84	780,98	1.209,36	1.458,10	3.692,11
Abr/03	226,81	226,81	272,62	545,23	789,49	2.060,97
Mai/03	288,43	288,43	502,83	1.005,67	1.316,28	3.401,64
Jun/03	526,89	526,89	1.013,24	2.026,49	2.593,90	6.687,41
Jul/03	649,35	649,35	1.133,66	2.267,33	2.966,63	7.666,33
Ago/03	717,59	717,59	974,08	1.948,17	2.879,69	7.237,12
Set/03	1.536,63	1.536,63	1.973,45	3.946,90	7.628,53	16.622,15

Out/03	1.631,50	1.631,50	2.052,07	4.104,13	10.365,62	19.784,83
Nov/03	1.500,28	1.500,28	2.114,79	4.229,58	10.002,26	19.347,19
Dez/03	1.772,52	1.772,52	2.601,00	5.202,00	11.776,26	23.124,30
Soma	9.055,07	9.055,07	14.418,92	28.507,77	53.881,80	114.918,62

Notificada em 19.07.2013, fl. 247, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 15.08.2013, fls. 275-289, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Acrescenta que:

I - DOS FATOS

A Recorrente, pessoa jurídica de direito privado, é uma empresa que atua no ramo da comercialização de medicamentos veterinários, constituída como sociedade limitada, criada em 1986.

Em 13.07.2007, a Recorrente foi intimada para apresentar os documentos contábeis, em especial os livros Caixa e Razão, referente ao exercício de 2003

Ocorre que, desde 2006, esses documentos foram extraviados, tendo a empresa tomado todas as medidas possíveis na tentativa de localizá-los, como pode-se verificar nos autos do processo.

Posteriormente, a empresa tentou por diversas vezes reconstituir o histórico contábil através da consulta a clientes e fornecedores, o que se tornou impossível em face à negativa dos clientes e fornecedores, que não mais possuíam tais dados e documentos, eis que já se passava muito tempo da sua ocorrência.

Com isso, sem a autorização da Recorrente, a Receita Federal requereu ao Bradesco os extratos e informações que achou necessária e lavrou o Auto de Infração ora em referência, com base nos "Demonstrativos de Valores - Extratos Bancários" da conta bancária nº 18.131-5, Agência 3266 do Banco Bradesco S/A," de titularidade da Autuada, tendo como infrações apontadas: a omissão de receitas (depósito bancário de origem não comprovada); insuficiência de recolhimento (insuficiência de recolhimento do Simples da Receita Declarada).

Ocorre que, como se verá, a receita bruta foi apurada com "excesso, em flagrante prejuízo da Autuada, devendo o presente Auto de Infração ser julgado improcedente e que o Recurso Voluntário seja devidamente provido, conforme restará demonstrado a seguir.

II - D O DIREITO

II.1 - DA ILEGALIDADE DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO

A privacidade encontra-se protegida pela Constituição Federal de 1988, conforme disposto abaixo: [...]

Uma primeira importante norma disciplinadora do sigilo bancário deu-se com o advento da Lei nº 4.595/64, a qual dispunha no *caput* seu art. 38, que as instituições financeiras conservariam em "sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados". Nesse dispositivo veio a ser posteriormente revogado pela Lei Complementar nº 105 de 10.01.2001 - lei que disciplina a matéria atualmente no Brasil.

Segundo a LC nº 105/01, podemos conceituar sigilo bancário como sendo a obrigação legalmente imposta às instituições financeiras de manter em sigilo das operações que realizem, em homenagem ao direito fundamental à intimidade. [...]

Casos há em que a lei autoriza a quebra do sigilo bancário. São hipóteses excepcionais, porquanto representem restrição ao direito fundamental à intimidade, estando quase sempre relacionadas ao exercício da *persecutio criminis* pelo Estado. A LC nº 105/01 aduz, no § 4º do seu art. 1º, rol de crimes que ensejam o afastamento do sigilo. Porém, cuida-se de rol meramente exemplificativo (*numerus apertus*), pois a quebra poderá ser decretada quando conveniente à apuração de qualquer ilícito. [...]

