



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>10580.730987/2013-93</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	1101-001.616 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	25 de junho de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	BRUNU'S RENT A CAR LTDA. - ME - ME
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Normas de Administração Tributária**

Ano-calendário: 2009

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA – RMF. ARTIGO 4º DO DECRETO 3.724/2001. ATO ADMINISTRATIVO QUE DEMANDA EXPRESSA MOTIVAÇÃO, COM DEMONSTRAÇÃO DA INDISPENSABILIDADE DO ACESSO ÀS INFORMAÇÕES, EM FACE DO DISPOSTO NO ARTIGO 4º, § 5º E § 6º, DO DECRETO 3.724/01. AUSÊNCIA DE RELATÓRIO CIRCUNSTANCIADO OU QUALQUER OUTRO DOCUMENTO A EXPOR A HIPÓTESE DE INDISPENSABILIDADE DO ACESSO À MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA, ISTO É, A MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO. CAUSA DE EXPEDIÇÃO DA RMF NÃO EVIDENCIADA NOS AUTOS. NULIDADE. VÍCIO DE MOTIVAÇÃO NO ATO ADMINISTRATIVO.

A RMF deve ser expedida com base em “relatório circunstanciado” que “demonstre, com precisão e clareza, tratar-se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade” de exame de documentos bancários do contribuinte, nos termos do artigo 4º, § 5º e § 6º, do Decreto 3.724/2001.

Referido relatório constitui a necessária formalização e publicidade da motivação do ato administrativo, requisito essencial de validade, sobretudo se considerado que as hipóteses de indispensabilidade previstas no artigo 3º do Decreto constituem rol taxativo.

A necessidade de indicação clara e expressa da motivação da RMF decorre não apenas do Decreto 3.724/01 em específico, mas do dever de motivação dos atos administrativos em geral que constitui garantia dos administrados e possibilita o controle de legalidade pela própria Administração Pública.

A ausência de qualquer indicação, em relatório circunstanciado, ou mesmo em outro documento relacionado, de qual a motivação da RMF, sendo

desconhecida qual a hipótese de indispensabilidade identificada pela fiscalização, enseja nulidade da requisição, por vício de motivação.

**Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ**

Ano-calendário: 2009

LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS. RECEITA BRUTA OBTIDA APENAS E DIRETAMENTE ATRAVÉS DE EXTRATOS BANCÁRIOS OBTIDOS MEDIANTE RMF. RMF REPUTADA NULA. NULIDADE DO LANÇAMENTO DECORRENTE.

Reconhecida a nulidade da RMF, uma vez descumprido requisito essencial para a obtenção dos documentos diretamente às instituições financeiras, há que se reconhecer a ilegitimidade de tais extratos como meio de prova. Sendo o lançamento baseado unicamente nos documentos obtidos através da RMF carente de motivação, é de se cancelar a autuação.

**Assunto: Simples Nacional**

Ano-calendário: 2009

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. LIVRO-CAIXA. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA/ BANCÁRIA. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. ARTIGO 29, II E V, DA LC 123/06.

A falta da escrituração, no Livro-Caixa, da movimentação financeira, inclusive a bancária, enseja a exclusão de ofício do regime simplificado de tributação, nos termos do artigo 29, V, da LC 123/06. A recusa reiterada, após diversas intimações, reintimações e prorrogações de prazo, quanto à apresentação de informações bancárias caracteriza embaraço à fiscalização e enseja exclusão de ofício do regime simplificado de tributação, nos termos do artigo 29, II, da LC 123/06.

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator, em relação à exclusão do SIMPLES; por maioria, em dar provimento ao recurso para cancelar o auto de infração por vício na motivação da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), vencidos os conselheiros Itamar Artur Magalhães Alves Ruga e Edmilson Borges Gomes que negavam provimento ao recurso em relação a esta matéria. Manifestou interesse em apresentar declaração de voto o Conselheiro Efigênio de Freitas Júnior.

Sala de Sessões, em 25 de junho de 2025.

*Assinado Digitalmente*

**Diljese de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho** – Relator

*Assinado Digitalmente*

Efigenio de Freitas Junior – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga, Jeferson Teodorovicz, Edmilson Borges Gomes, Diljese de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Rycardo Henrique Magalhaes de Oliveira, Efigenio de Freitas Junior (Presidente)

## RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (e-fls. 732-794) interposto contra acórdão da 3ª Turma da DRJ/REC (e-fls. 696-724) que julgou improcedentes manifestação de inconformidade e impugnação apresentadas, respectivamente, contra Ato de Exclusão do SIMPLES Nacional e auto de infração lavrado de ofício.

