



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

Processo nº 10580.720721/2009-56
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-002.640 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de maio de 2018
Matéria SIMPLES. OMISSÃO DE RECEITAS.
Recorrente PAPEL. COM COMERCIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO LEGAL. ARTIGO 42 DA LEI 9.430/1996

A presunção legal de omissão de receitas reverte ao contribuinte o ônus de comprovar a origem direta dos recursos (isto é, o depositante), bem como a causa dos pagamentos (isto é, a natureza da operação que deu origem aos valores) referentes aos depósitos bancários efetuados em contas de sua titularidade, de forma que, em não o fazendo, o respectivo valor será considerado receita de sua atividade.

MULTA. CONFISCO. Súmula CARF no. 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Livia De Carli Germano - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Livia De Carli Germano, Abel Nunes de Oliveira Neto, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Claudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Leticia Domingues Costa Braga, Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente).

Relatório

Trata-se de auto de infração para a cobrança de tributos referentes ao ano-calendário de 2005, na sistemática do Simples, por ter sido constatada movimentação financeira superior à receita declarada pela pessoa jurídica na DSPJ-Simples, não tendo o seu titular comprovado no curso da fiscalização a origem dos recursos utilizados nessas operações. Presumiu-se omissão de receitas nos termos do art. 199 combinado com o art. 287 do RIR/99 (art. 42 da Lei 9.430/1996) e apurou-se, também, insuficiência de recolhimento dos tributos em face da alteração das alíquotas aplicáveis sobre a receita bruta acumulada.

Consta do Termo de Verificação da Ação Fiscal:

A Ação Fiscal em questão decorreu da constatação, pela equipe responsável pela seleção, da discrepância entre os valores declarados de receita bruta na PJSI 2006, quer dizer, R\$ 742.035,76 (setecentos e quarenta e dois mil, trinta e cinco reais e setenta e seis centavos) e as informações, presentes no sistema da RFB Dossiê Integrado, das compras efetivadas frente a terceiros, no ano-calendário de 2005, pelo fiscalizado, as quais totalizaram R\$ 6.639.131,08 (seis milhões, seiscentos e trinta e nove mil, cento e trinta e um reais e oito centavos). Face ao exposto, foi aberta a sobredita ação fiscal, para o Sistema de Tributação SIMPLES, relativa ao ano-calendário de 2005, determinando a realização dos procedimentos concernentes à operação CLIENTES X FORNECEDORES COMPRAS.

Compulsadas os demais informes componentes do conteúdo denominado dossiê integrado, esta fiscalização decidiu por ampliar a ação fiscal incluindo a operação MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA INCOMPATÍVEL COM RECEITA DECLARADA PJ, para o mesmo sistema tributário e período, em decorrência da averiguação que a movimentação financeira no ano-calendário sob fiscalização consistiu no montante de R\$ 28.586.992,11 (vinte e oito milhões, quinhentos e oitenta e seis mil, novecentos e noventa e dois reais e onze centavos).

(...)

Diante da explicação supra e perante a constatação nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil que há movimentações financeiras nas seguintes Instituições: Bradesco S/A, Banco do Brasil S/A, Itaú S/A, Mercantil do Brasil S/A, Rural S/A, Safra S/A, Sudameris Brasil S/A, HSBC BANK BRASIL S/A e UNIBANCO S/A, as quais, conjuntamente, demonstram uma movimentação financeira extremamente superior às receitas declaradas na PJSI 2006 SIMPLES.

O supramencionado fato cominado com a não manifestação pelo contribuinte, embora intimado, quanto à apresentação dos extratos bancários relativos às suas operações financeiras no período de 2005, acarretou a subsunção ao disposto no art. 33, I, da Lei nº 9.430/96, c/c com o art. 3º, VII, do Decreto nº 3.724/2001, abrindo-se precedente para autorização, por parte do Gestor da Delegacia que o jurisdiciona, em favor da emissão da Requisição de Movimentação Financeira, para que os dados pudessem ser obtidos diretamente das próprias instituições financeiras envolvidas. Da materialização da mencionada requisição, decorreu as respectivas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira:

(...)