Assim, caso o sigilo venha a ser quebrado em desacordo com o prescrito no § 4º [do art. 1º] da LC nº 105/01, ter-se-á por configurado ilícito de natureza penal [...].

Assim, resta claro que a Receita Federal do Brasil só pode proceder à quebra do sigilo bancário quando houver expressa autorização por parte do Poder Judiciário! [...]

Aludiu-se que ambas as normas implicariam restrição direito fundamental (CF, art. 5º, X: "são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação"), logo, deveriam ser interpretadas restritivamente

Da mesma forma, a Receita Federal agiu à margem da legalidade ao quebrar o sigilo bancário da Recorrente, utilizando-se da informação encontrada para lavrar o presente auto de infração, tornando imperiosa a sua reforma através do presente Recurso Voluntário.

II.2 - DA IMPOSSIBILIDADE DA ATUAÇÃO COM BASF, APENAS EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Conforme revelado, o preposto fazendário ao lavrar o Auto de Infração, ora impugnado, realizou um lançamento de ofício revisado arbitrado sob alegação de que a requerente não apresentou os documentos fiscais pleiteados.

Neste ínterim, o Auditor Fiscal utilizou como base para o lançamento realizado, tão somente, os extratos bancários adquiridos junto a instituição financeira BRADESCO - e, diante destes elementos lavrou o Auto de Infração relativo ao exercício de 2003, [...].:

Verifica-se, portanto, que o preposto fazendário realizou o lançamento, repita-se, baseado nos extratos bancários da requerente, fornecido pela instituição financeira Bradesco.

Ora, não pode prosperar o lançamento impugnado, nestes termos, uma vez que é vedado a lavratura de um auto de infração baseado somente em extrato bancário, uma vez que no mesmo existe movimentação financeira distintas.

De fato, o fundamento principal desta assertiva se consubstancia na prerrogativa de que a movimentação financeira do contribuinte deve estar atrelada a origem específica daqueles valores depositados para que possa se constar se houve ou não acréscimo patrimonial, sob pena de alterar o arquétipo constitucional e legal que compõe o imposto de renda, qual seja, a incidência sobre riqueza nova (acréscimos patrimoniais) deduzidas as despesas realizadas.

CÓPIA

Na verdade o extrato bancário serve como um dos elementos para o lançamento fiscal, entretanto, urge a comprovação, de forma peremptória, do nexo causal entre o depósito e o fato que representa omissão de rendimentos, e não uma mera presunção, como concluiu o preposto fazendário. [...]

Considerando que o sigilo bancário, segundo entende o STF, submete-se à reserva de jurisdição, só o Poder Judiciário está autorizado a determinar a sua quebra. Em consequência, nenhum outro órgão administrativo (não-jurisdicional) poderá fazê-lo validamente sem autorização judicial, incluindo a Receita Federal do Brasil ou o Tribunal de Contas da União.

Igualmente, em se tratando de sigilo bancário fiscal, também ao Ministério Público é vedado solicitar a sua quebra sem que tenha previamente submetido pedido ao crivo do Poder Judiciário, sob pena de violar direitos fundamentais protetivos da intimidade da vida privada dos cidadãos

Logo, à luz da atual jurisprudência dos Tribunais Superiores, a quebra dos sigilos bancários e fiscal, pleiteada por órgãos não jurisdicionais, tais como Receita Federal, Tribunal de Contas da União e Ministério Público, somente será válida quando precedida de autorização judicial.

Diante do exposto, requer, desde já, a nulidade do lançamento realizado, uma vez que está consubstanciado, tão somente, em valores contidos nos extratos bancários do recorrente.

11.3 DOS EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS ADQUIRIDOS JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA/

Ainda que se considerasse legítimo o lançamento baseado nos extratos bancários do recorrente, por questão de cautela, convém destacar que no período fiscalizado a recorrente adquiriu diversos empréstimos junto a sua instituição financeira, no caso banco Bradesco, uma vez que constantemente necessitava de capital circulante para a realização destas atividades.

Estes empréstimos pleiteados pelo recorrente estão claramente presentes nos extratos bancários utilizados pelo preposto fazendário para lavrar o presente auto de infração denominados de "Operação de Desconto Comercial" e "Operação de Desconto Nota Promissória" que são os signos atribuídos no sistema financeiro para as operações de mútuo.