Cumprе observar, inicialmente, que o presente processo (10580.730987/2013-93) controlava tão somente o auto de infração, ao passo que o processo 10580.726475/2013-22 controlava a exclusão do SIMPLES Nacional. Por apensamento, ambos os processos foram reunidos nos presentes autos, no qual ambas as matérias passam a ser apreciadas em conjunto, inclusive tendo ocorrido julgamento único pela DRJ nos presentes autos.

O Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 201-205) foi precisamente resumido pela DRJ, cujo trecho do relatório peço vênia para transcrever:

# DAS INFRAÇÕES.

1) ARBITRAMENTO DOS LUCROS (1ºT/2009, 2ºT/2009, 3ºT/2009 e 4ºT/2009):

Tendo em vista a imprestabilidade da escrituração mantida pelo contribuinte para determinação do Lucro Real.

ENQUADRAMENTO LEGAL:

Art. 530, II, do RIR/99 2) OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA:

Caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

#### **# DOS FATOS E DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL**

Consta nos autos que a ação fiscal foi iniciada no supracitado contribuinte, optante do Simples Nacional, em 18/04/2013, ressaltando-se que, reiteradamente intimado a fornecer informações sobre sua movimentação bancária, não as atendeu.

A partir dos extratos bancários encaminhados pelas instituições financeiras intimadas, constatou-se, desde o mês de janeiro de 2009, que o Livro Caixa apresentado não continha qualquer registro/movimentação financeira das contas mantidas junto ao Banco do Brasil S/A, Banco Bradesco S/A e Banco Itaú S/A, como imposto pelo art. 26, §2º, da Lei Complementar nº 123, de 2006, não havendo correspondência entre os ingressos indicados no Livro Caixa e os valores creditados nos referidos extratos.

Ainda, a despeito da análise das contas bancárias nesses bancos indicarem ingressos na ordem de R\$ 9,8 milhões, que o somatório de ingressos no referido livro totalizou, tão somente, R\$ 798.145,81.

Que tal fato ensejou a exclusão "de ofício" do contribuinte do Simples Nacional, com fulcro no art. 29, VIII, da Lei Complementar nº 123/20062, conforme Ato Declaratório Executivo DRF-Salvador/SEFIS nº 0007, de 25 de julho de 2013, dado ciência em 28 de agosto de 2013.

Que, na sequência (28/08/2013), o contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos recursos que justificassem os valores creditados em suas contas correntes bancárias, assim como, considerando sua exclusão do Simples Nacional e a teor do art. 32, §2º, da LC nº 123/06, informar qual a sua opção de tributação do IRPJ e da CSLL, apresentando a sua escrituração compatível com a sua opção de tributação.

Após pedido de prorrogação de prazo, o contribuinte apresentou petição, em 23/10/2013, requerendo nova prorrogação para comprovação da origem dos recursos, além de informar que entendia estar desobrigada de realizar escrituração contábil em regime de tributação diverso do Simples Nacional, até o julgamento final do processo administrativo referente à exclusão do referido sistema, por ter apresentado impugnação.

Em 04/11/2013, após nova intimação, o contribuinte informou que não tinha conseguido identificar a origem dos créditos relacionados no Termo de Intimação Fiscal nº 04, apesar do enorme esforço empregado, reiterando o seu entendimento de estar desobrigada de realizar nova escrituração contábil, em razão de sua impugnação à exclusão do Simples Nacional.

Em face do ato de exclusão do SIMPLES Nacional, a empresa apresentou manifestação de inconformidade (fls. 187 a 199, processo nº 10580.726475/2013-22 apenso ao presente), alegando, em síntese:

a) DA ILEGALIDADE DA EXCLUSÃO DO SIMPLES: Apelando para Doutrina, a manifestante alega, com premissa na sua interpretação finalística ou teleológica do art. 29, VIII, da LC 123/06, que a fiscalização teve acesso à movimentação financeira da impugnante, exatamente aquela que deveria estar escriturada no Livro Caixa, com a apresentação das Requisições para Informação de Movimentação Financeira (RMF) junto às instituições financeiras intimadas, não havendo violação do bem jurídico tutelado pelo art. 29, VIII, da LC nº 123/06; e

b) DA IRRETROATIVIDADE DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL E DA LIMITAÇÃO AO ANO DE 2009: Alega que, embora exista previsão legal de efeitos retroativos da exclusão, o sistema jurídico pátrio impede tal consequência jurídica, consoante jurisprudência que cita. Acrescenta que mesmo que se entenda pela irretroatividade dos efeitos da exclusão, estes devem estar restritos ao ano-calendário de 2009, quando foi apurada a situação excludente.