Averiguados, tratados e conciliados todas as movimentações financeiras apresentadas pelas instituições bancárias, em estrito cumprimento às determinações dispostas no art. 849 do RIR/99, onde, é importante, destacar, que fundamentando-se no princípio da materialidade, foram descartados todos os créditos inferiores a R\$1.000,00 (mil reais), elaboraram-se planilhas dos VALORES CREDITADOS NAS CONTAS CORRENTES, segregadas por instituição financeira. Em favor de dar possibilidade ao Sujeito Passivo de se manifestar sobre as citadas movimentações financeiras e de cumprir as normatizações impostas pelo mencionado ordenamento legal em vigor, foi lavrado o Termo de Intimação Fiscal nº 0001, cientificado através do EDITAL SEFIS/DRF/SDR/BA Nº 14/09, cuja afixação se deu em 11/02/2009 e a desafixação em 26/02/2009, no qual foram anexadas as supraditas planilhas e requerida a comprovação, concedendo um prazo de 20 (vinte) dias, a partir da regular intimação, da origem dos depósitos/créditos bancários, mediante documentação hábil e idônea, alertando-o que a não comprovação ensejaria presunção legal de omissão de receitas sujeitas a a lançamento de ofício, sem prejuízos de outras sanções legais cabíveis.

O Sujeito Passivo não se pronunciou quanto à intimação sobredita, ou seja, quanto à comprovação da origem dos depósitos bancários. Quer dizer, não buscou, através de documentação hábil e idônea, justificar a demanda, configurando, perante a documentação sob a posse da fiscalização, a presunção de omissão de receitas decorrentes de depósitos bancários. Diante do sobredito, procederemos a seguir a elaboração das planilhas e descrição do modo como foram levantadas as bases de cálculo passíveis de lançamento de ofício do SIMPLES.

A partir das planilhas, relativas a cada banco, dos VALORES CREDITADOS NAS CONTAS CORRENTES, incluíram-se as colunas referentes aos totais mensais e anuais, cujos montantes alimentaram a planilha que consolidou todos os valores creditados nos bancos e não comprovados, denominada "PLANILHA DE CONSOLIDAÇÃO DOS VALORES CREDITADOS NAS CONTAS-CORRENTES E NÃO

COMPROVADOS AC 2005". Estes dados foram transferidos para a coluna "RB OMITIDA TOTAL" da planilha de "APURAÇÃO DA RECEITA BRUTA AC 2005". Através desta planilha buscou-se demonstrar a Receita Bruta Total, isto é, a omitida e a declarada. Em prol deste intento, foram somados os valores omitidos aos declarados findando na coluna RECEITA BRUTA TOTAL MENSAL E ACUMULADA, redimensionando os percentuais a serem aplicados para apuração do SIMPLES EPP, e, por fim, culminando nas colunas SIMPLES DEVIDO EPP BASE DECLARADA e SIMPLES DEVIDO EPP BASE OMITIDA. Cotejando o conteúdo da coluna SIMPLES DEVIDO EPP BASE DECLARADA com os montantes de SIMPLES declarados na PJSI 2006 SIMPLES, chega-se à diferença passível de lançamento de ofício por insuficiência de recolhimento, constante da coluna DIF. REC DECLARADA.

Portanto, as colunas em destaque, na sobredita planilha, são reflexos da receita omitida e representam as diferenças de SIMPLES passíveis de lançamento de ofício, as quais foram rateadas no Auto de Infração, do qual este Termo de Verificação faz parte, pelos tributos: IRPJ, PIS, CSLL, COFINS e INSS, de acordo com os enquadramentos legais vigentes à época dos fatos.

(...)

A qualificação da multa de ofício, quer dizer, a aplicação da multa de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre o valor do imposto e das contribuições acima elencados, oriundos dos lançamentos de ofício fundamentados na omissão de depósitos bancários, segue a determinação do Art. 957, II, do RIR 99, concomitante com o Art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964, pois houve evidente intuito de sonegação por parte do contribuinte em epígrafe, quando visou impedir a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, uma vez que à luz dos elementos demonstrados acima, em especial o fato do contribuinte não ter comprovado, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos depósitos/créditos bancários efetuados nos Bancos (...), presumindo-se omissão de receita, conforme supra relatado.