Ocorre que, o preposto fazendário, após verificar o extrato bancário do recorrente, concluiu que todo o valor presente no mesmo se referia as receitas adquiridas oriundas das atividades realizadas pela autuada-aumentando, consequentemente, a base cálculo utilizada para mensurar o suposto débito fiscal, ora discutido.

Ora, é pacífico que o Imposto de Renda não incide sobre empréstimos realizados entre o contribuinte e qualquer instituição financeira, haja vista que neste caso não decorre o núcleo do aspecto material da referida exação, qual seja, o acréscimo patrimonial.

Aliás, o Código Tributário Nacional prescreve, de forma clara, que a Administração Fazendária tem o dever de revisar os lançamentos anteriormente realizados mesmo quando realizados pelo próprio Fisco, haja vista que as receitas adquiridas pelos entes tributantes são bens públicos indisponíveis e pró do interesse coletivo não havendo possibilidade, portanto, de exigir dos contribuintes valores

maiores que o devido, sob pena de responsabilidade funcional (cf. art. 142 e ss do CTN).

Destarte, é dever da Administração Fazendária identificar a operação que deu origem aos depósitos bancários e assim concluir se trata de receita tributária ou não para, caso possível, cobre o tributo devido, sob pena de cobrança indevida, como ocorre no caso em tela.

É bom destacar que os depósitos bancários não constituem, por si só, fato gerador do imposto de renda, pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e provenientes.

O processo administrativo fiscal está submetido ao princípio da verdade material e, no caso em tela, resta claro que parte das supostas receitas adquiridas são empréstimos obtidos junto ao estabelecimento bancário ("Operação de Desconto. Comercial" e "Operação de Desconto Nota Promissória") [...]

Deste modo, é necessária uma revisão nos valores lançados pelo preposto fazendário, por estes julgadores, uma vez que falta subsídio legal para a inclusão dos empréstimos realizados junto a instituição financeira na base de cálculo do imposto sob comento.

I I . 4 - DA BITRIBUTAÇÃO INDEVIDA UTILIZADA NA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO.

O preposto fazendário ao realizaria descrição dos fatos e os enquadramentos legais, destacou a omissão de receitas, tendo em vista os valores creditados^{^na} na conta bancária do recorrente descriminando, de forma-analítica, as supostas receitas adquiridas, referentes ao exercício do ano de 2003.

Estes valores foram utilizados para mensurar a base de cálculo do imposto não pago pela requerente, além da aplicação da multa, dos juros e multa de mora supostamente devidos.

Ocorre que para que se possa mensurar de forma correta o tributo supostamente devido do recorrente, devem ser levados em consideração os créditos anteriores (valores) existentes na conta bancária, sob pena de excesso de exação.

Melhor dizendo. Se o recorrente em março de 2001, por exemplo, possuía um montante de R\$100.000,00 (cem mil reais), por exemplo, em sua conta bancária e em junho do mesmo ano foi constatado nessa mesma conta bancária o valor de R\$150.000,00 (cento e cinqüenta mil reais), a contribuinte, na verdade, teve um suposto acréscimo patrimonial, tão somente, de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), haja vista que o valor anteriormente de R\$100.000,00 (cem mil reais) foi acrescido de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais), o que resulta nos R\$150.000,00 (cento e cinqüenta mil reais) constantes no mês de junho.

Desta feita, portanto, que se concluiu que o tributo deve incidir, no exemplo apresentado, sobre R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) e não sobre R\$150.000,00 (cento e cinqüenta mil reais).

Ocorre que o preposto fazendário não teve o cuidado de verificar os depósitos anteriormente existentes na conta do recorrente catalisando, assim, uma cobrança manifestamente maior, do tributo impugnado, do que o realmente devido.

Portanto, deve-se levar em consideração os valores anteriormente creditados na conta corrente do recorrente para que se possa mensurar o suposto débito fiscal, sob pena de cobrança a maior do imposto.