Já em sua impugnação contra o lançamento, alegou o seguinte:

1) Preliminares - Da Nulidade dos Lançamentos:

1.1) Porque constituídos antes da efetiva exclusão do Simples: Que a constituição dos autos somente poderia ocorrer após a decisão definitiva do Processo Administrativo nº 10580.728661/2013-04, nos termos do §3º, do art. 75, da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94, de 29 de novembro de 2011;

1.2) Por não se ter operado os efeitos da exclusão do Simples: Na medida que a Receita Federal não promoveu o registro da exclusão no Portal do Simples Nacional, na internet, como determina o §5º, do art. 75, da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94/2011 (descumprimento de formalidade essencial); e 1.3) Quebra de sigilo bancário: Uma vez que os autos encontram-se lastreados em dados originados de inconstitucional quebra de sigilo bancário, não autorizado por autoridade judiciária, consoante decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, de 15/12/2010.

2) No Mérito:

2.1) Que não há autorização legal para presunção de rendimentos em relação aos depósitos identificados, à luz da interpretação do art. 42 da Lei nº 9.430/96, uma vez que a fiscalização já tinha conhecimento da origem de boa parte dos valores depositados na conta bancária da impugnante (JB Refeições Industriais Ltda);

2.2) Que ela comprovará a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias (Clientes-Notas Fiscais, Empréstimos bancários);

2.3) Que a fiscalização não deduziu o PIS e a COFINS das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, como determina o art. 41 da Lei 9.981/95 e a jurisprudência do CARF3;

- 2.4) Que não devem incidir juros de mora sobre a multa de ofício;
- 2.5) Que não há autorização legal para a sua exclusão do Simples Nacional;
- 2.6) que os efeitos retroativos da exclusão são ilegais, não podendo a mesma ser excluída para os anos posteriores a 2010, se a irregularidade somente foi verificada no ano de 2009 (sic!); e
- 2.7) Que a exclusão de ofício não se efetivou, para todos os efeitos legais, visto que o Processo Administrativo nº 10580.728661/2013-04 ainda aguarda julgamento;

A DRJ proferiu acórdão negando provimento tanto à manifestação de inconformidade quanto à impugnação, o qual restou a seguir ementado:

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. LIVRO-CAIXA. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA/ BANCÁRIA.

A falta da escrituração no Livro-Caixa da movimentação financeira, inclusive a bancária, enseja a exclusão de ofício do regime simplificado de tributação.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário: 2009 SIMPLES. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. EFEITOS.

A pessoa jurídica excluída do Simples Nacional sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. EFEITOS. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO ADMINISTRATIVO.

A pendência de julgamento de defesa contra a exclusão da sistemática do Simples Nacional não constitui óbice ao lançamento de ofício.

ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL. IMPOSSIBILIDADE DE APURAÇÃO DO LUCRO REAL. ARBITRAMENTO.

Uma vez verificado a escrituração contém vícios que impossibilitam a apuração do lucro real, é cabível a apuração do imposto com base nos critérios do lucro arbitrado.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM DOS RECURSOS. COMPROVAÇÃO.

Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em 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.

INDEDUTIBILIDADE DO PIS E DA COFINS LANÇADOS DE OFÍCIO.

O PIS e a COFINS decorrentes das mesmas infrações que motivaram o lançamento de ofício do IRPJ e da CSLL não são dedutíveis das bases de cálculo destes tributos, uma vez que sua exigibilidade encontra-se suspensa pela impugnação.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Estende-se aos demais autos de infração, no que couber, a decisão adotada no lançamento do IRPJ, em decorrência da estreita relação de causa e efeito entre eles.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. REPASSE DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA.