O relatório da decisão recorrida assim descreve o desenvolver do processo após a apresentação da impugnação:

Cientificada do lançamento de ofício por meio do Edital nº 29/09 (fl. 866), afixado em 20/03/2009, a contribuinte apresentou impugnação em 07/05/2009 (fls. 885/898), considerada intempestiva nos termos da Informação SECAT/SDR nº 858/2009 (fl. 1070), da qual a contribuinte foi cientificada em 04/08/2009 (fls. 1071/1078).

Os débitos foram, então, encaminhados à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União (fls. 1096/1115).

À folha 1117 consta o Ato Declaratório Executivo DRF/SDR/SEFIS nº 002, de 20 de março de 2009, excluindo a contribuinte do Simples Federal com efeitos a partir de 01/01/2006, do qual foi cientificada através do Edital nº 28/09 (fl. 1118), também afixado em 20/03/2009.

Por meio do Ofício nº 493/2009 (fl. 1120), a DRF/Salvador foi intimada acerca de decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2009.33.00.0163040 (fls. 1121/1124), nos seguintes termos:

Assim, defiro, em parte, o pleito de concessão de liminar, para o fim de determinar à autoridade impetrada que adote todas as providências para que, no processamento do recurso apresentado pela impetrante nos autos do procedimento administrativo n. 10580.720721/2009-56, não seja levado em conta, para o fim de formação do juízo de admissibilidade recursal, o fato de ser, ou não, intempestiva a impugnação anteriormente apresentada. Como consectário lógico, se o motivo da inadmissibilidade do recurso for apenas este, deverá o recurso ser integralmente processado, permanecendo igualmente suspensa, até o julgamento final do recurso administrativo, a exigibilidade do crédito tributário respectivo.

Desta forma, foi apresentado Recurso Voluntário (fls. 1143/1162), ao qual foi dado provimento pela 4ª Câmara da 2ª Turma Ordinária da Primeira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, nos termos do Acórdão nº 140200.749 (fls. 1180/1186), para rejeitar a preliminar suscitada pelo relator, de que a competência para o exame da contestação da revelia é da DRJ, e, no mérito, reconhecer a tempestividade da impugnação, em face da nulidade do edital, encaminhando os autos à DRJ para julgamento em primeira instância administrativa.

Desta forma, são essas as razões de defesa apresentadas pela impugnante, em síntese:

1. No caso presente, a quebra do sigilo se deu de maneira ilegal, porque inidônea, desnecessária, ou, ainda, desproporcional aos fins a que se destina, sendo imprescindível a autorização judicial para a sua quebra, sob pena de considerar-se ilícita, inconstitucional e absolutamente nula a prova dela decorrente, transcrevendo doutrina e jurisprudência que corroborariam seus argumentos;

2. A quebra do sigilo pela administração tributária sem a prévia autorização do Poder Judiciário, prevista nos artigos 5º, §49 e 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, de 2001, não pode configurar invasão à privacidade do cidadão sem que haja motivo excepcional, o que significa muito mais do que a existência de "indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal" nas informações prestadas pelas instituições financeiras;

3. A quebra indevida do sigilo bancário fere, de maneira inequívoca, a intimidade e o devido processo legal, garantidos constitucionalmente, a par de configurar ilícito penal apenado com reclusão de um a quatro anos (art. 10 da Lei Complementar 105/01), daí resultando que as provas assim obtidas são ilícitas e, portanto, inadmissíveis no processo, nos termos do art. 5º, inciso LVI, da Constituição da República;

4. O Auto de Infração também deve ser declarado nulo porque foi efetuado com base na presunção jûris tantum de que a autuada omitiu receitas, mas a existência apenas de indícios ou presunções não pode caracterizar o crédito tributário, uma vez que a autoridade fiscalizadora não conseguiu comprovar que os depósitos bancários advieram de operações que possam configurar receitas;

5. Ademais, a autoridade fiscalizadora não atentou para o fato de que a maioria dos depósitos, em verdade, consiste em transferências interbancárias entre contas de titularidade da autuada, conforme comprovam as planilhas anexadas, com as datas dos depósitos, os números dos cheques, os valores e as contas

bancárias de origem e destino, sendo as transferências também comprovadas através dos canhotos dos cheques e extratos bancários, o que desconstitui a tese da autoridade fiscalizadora, conforme dispõe o §3º do artigo 287 do RIR/99;