III. 5. DA VEDAÇÃO A COBRANÇA DE TRIBUTO COM CARÁTER CONFISCATÓRIO

O Sistema Tributário Nacional é claro ao prescrever a vedação, da cobrança de tributo que possa usurpar o patrimônio dos contribuintes. Ou seja, tributo com caráter confiscatório significa esgotar a riqueza tributável das pessoas sem levar em consideração a capacidade contributiva do contribuinte.

Deste modo, o imposto de renda também deverá obedecer ao princípio da não confiscatoriedade, porquanto não lhe é dado absorver o patrimônio da empresa, mas apenas parcela razoável do seu lucro. Aliás, não se deve perder de vista que a ação de tributar excepciona o princípio constitucional que protege a propriedade privada.

Nestes termos, a exigência do tributo em tela fere a vedação de cobrança de tributo com efeito confiscatório (art. 150, IV da CF/88), uma vez que o preposto fazendário além de desconsiderar os empréstimos bancários e os contratos de mutuo, não considerou as despesas inerentes necessária para a realização das atividades do recorrente

O aumento da base de cálculo do imposto de renda, no caso sob comento, vai além da disponibilidade de riqueza nova, obtida no período de apuração. Outrossim, desfigura o tributo, porquanto incide sobre matéria diversa daquela estabelecida no Texto Constitucional, acabando confiscando o patrimônio do recorrente atropelando, assim, o art. 150, IV da Constituição Federal.

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 que:

1. A nulidade do lançamento fiscal perpetrado pela autoridade fiscal, uma vez que falta fundamento legal para o arbitramento realizado pela autoridade fazendária, pois o mesmo consubstanciou-se, apenas, nas movimentações financeiras realizadas pela empresa;

2. No mérito que seja dado provimento ao presente RECURSO VOLUNTÁRIO, reformando-se a decisão de Ia instância exarada pela 3ª Turma da DRJ/FOR, como forma de se restabelecer Justiça!

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

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

Autenticado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA

Impresso em 05/12/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

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 inerentes¹.

As manifestações unilaterais da RFB foram formalizadas por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos que lhe conferem a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade, ou seja, para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto na regra de competência do agente. Tratando-se de ato vinculado, a Administração Pública tem o dever de motivá-lo no sentido de evidenciar sua expedição com os requisitos legais².

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 cumprí-la ou impugná-la no prazo legal, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional.

A autoridade tributária 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

¹ 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.

² Fundamentação legal: art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972/08/2001

operações a que se refiram, bem como de prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos³.

As Autoridades Fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.⁴ Desse modo, não tem validade jurídica a alegação da Recorrente.

A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Ainda, na apreciação da prova, a autoridade julgadora formou livremente sua convicção, em conformidade do princípio da persuasão racional⁵. Assim, os Autos de Infração, fls. 17-55 e o Acórdão da 3ª TURMA/DRJ/FOR/CE nº 08-25.599, de 29.05.2013, fls. 244-260, contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos no 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 pelas defendantess, desse modo, não tem cabimento.

A Recorrente solicita a realização de todos os meios de prova.

Sobre a matéria, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do processo administrativo fiscal que estabelece que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito incluindo todas as teses e instruída com os todos documentos em que se fundamentar, precluindo o direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas, tais como fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos⁶.

Embora lhe fossem oferecidas várias oportunidades no curso do processo a Recorrente não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo constantes nos dados informados à RFB ou ainda quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência.

³ 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 e art. 2º e art. 4º da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999.

⁴ Fundamentação legal: art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal.

⁵ Fundamentação legal: art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

⁶ Fundamentação legal: art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e art. 170 do Código Tributário

A realização desses meios probantes é prescindível, uma vez que os elementos probatórios produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio. A justificativa arguida pela defendant, por essa razão, não se comprova.

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.

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. Fica sujeita a todas as presunções de omissão de receitas existentes na legislação tributária a pessoa jurídica optante pelo Simples.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido denominado Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) é mensal e uma opção do sujeito passivo para todo ano-calendário, desde que observados os requisitos legais, devendo ser manifestada mediante a alteração cadastral no prazo previsto em lei.