A Lei Complementar nº 105, de 2001, prevê, de forma expressa, que o repasse, pelas instituições financeiras, de informações solicitadas com suporte em seu art. 6º, não configura violação ao dever de sigilo.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício é débito para com a União, decorrente de tributos e contribuições administrados pela RFB, configurando-se regular a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício a partir de seu vencimento.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA.

Tendo sido regularmente oferecida a ampla oportunidade de defesa e não provada violação das disposições previstas na legislação de regência, restam insubsistentes as alegações de nulidade do procedimento fiscal.

PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. MEIO LÍCITO DE OBTENÇÃO.

É válida a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

FISCALIZAÇÃO E JULGAMENTO. ATIVIDADES VINCULADAS.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País.

IMPUGNAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

As alegações apresentadas na impugnação devem vir acompanhadas das provas documentais necessárias e suficientes, sob risco de impedir sua apreciação pelo julgador administrativo.

Irresignada, a Recorrente interpôs recurso voluntário (e-fls. 732-794) em que basicamente reitera as mesmas razões da impugnação, defendendo a ilegalidade do ato de exclusão do SIMPLES Nacional e a improcedência do lançamento.

É o relatório.

## VOTO

Conselheiro **Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho**, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade.

### I. Exclusão do SIMPLES Nacional.

Em seu recurso voluntário, defende a Recorrente que:

a) A apresentação do Livro Caixa do ano de 2009 sem a movimentação financeira não poderia acarretar a exclusão do Simples Nacional quando a Fiscalização obtém tal movimentação financeira por outro meio, a exemplo da Requisição para Informação de Movimentação Financeira (RMF), à luz da interpretação teleológica do art. 29, VIII, da LC 123/06;

b) A exclusão não poderia ser retroativa nem abarcar os anos-calendário a partir de 2010, seja pela regra geral da irretroatividade dos atos jurídicos, seja porque a situação supostamente excludente foi verificada APENAS no ano-calendário de 2009, não sendo sequer analisada em relação aos anos seguintes.

Consta do Ato Declaratório DRF-Salvador/SEFIS nº 0007, de 25/07/2013, (e-fls. 180-181 do proc. 2013-22) que a exclusão da Recorrente do SIMPLES Nacional foi baseada na seguinte “situação excludente”, com efeitos a partir do dia 01/01/2009:

Situação excludente: Após regular e reiteradamente intimado, **o contribuinte deixou de fornecer as informações sobre sua movimentação financeira**, tendo apresentado o **Livro Caixa N.001**, correspondente ao ano-calendário de 2009, **sem o registro da movimentação financeira e bancária**, consoante as cópias dos elementos de prova anexados ao processo, juntamente com o Termo de Representação para Exclusão do Simples Nacional.

Fundamentação Legal: art. 26, § 2º, e **arts. 29, II e VIII**, da Lei Complementar 123/06.

A base legal mencionada no Ato Declaratório (destacada acima) assim dispõe:

Art. 26. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional ficam obrigadas a:

§ 2º As demais microempresas e as empresas de pequeno porte, além do disposto nos incisos I e II do **caput** deste artigo, **deverão, ainda, manter o livro-caixa em que será escriturada sua movimentação financeira e bancária.**

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

II - for oferecido embarço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos a que estiverem obrigadas, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade que estiverem intimadas a apresentar, e nas demais hipóteses que autorizam a requisição de auxílio da força pública;

VIII - houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;

O artigo 29, II, que trata de “embarço à fiscalização”, caracteriza-se pela negativa “não justificada” de exibição de livros e documentos. Ostenta, pois, alguma subjetividade na sua caracterização.

O artigo 29, VIII, por sua vez, tem previsão de caráter objetivo. Em que pese o tratamento diferenciado e simplificado conferido às empresas enquadradas no regime, exige a LC 123/06 um conjunto de obrigações mínimas, dentre as quais a manutenção do livro Caixa em que será escriturada a movimentação financeira e bancária da empresa. A não escrituração do Caixa ou sua escrituração defeituosa a “*não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária*”, é hipótese de **exclusão objetiva** do regime simplificado.