6. No que tange à multa de ofício, não há cabimento para a sua aplicação, uma vez que restou comprovada a inexistência de omissão de receitas por parte da autuada; 7. Ademais, a multa aplicada é escorchantes, abusiva e confiscatória, ferindo os princípios da proporcionalidade, do não confisco e da capacidade contributiva, sendo necessária a redução do seu percentual ao patamar de 2%;

8. A despeito de a impugnante apresentar os extratos bancários, os canhotos dos cheques e planilhas exemplificativas, não foi possível angariar os canhotos de grande parte dos cheques utilizados, em virtude do lapso temporal, razão pela qual requer que seja dilatado o prazo para apresentação de tais provas, visando solicitar as microfilmagens de tais cheques, ou, se for o caso, que esta Delegacia as solicite diretamente;

9. Por fim, protesta pela produção de todos os meios de prova em direito admitidos, especialmente a posterior juntada de novos documentos.

Em 15 de maio de 2012 a DRJ em Salvador - BA julgou a impugnação parcialmente procedente, tendo sido excluídas da base de cálculo algumas das transferências interbancárias entre contas de sua titularidade apontadas na impugnação. O acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

INFORMAÇÕES BANCÁRIAS DO SUJEITO PASSIVO. PROCEDIMENTO FISCAL. SIGILO FISCAL. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. AUTUAÇÃO. NULIDADE.

O acesso às informações bancárias do sujeito passivo em sede de procedimento fiscal legalmente instaurado independe de autorização judicial.

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

Ano-calendário: 2005

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

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

EXTRATOS BANCÁRIOS. TRANSFERÊNCIAS.

Excluem-se da apuração fiscal os valores decorrentes de transferências entre contas do próprio contribuinte.

AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA DE OFÍCIO. SONEGAÇÃO. QUALIFICAÇÃO.

A conduta de não declarar a receita bruta ao Fisco caracteriza a figura típica da sonegação, ensejando a qualificação da multa de ofício.

Impugnação Procedente em Parte
Crédito Tributário Mantido em Parte

Cientificada em 12 de setembro de 2012 (fl. 1.282), a contribuinte apresentou recurso voluntário em 9 de outubro de 2012 (fl. 1.283), alegando, em síntese:

- tempestividade do recurso
- sobre a quebra de sigilo bancário: (i) CARF pode aplicar diretamente decisões do Pleno do STF que considerem normas inconstitucionais mesmo que elas não tenham efeito erga omnes ou estejam sob o rito da repercussão geral, nos termos do artigo 62, par. 1º, I, do RICARF; (ii) nulidade do auto de infração em vista da ilegalidade da prova produzida (quebra de sigilo bancário);
- inexistência de certeza e liquidez do auto de infração, por estar baseado em mera presunção, já que a autoridade fiscalizadora não conseguiu comprovar que os depósitos bancários advieram de operações que possam configurar receitas;
- *sob a alegação de que os mesmos não foram incluídos no demonstrativo elaborado pela Recorrente, ou em virtude de erros materiais como: falta de especificação dos centavos no valor transferido, erro na especificação da data do depósito*

O órgão julgador de primeiro grau, por sua vez, acatou em parte as provas da Recorrente, tendo, no entanto, inadmissivelmente, desconsiderado alguns destes depósitos sob a alegação de que os mesmos não foram incluídos no demonstrativo elaborado pela Recorrente, ou em virtude de erros materiais como: falta da especificação dos centavos no valor transferido, erro na especificação da data do depósito, apesar de nos extratos constarem a data e o valor correto do depósito.

Desta forma, tratando-se de erros meramente materiais, devem ser os documentos anexados pela Recorrente nos autos, que comprovam que a maioria dos depósitos são provenientes de transferências bancárias da própria Recorrente, serem analisados por este órgão de segundo grau, a fim de serem tais valores excluídos do lançamento.

- não cabimento da multa de ofício, por seu caráter confiscatório

Em 2013, em face da repercussão geral atribuída ao Recurso Extraordinário 601.314, pelo Supremo Tribunal Federal, e do artigo 62A, § 1º, do Regimento Interno do CARF vigente à época, o julgamento do presente processo foi sobrestado para aguardar a decisão do STF em tal RE. O processo teve andamento após alteração do Regimento Interno do CARF que deixou de estabelecer o sobrestamento nestes casos.