É determinado pela aplicação do percentual correspondente ao valor acumulado mensalmente da receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos. Abrange o IRPJ, PIS, CSLL, Cofins, INSS e IPI, se for estabelecimento industrial.

Está dispensada de escrituração comercial desde que mantenha o Livro Caixa, no qual deve estar escriturada toda a sua movimentação financeira, inclusive bancária, o Livro de Registro de Inventário, no qual deve constar registrados os estoques existentes no término de cada ano-calendário, bem como todos os documentos e demais papéis que serviram de base para sua a escrituração⁷.

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.

⁷ 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 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e art. 2º e art. 5º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

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 da 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 intimado 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 comprovada⁸.

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 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 sigilo⁹.

Prevalece o entendimento de que o sigilo bancário, fundado constitucionalmente no direito à privacidade¹⁰, 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.

A matéria (art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001) é objeto de recuso extraordinário com repercussão geral em análise no Supremo Tribunal Federal (STF), tema de nº 225, sem trânsito em julgado (art. 543-B do Código de Processo Civil -

⁸ 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.

⁹ Fundamentação legal: art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 e janeiro de 2001.

¹⁰ Fundamentação Legal: incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal.

CPC) ¹¹ e por essa razão não se pode aplicar o art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009.

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.

Está registrado no Termo de Verificação Fiscal, fls. 56-82, cujas informações estão comprovadas nos autos e cujos fundamentos cabem ser adotados de plano:

1 Início da Fiscalização A empresa foi selecionada para ser fiscalizada a partir do indício de Omissão de Receita, tendo em vista que no Dossiê PJ, a movimentação financeira do ano-calendário 2003 foi de R\$1.879.248,35 e a receita bruta anual do mesmo período foi de R\$435.542,82, conforme valores informados em sua DPJSI-SIMPLES 2004, ano-calendário 2003, anexa.

2 Auditoria A fiscalização foi iniciada em 13/07/2007, através de Termo de Início de Fiscalização em que intimamos o contribuinte a apresentar dentre outros.- os livros Caixa ou Diário e Razão de 2003 e' livros Registro de Inventário.

— O contribuinte respondeu através do documento recebido em 31/07/2007 em que apresentou uma Certidão de Perda/Extravio de Documento, emitida pela Secretaria de Segurança Pública do Estado da Bahia e um recorte de jornal e recibo de publicação do Jornal A Tarde.

Em 03/08/2007 lavramos Termo de Intimação para que a empresa se pronunciasse quanto à possibilidade de recomposição da escrita contábil e fiscal ou do livro Caixa, a partir de extratos bancários clientes, fornecedores, etc.

A empresa respondeu através do documento datado de 09/08/2007 e informou que já estava tomando todas as medidas no sentido de recompor a escrita fiscal de 2003, através dos extratos bancários e demais informações junto aos clientes e fornecedores. Ao mesmo tempo, requereu prorrogação do prazo para atendimento ao Termo de Intimação por mais 30 dias, no que foi atendido.

Decorrido o prazo solicitado pelo, contribuinte, lavramos novo Termo de Intimação em 26/11/2007, para que o contribuinte apresentasse os extratos de contas bancárias e de aplicações financeiras do período de 01/01/2003 a 31/12/2003.

¹¹

Disponível

em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2689108&numeroProcesso=601314&classeProcesso=RE&numeroTema=225>>. Acesso em 16 ago. 2014.

O contribuinte respondeu através do documento datado de 08/10/2007, informando que tentou de todas as formas recompor a escrita fiscal relativa a 2003, mas teve dificuldades em conseguir os documentos, ter " - em vista o alto valor cobrado pelo Banco BRADESCO (cerca de R\$8.000,00) para fornecer os v.^os bancários.

Com 'r g a t a / a da empresa em apresentar os extratos bancários, intimamos o Banco BRADESCO em 23/10/2007, através da RMF 202/2007, a apresentar os extratos de contas corrente s e aplicações financeiras do contribuinte, em meio magnético e papel.