A eventual dispensa de manutenção do Livro Caixa é prevista pelo Comitê Gestor do SIMPLES Nacional apenas na hipótese de a empresa optar por adotar a escrituração contábil regular (com preenchimento dos Livros Razão e Diário)<sup>1</sup>, a suprir a não adoção do caixa. A regra é, portanto, sempre a escrituração do Livro Caixa na consolidação das informações financeiras e

<sup>1</sup> Resolução CGSN nº 94, de 2011

Art. 61. A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional deverá adotar para os registros e controles das operações e prestações por ela realizadas, observado o disposto no art. 61-A: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 26, §§ 2º, 4º, 4º-A, 4º-B, 4º-C, 10 e 11) (Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 115, de 04 de setembro de 2014)

I - Livro Caixa, no qual deverá estar escriturada toda a sua movimentação financeira e bancária;

II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término de cada ano-calendário, quando contribuinte do ICMS;

III - Livro Registro de Entradas, modelo 1 ou 1-A, destinado à escrituração dos documentos fiscais relativos às entradas de mercadorias ou bens e às aquisições de serviços de transporte e de comunicação efetuadas a qualquer título pelo estabelecimento, quando contribuinte do ICMS;

IV - Livro Registro dos Serviços Prestados, destinado ao registro dos documentos fiscais relativos aos serviços prestados sujeitos ao ISS, quando contribuinte do ISS;

V - Livro Registro de Serviços Tomados, destinado ao registro dos documentos fiscais relativos aos serviços tomados sujeitos ao ISS;

VI - Livro de Registro de Entrada e Saída de Selo de Controle, caso exigível pela legislação do IPI.

§ 3º A apresentação da escrituração contábil, em especial do Livro Diário e do Livro Razão, dispensa a apresentação do Livro Caixa. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 2º, inciso I e § 6º)

bancárias. Sua omissão ou defeito (que não permita identificação da movimentação financeira) é hipótese de exclusão do SIMPLES.

O caráter objetivo de tal hipótese de exclusão é reconhecido pela jurisprudência deste Conselho:

EXCLUSÃO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO. NÃO IDENTIFICAÇÃO DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. ESCRITURAÇÃO SIMPLIFICADA. NÃO OBSERVÂNCIA. Consoante o inciso VIII, do artigo 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006, é cabível a exclusão de ofício das pessoas jurídicas do Simples Nacional quando constatada a falta de escrituração do Livro-Caixa ou não for possível a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária. (CARF – Acórdão 1201-004.878 – 20/05/2021)

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. FALTA DE LIVRO CAIXA. Deve ser excluída de ofício do Simples a empresa optante que deixar de realizar a escrituração do livro-caixa ou de outro meio que permita a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária. (CARF – Acórdão 1201-004.522 – 08/12/2020)

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CAIXA. Nos termos do artigo 29, VIII, da Lei Complementar nº 123/2006, a exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária. (CARF – Acórdão 1002-001.431 – 09/07/2020)

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. ESCRITURAÇÃO DO LIVRO CAIXA. Nos termos do artigo 29, VIII, da Lei Complementar nº 123/2006, a exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária. EXCLUSÃO. EFEITOS. RETROATIVIDADE. POSSIBILIDADE É possível a retroatividade dos efeitos da exclusão do Simples Nacional, posto previsto na própria Lei Complementar nº 123/2006, a qual cuidou de instituir o regime simplificado. (CARF – Acórdão 1301-005.495 – 22/07/2021)

SIMPLES NACIONAL. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS CONTÁBEIS. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. O art. 29, VIII, da Lei Complementar nº 123/2006 prescreve que é motivo de exclusão de ofício a falta de apresentação do Livro Caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive a bancária. Ausência de apresentação não impugnada pelo contribuinte. Legalidade da exclusão de ofício. (CARF – Acórdão 1301-007.325 – 16/07/2024)

No caso em tela, a exclusão da Recorrente se baseia tanto no “embaraço à fiscalização” a que se refere o artigo 29, II, da LC 123/06 (“o contribuinte deixou de fornecer as informações sobre sua movimentação financeira”) quanto no livro caixa que não permite a identificação da movimentação financeira, prevista no artigo 29, VIII (“tendo apresentado o Livro Caixa N.001, correspondente ao ano-calendário de 2009, sem o registro da movimentação financeira e bancária”).

Vejamos, então, o que se deu no curso da fiscalização.