Recebi o processo em distribuição realizada em 15 de março de 2018.

Voto

Conselheira Relatora Livia De Carli Germano

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Quanto ao acesso às informações bancárias do sujeito passivo em sede de procedimento fiscal legalmente instaurado, já resta pacificado inclusive nos tribunais superiores que este independe de autorização judicial.

Não há qualquer ilegalidade, nulidade ou irregularidade na requisição e obtenção de documentos bancários pela Receita Federal do Brasil junto às instituições financeiras, pois, para tanto há suporte jurídico na Lei Complementar 105, de 2001, regulamentada pelo Decreto 3.724, de 2001, e na Lei 10.174, de 2001.

Em 24/02/2016, o Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF) concluiu o julgamento das ADI 2859, 2390, 2386 e 2397 e do Recurso Extraordinário 601.314, que questionavam dispositivos da Lei Complementar (LC) 105/2001 que permitem à Receita Federal receber dados bancários de contribuintes fornecidos diretamente pelos bancos, sem prévia autorização judicial, concluindo pela constitucionalidade das normas.

No julgamento do Recurso Extraordinário 601.314, submetido à sistemática da repercussão geral, decidiu o STF (Tema 225): *“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 traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”* e *“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”*.

Assim, não vislumbro qualquer nulidade nos autos de infração sob análise.

No mérito, entendo que também, não assiste razão à recorrente. O fato de o auto de infração estar baseado em presunção legal não lhe retira a certeza e a liquidez. É que, em caso de presunção, uma vez que autoridade fiscal comprove os fatos indicados pela norma como indício de omissão de receitas, cabe ao contribuinte a prova em contrário -- no caso, **o contribuinte têm o ônus** de comprovar a origem direta dos recursos (isto é, o depositante), bem como a causa dos pagamentos (isto é, a natureza da operação que deu origem aos valores) referentes aos depósitos bancários efetuados em contas de sua titularidade, de forma que, em não o fazendo, o respectivo valor será considerado receita de sua atividade.

Considerando que o Recorrente não teve sucesso em tal comprovação, opera-se contra ele a presunção legal do artigo 42 da Lei 9.430/1996.

Transferências entre contas de mesma titularidade:

A decisão recorrida reduziu o crédito tributário consolidado do auto de infração de R\$6.342.403,19 para R\$5.947.025,98 por identificar, a partir das provas trazidas pela empresa em sede de impugnação, que alguns depósitos consistiam em transferências entre contas de sua titularidade, nos seguintes termos (grifamos):

Quanto à alegação da impugnante de que a maioria dos depósitos consiste em transferências interbancárias entre contas de sua titularidade, veja-se, a partir dos demonstrativos por ela elaborados, que de fato há valores a excluir da apuração.

Porém, nos quadros abaixo estão elencados valores indicados pela impugnante mas que não serão excluídos dos lançamentos de ofício, pelos motivos identificados na coluna “observações”. Note-se que em algumas datas a impugnante listou transferências em montantes superiores aos depósitos de origem não comprovada considerados pelo autuante:

Banco Bradesco				
Data	Bco Origem	Nr.Cheque	Valor	Observações
21/02/05	Safrá	35	4.999,00	No extrato do Safrá o débito é no valor de R\$4.999,75 e em 25/02 O número do cheque não coincide
23/02/05	Safrá	10	4.800,00	Não há no extrato do Safrá cheque no valor de R\$4.800,00. O número do cheque não coincide
23/02/05	Safrá	11	4.800,00	Não há no extrato do Safrá cheque no valor de R\$4.800,00. O número do cheque não coincide
11/05/05	Brasil	271659	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
27/05/05	Unibanco	100093	4.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
13/07/05	Unibanco	100266	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
15/07/05	Unibanco	100326	2.600,00	O depósito é transferência entre agências
22/07/05	Itau	2081	4.500,00	O depósito é transferência entre agências
04/08/05	Brasil	271764	3.500,00	O depósito é transferência entre agências
	Brasil	271765	3.500,00	O depósito é transferência entre agências
06/09/05	Itau TB	1956	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Unibanco	100522	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Sudameris	10643	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
09/09/05	Unibanco	100540	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Unibanco	100541	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			59.599,00	