C Banco Bradesco respondeu através dos documentos anexos, datados de 30/10/2007 e Com base nos extratos encaminhados pelo Bradesco, elaboramos a Planilha "DEMONSTRATIVO DE VALORES-EXTRATOS BANCÁRIOS", anexa, e lavramos novo Termo de Intimação em 21/11/2007, intimando o contribuinte a apresentar documentos capazes de comprovar a origem e a natureza de cada um dos depósitos/créditos constantes na citada Planilha.

O contribuinte respondeu através do documento datado de 07/12/2007, informando que estava tentando recompor a escrita e solicitou a prorrogação do prazo de atendimento em mais 30 dias, no que foi atendido.

Após o prazo de prorrogação o contribuinte apresentou o documento datado de 10/01/2007, em que informa que não foi possível reconstituir os livros solicitados e que devido ao extravio dos documentos não tinha como identificar o significado dos valores movimentados em conta corrente.

Diante do exposto, pela não comprovação da origem dos depósitos/crédito em conta corrente, lavramos o presente Auto de Infração com as infrações abaixo relacionadas.

3 Infrações e Descrição dos fatos

001- OMISSÃO DE RECEITAS DEPÓSITO BANCÁRIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

A omissão foi apurada mensalmente a partir dos depósitos/créditos em conta corrente informados nos extratos encaminhados pelo Banco Bradesco, consolidados na Planilha "DEMONSTRATIVO DE VALORES-EXTRATOS BANCÁRIOS", diminuídos dos valores mensais da receita bruta declarada na DPJSI-SIMPLES 2004, como pode ser verificado na Planilha "APURAÇÃO DA OMISSÃO DE RECEITAS".

O contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos depósitos/créditos em sua conta corrente, relacionados na Planilha "DEMONSTRATIVO DE VALORES-EXTRATOS BANCÁRIOS", encaminhada anexa ao Termo de Intimação, e não as comprovou.

Ressalto que o valor total anual dos créditos/depósitos foi de R\$ 2.005.408,03, enquanto a receita bruta anual informada na DPJSI-SIMPLES 2004, ano-calendário 2003 foi de R\$ 435.542,82.

O valor apurado R\$2.005.408,03 excede o limite de Microempresa (condição da empresa no SIMPLES) ao limite do regime que era de R\$1.200.000,00.

Tendo em vista o excesso de receita bruta, em relação ao limite de R\$1.200.000,00, decorrente [...] de receita, o contribuinte incorreu na hipótese de

exclusão de ofício do SIMPLES, [...] no inciso I do Art. 195 do RIR/99. Será encaminhada Representação para a Exclusão de Ofício à Delegada da Receita Federal do Brasil em Salvador.

Enquadramento Legal da infração está de acordo com o art. 3º, alínea "b" da Lei Complementar nº 07/70 c/c art. 1º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 17/73; art. 1º da Lei nº 7.689/88; arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 70/91; art. 24 da Lei nº 9.249/95; art. 2º, parágrafo 2º, 3º, parágrafo 1º, alíneas "a", "b", "c", "d", "f", 5º, 7º, parágrafo 1º, 18, da Lei nº 9.317/96; art. 42 da Lei nº 9.430/96; arts. 2º, inciso I, 3º e 9º, da MP nº 1.249/95 e suas reedições; art. 3º da Lei nº 9.732/98; arts. 186, 188, 199, 287 e 288, do RIR/99.

002- INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO SIMPLES DA RECEITA BRUTA DECLARADA

Insuficiência do valor recolhido do SIMPLES, em relação à Receita Bruta declarada, pela majoração dos percentuais de tributação, em decorrência da Omissão de Receita apurada na infração anterior. [...]

APURAÇÃO DA OMISSÃO RECEITA

Mês dos Créditos	Receita Declarada - PJSI	Total dos Créditos	Omissão Receita
Jan/03	17.660,37	103.111,92	85.451,55
Fev/03	41.088,37	98.859,53	57.771,16
Mar/03	29.382,99	110.727,06	81.344,07
Abr/03	59.974,09	117.197,47	57.223,38
Mai/03	49.955,63	130.022,67	80.067,04
Jun/03	-	127.393,56	127.393,56
Jul/03	-	149.417,75	149.417,75
Ago/03	16.237,61	152.027,45	135.789,84
Set/03	65.100,14	272.656,68	207.556,54
Out/03	76.323,20	264.253,77	187.930,57
Nov/03	48.333,69	232.137,91	183.804,22
Dez/03	31.486,73	247.602,26	216.115,53
Total	435.542,82	2.005.408,03	1.569.865,21

A autoridade julgadora de primeira instância converteu o julgamento na realização de diligência em que ficou demonstrado, fls. 353-254.

Como visto, quando da diligência fiscal foram abordados todos os aspectos levantados pela defesa em sua peça contestatória, no que se refere aos valores passíveis de exclusão da tributação sob a conotação de depósitos bancários com origem não identificada, concluindo a autoridade lançadora por deduzir do lançamento os valores considerados a título de “redução de saldo devedor de CPMF” e de “baixa automática poupança”, relacionando-os no demonstrativo Valores Retirados Após Diligência, fls. 238/240, no montante de R\$259.527,73, representando uma redução de 12,94%, relativamente ao que foi inicialmente tributado.

Quanto aos alegados cheques devolvidos, empréstimos bancários e transferências entre contas do mesmo titular, referidos aspectos foram apreciados na diligência fiscal, que demonstrou com suficiência a inexistência de lançamentos a

CÓPIA

esse título que tenham sido considerados no somatório dos depósitos bancários, quer na apuração inicial, quer naquela efetivada na diligência fiscal.

Em verdade, caberia à pessoa jurídica relacionar de forma pontual, desde a apresentação da impugnação ao lançamento, os valores eventualmente tributados a título de cheques devolvidos, de empréstimos bancários e de transferências entre contas bancárias de sua titularidade. Todavia, dessa forma não procedeu a defendant, deslocando indevidamente tal encargo para a autoridade lançadora que, a despeito desse fato, pronunciou-se a respeito e demonstrou adequadamente a inexistência fática dos supostos lançamentos.

Saliente-se ainda que a interessada foi devidamente notificada do resultado da diligência fiscal, fl. 241, tendo lhe sido oportunizado o direito de manifestar-se acerca da conclusão da diligência, no prazo de 30 (trinta) dias, sem que nenhuma providência tenha adotado, termos em que, quanto aos valores a tributar apurados no procedimento de diligência, nenhum reparo se há a fazer. [...]

Nesses termos, considerando-se os valores informados pelo contribuinte em sua DPJSI/2004, os valores a tributar passaram a ser os adiante especificados:

Mês dos Créditos	RB Diligência (A)	RB DPJSI (B)	RB Omitida (A – B)
Jan/03	80.977,28	17.660,37	63.316,91
Fev/03	73.042,08	41.088,37	31.953,71
Mar/03	89.850,83	29.382,99	60.467,84
Abr/03	87.235,76	59.974,09	27.261,67
Mai/03	100.239,11	49.955,63	50.283,48
Jun/03	101.324,34	0,00	101.324,34
Jul/03	113.366,44	0,00	113.366,44
Ago/03	113.646,03	16.237,61	97.408,42
Set/03	262.445,12	65.100,14	197.344,98
Out/03	264.253,77	76.323,20	187.930,57
Nov/03	216.510,44	48.333,69	168.176,75
Dez/03	242.989,10	31.486,73	211.502,37

Assim, verifica-se que foram excluídos todos os valores creditados em conta corrente mantida junto à instituição financeira, que a Recorrente é titular cujas origens foram comprovadas, mediante documentação hábil e idônea.

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 com novos documentos, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

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 defendant, nesse caso, não é acertada.

A Recorrente discorda da incidência de juros de mora equivalentes à taxa

Selic.

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

Autenticado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA

Impresso em 05/12/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, e se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês¹². A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic) para títulos federais, nos termos da Súmula CARF nº 4.

Por conseguinte, os débitos tributários não pagos nos prazos legais são acrescidos de juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, seja qual for o motivo determinante da falta. Este é o entendimento constante na decisão definitiva de mérito proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) em recurso especial repetitivo nº 1.111.175/SP, cujo trânsito em julgado ocorreu em 09.09.2009¹³ e que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF¹⁴. A proposição afirmada pela defendant, desse modo, não tem cabimento.