Banco Rural				
Data	Banco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
18/02/05	Brasil	271392	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
24/03/05	Bradesco	535	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
01/04/05	Mercantil	621	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
26/04/05	Safrá	511	4.800,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
29/04/05	Brasil	271652	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
29/04/05	Brasil	271653	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
02/05/05	Bradesco	743	2.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
17/05/05	Bradesco	769	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
01/06/05	Bradesco	885	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
03/08/05	Sudameris	10502	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			36.200,00	

Banco HSBC				
Data	Bco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
02/03/05	Brasil	271395	4.999,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
04/07/05	Safrá	891	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Bradesco	931	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
22/07/05	Sudameris	10584	3.800,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
12/08/05	Sudameris	10028	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
26/08/05	Itau tb	1948	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
05/09/05	Unibanco	100518	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			22.799,00	

Unibanco				
Data	Bco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
15/06/05	Unibanco	100175	4.000,00	Não tem depósito dia 15/06, e menos ainda do Unibanco para o próprio Unibanco
30/06/05	Brasil	271712	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
19/07/05	Brasil	271716	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
25/07/05	Safra	785	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
28/07/05	Brasil	271718	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
29/07/05	Bradesco	901023	4.999,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
01/08/05	Bradesco	901025	4.999,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
12/08/05	Bradesco	901027	4.950,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
15/08/05	Itau tb	1941	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
29/08/05	Bradesco	1119	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
15/09/05	Sudameris	10694	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			40.448,00	

Banco Real/Sudameris				
Data	Banco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
03/01/05	Mercantil	153	2.854,12	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
15/04/05	Mercantil	702	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
15/04/05	Safra	507	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
15/04/05	Safra	510	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
14/06/05	Bradesco	901018	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante

Banco Real/Sudameris				
Data	Banco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
14/06/05	Bradesco	901017	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
22/06/05	Unibanco	100199	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
28/06/05	Brasil	271711	1.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
30/06/05	Unibanco	100224	4.600,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
04/07/05	Bradesco	932	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
11/07/05	Unibanco	100259	4.950,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
19/07/05	Safra	813	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
25/07/05	Safra	819	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
29/07/05	Bradesco	901022	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
03/08/05	Itau	2144	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
03/08/05	Itau	2145	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
25/08/05	Unibanco	100318	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
02/09/05	Itau	1954	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
06/09/05	Itau	1957	1.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			65.404,12	

Banco Mercantil do Brasil				
Data	Banco Origem	N.Cheque	Valor R\$	Observações
23/02/2005	Safra	5	4.990,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
03/03/2005	Sudameris	10220	4.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
04/03/2005	Bradesco	585	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
10/03/2005	Rural	342174	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
10/03/2005	Brasil	271452	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
10/03/2005	Brasil	271453	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
23/03/2005	Safra	637	4.000,00	O cheque 637 do Safra é de 21/03
30/03/2005	Itau	563	4.990,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
04/04/2005	Safra	495	4.990,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
18/04/2005	Itau	568	4.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
18/04/2005	Itau	569	4.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
19/05/2005	Unibanco	100131	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
23/05/2005	Itau	591	4.990,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
17/06/2005	Itau	617	4.999,00	Os cheques 617 e 618 do Itau são de 20/06
17/06/2005	Itau	618	4.999,00	Os cheques 617 e 618 do Itau são de 20/06
23/06/2005	Itau	901020	4.500,00	Não há cheque em 23/06 com esse valor e com esse número
27/06/2005	Bradesco	877	4.800,00	Não há cheque em 27/06 com esse valor e com esse número
11/07/2005	Itau	614	4.000,00	Não há cheque em 13/07 com esse valor e com esse número
13/07/2005	Unibanco	100272	4.700,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
14/07/2005	Bradesco	901301	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
14/07/2005	Bradesco	901302	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
19/07/2005	Safra	814	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
19/07/2005	Safra	1006	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
22/07/2005	Bradesco	901036	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
27/07/2005	Safra	788	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			107.158,00	

Banco Safra				
Data	Bco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
20/04/05	Bradesco	657	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante

Banco Safra				
Data	Bco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
02/05/05	Bradesco	741	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
18/05/05	Brasil	271648	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
27/05/05	Unibanco	100096	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
01/06/05	Brasil	271735	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
09/06/05	Brasil	271703	4.800,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Itau tb	616	4.990,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
10/06/05	Sudameris	10061	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Brasil	271714	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante e o cheque do BB é de 07/07
	Bradesco TB	901035	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
02/08/05	Itau	2139	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
08/08/05	Sudameris	10543	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Sudameris	10011	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Sudameris	10012	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
	Sudameris	10013	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
23/08/05	Itau	2239	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
25/08/05	Bradesco	1108	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
01/09/05	Sudameris	10621	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
05/09/05	Unibanco	100519	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			71.790,00	

Banco Itaú				
Data	Banco Origem	Nr.Cheque	Valor R\$	Observações
25/02/05	Brasil	271393	4.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
18/03/05	Safra	625	4.990,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
30/03/05	Bradesco	684	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
03/06/05	Bradesco	901011	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
03/06/05	Bradesco	901012	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
03/06/05	Bradesco	901013	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
13/06/05	Sudameris	10161	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
20/06/05	Safra	803	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
20/06/05	Safra	804	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
20/06/05	Safra	806	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
20/06/05	Bradesco	901019	4.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
29/06/05	Unibanco	100218	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
06/07/05	Bradesco	902	3.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
06/07/05	Safra	907	2.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
06/07/05	Sudameris	10551	2.900,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
11/07/05	Sudameris	10170	1.200,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
30/05/05	Sudameris	10107	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
30/05/05	Unibanco	100105	4.100,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
30/05/05	Unibanco	100104	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
13/07/05	Sudameris	10182	1.200,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
20/07/05	Brasil	271717	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
29/07/05	Bradesco	901024	4.500,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
25/08/05	Unibanco	100486	2.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
02/09/05	Bradesco	1142	3.000,00	Depósito não faz parte do demonstrativo elaborado pelo autuante
TOTAL R\$			87.690,00	

Em resposta, a Recorrente alega em seu recurso que a DRJ não considerou alguns depósitos *"sob a alegação de que os mesmos não foram incluídos no demonstrativo elaborado pela Recorrente, ou em virtude de erros materiais como: falta de especificação dos centavos no valor transferido, erro na especificação da data do depósito"*.

Nesse ponto, aparentemente a Recorrente não compreendeu bem a decisão da DRJ, não obstante esta tenha sido bem clara. Em sua maioria, os depósitos não foram aceitos porque não constaram dos demonstrativos elaborados pelo autuante, ou seja, porque não foram objeto do lançamento em questão. A recusa nada que teve a ver com os demonstrativos elaborados pela empresa mas sim com os demonstrativos elaborados pela autoridade fiscal e que serviram de base para o cálculo da autuação.

Além disso, outros depósitos não foram aceitos porque as datas e/ou valores não coincidiam, de modo que não serviriam para provar transferências de mesma titularidade. Isso porque, a menos que se prove o contrário -- e essa prova competia ao contribuinte em virtude da presunção legal que contra ele se operou -- se uma pessoa transfere a outra um determinado valor aquele exato determinado valor é creditado em conta, naquela data específica, não fazendo sentido que haja datas diversas ou centavos faltando.

Desse modo, nesse ponto mantenho a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Os argumentos relacionados à impossibilidade de se cobrar as penalidades aplicadas em face dos princípios da vedação ao confisco e à preservação do direito de propriedade demandariam uma análise da constitucionalidade das exações, eis que expressamente previstas no artigo 44 da Lei 9.430/1996.

Estando tal lei em vigor, descabe a este colegiado manifestar-se acerca de sua constitucionalidade, nos termos da Súmula CARF n. 2:

Processo nº 10580.720721/2009-56
Acórdão n.º **1401-002.640**

S1-C4T1
Fl. 1.334

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

Vale ressaltar que a não observância de enunciado de súmula do CARF e de resolução do pleno da CSRF é, inclusive, causa de perda de mandato dos Conselheiros, nos termos do Regimento Interno do CARF (art. 45, VI do Anexo II da Portaria MF 343/2015).

Diante de exposto, oriento meu voto para negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Livia De Carli Germano