A Recorrente discorda da aplicação da multa de ofício proporcional.

Via de regra, a norma jurídica secundária impõe uma sanção em decorrência da inobservância da conduta prescrita na norma jurídica primária. A multa de natureza tributária é uma penalidade procedente da lei em razão do inadimplemento de uma obrigação legal principal ou acessória e expressa a obrigação de dar determinada quantia em dinheiro ao sujeito passivo.

A aplicação da multa de ofício proporcional pressupõe a constituição do crédito tributário pelo lançamento direito, diante da constatação da falta de pagamento ou recolhimento, pela falta de declaração e pela declaração inexata de obrigações tributárias pelo sujeito passivo. Tem como requisito necessário a comprovação, de plano, da conduta culposa do agente, que é a falta cometida contra um dever, por ação ou omissão, de forma a evidenciar a inobservância de diligência que deveria ser observada quando da prática de um ato a que se está obrigado. No lançamento de ofício está afastada a aplicação da multa de mora que pressupõe o pagamento espontâneo do tributo antes do início de qualquer procedimento fiscal em relação à matéria e ao período tratados nos autos¹⁵. No presente caso, houve constituição do crédito tributário pelo lançamento direito, de modo que está correta a aplicação da multa de ofício proporcional.

Tem-se que a multa de ofício proporcional pode ser reduzida nos seguintes percentuais, se o sujeito passivo, uma vez notificado, efetuar o pagamento, a compensação ou o parcelamento dos tributos lançados de ofício:

¹² Fundamentação legal: art. 161 do Código Tributário Nacional.

¹³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Repetitivo nº 1111175/SP. Ministra Relatora: Denise Arruda. Primeira Seção, Brasília, DF, 10 de junho de 2009. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/revistaelectronica/Abre_Documento.asp?sSeq=892437&sReg=200900188256&sData=20090701&formato=PDF>. Acesso em: 31 ago.2011.

¹⁴ Fundamentação legal: art. 161 do Código Tributário Nacional, art. 5º e art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, Súmulas CARF nºs 4 e 5 e art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

¹⁵ Fundamentação Legal: art. 142, art. 149 e art. 150 do Código Tributário Nacional, art. 44 e art. 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e art. 21 do Decreto-lei nº 401, de 30 de dezembro de 1968, bem como art. 7º

– 50% (cinquenta por cento), se efetuar o pagamento ou a compensação no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data em que foi notificado do lançamento;

– 40% (quarenta por cento), se requerer o parcelamento no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data em que foi notificado do lançamento;

– 30% (trinta por cento), se efetuar o pagamento ou a compensação no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data em que foi notificado da decisão administrativa de primeira instância; e

– 20% (vinte por cento), se requerer o parcelamento no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data em que foi notificado da decisão administrativa de primeira instância¹⁶.

No presente caso, houve constituição do crédito tributário pelo lançamento direito e a Recorrente não efetuou o pagamento, a compensação ou o parcelamento dos tributos lançados de ofício até a notificação da decisão administrativa de primeira instância, de modo que está correta a aplicação da multa de ofício proporcional no percentual de 75% (setenta e cinco por cento). Nesse sentido não cabem reparos à aplicação da multa de ofício proporcional. A contestação aduzida pela defendant, por isso, não pode ser sancionada.

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 caso¹⁷. A alegação relatada pela defendant, consequentemente, 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 constitucionalidade 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 constitucionalidade¹⁸.

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 defendant, desse modo, não tem cabimento.

O nexo 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 passivo¹⁹. Os lançamentos de PIS, de CSLL, de COFINS e de INSS sendo decorrentes das mesmas infrações tributárias, a relação de causalidade que os

¹⁶ Fundamentação legal: art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996 com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 14 de julho de 2007 e art. 6º Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991 com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

¹⁷ Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

¹⁸ Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.

Documento assinado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA

Autenticado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA, Assinado digitalmente em 03/12/2014 por CARMEN FERREIRA SARAIVA

Impresso em 05/12/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

informa leva a que os resultados dos julgamentos destes feitos acompanhem aqueles que foram dados à exigência de IRPJ.

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

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

CÓPIA