A Recorrente foi inicialmente intimada em 08/04/2013 no Termo de Diligência nº 001 (e-fl. 20 do proc. 10580.726475/2013-22) a apresentar: contrato social, **livros diário e razão e/ou livro caixa, extratos bancários das contas correntes, de poupança e de aplicações financeiras**, documentos fiscais pertinentes (notas fiscais), livro de ISS e/ou ICMS e livro registro de entradas, para o ano-calendário 2009. Devidamente intimada (e-fl. 21 daqueles autos), a Recorrente requereu dilação de prazo (e-fl. 22). No Termo de Diligência nº 002 (e-fl. 23), os mesmos documentos foram solicitados, relativamente ao ano-calendário 2010.

Não tendo a Recorrente apresentado os documentos solicitados, foi expedido já em 07/06/2013 o Termo de Intimação Fiscal nº 3 (e-fls. 25-26), em que se reiteram as intimações anteriores, concedendo-se novo prazo de 5 (cinco) dias. A empresa foi notificada em 25/06/2013. Portanto, teria até o dia 01/07/2013 para cumprir referida intimação.

De fato, em 01/07/2013, a Recorrente apresentou pessoalmente à fiscalização resposta (e-fl. 27 do processo 10580.726475/2013-22) em que anexou contrato social (e-fls. 28-35), Livro Caixa (e-fls. 36-45) e Notas Fiscais (e-fls. 46-85). Não apresentou os extratos bancários solicitados.

Ocorre que ainda antes dessa resposta, em 07/06/2013 (mesma data em que expedido o próprio Termo de Intimação Fiscal n. 3), foi também exarada pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Salvador a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF (e-fls. 86-93) para os Bancos do Brasil, Itaú e Bradesco. Referidas RMFs foram respondidas pelas instituições financeiras com a apresentação dos extratos bancários (e-fls. 95-179).

**Note-se que, nesta data de envio da RMF, o contribuinte não havia sido sequer intimado do Termo de Intimação Fiscal n. 3.**

E, em 21/07/2013, foi expedida, então, a Representação Fiscal para Exclusão do SIMPLES Nacional (e-fls. 2-4). A Representação consigna a seguinte motivação:

Em 27 de maio de 2013, foi cientificado do Termo de Diligência n. 02 e, em 25 de junho de 2013, foi cientificado do Termo de Intimação Fiscal n. 03, em que foi informado da conversão da diligência fiscal em fiscalização, consistente no MPF n. 05.1.01.00-2013-00376-9, tendo atendido parcialmente referido termo, em 03 de julho de 2013, mediante apresentação do Contrato Social, Livro Caixa e NFs de venda, do ano-calendário 2009, deixando de apresentar os extratos bancários solicitados pela fiscalização, conforme documentação anexa.

Desta forma, **considerando que o contribuinte deixou de atender à fiscalização, deixando de fornecer as informações sobre sua movimentação bancária, a despeito de ter sido reiteradamente intimado a fazê-lo**, consoante os termos fiscais supramencionados, nos termos da Lei Complementar n. 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentada pelo Decreto m. 3.724, de 10 de janeiro de 2001, foi requisitada sua movimentação financeira das seguintes instituições bancárias: Banco do Brasil S/A, Banco Bradesco S/A e Banco Itaú, conforme as respectivas Requisições de Movimentação Financeira anexas.

A partir dos extratos bancários encaminhados pelas instituições financeiras supramencionadas e do Livro Caixa apresentado, **verificou-se que o contribuinte não contabilizou no livro referido sua movimentação financeira das contas bancários do Banco do Brasil S/A, Banco Bradesco S/A e Banco Itaú S/A**, consoante comando do art. 26, 2º, da Lei Complementar nº 123/06. Portanto, os ingressos indicados no Livro Caixa, valores a débito, não encontram correspondência com os valores creditados nos referidos extratos bancários e vice-versa. O referido livro contábil também não apresenta qualquer registro de contas mantidas junto às referidas instituições bancárias, desde o mês de janeiro de 2009, a despeito de que, na análise das contas bancárias nestes bancos, verificou-se ter o contribuinte movimentado um total anual de R\$9,8 milhões, sendo que o total de ingressos no Livro Caixa totaliza R\$798.145,81, conforme documentação anexa.

(...)

2.1 – Da exclusão do Simples Nacional

**Será feita a exclusão de ofício do contribuinte fiscalizado do Simples Nacional, em função do disposto no Art. 29 VIII**, da Lei Complementar 123/06, uma vez que o livro Caixa apresentado, de No 001, correspondente ao ano-calendário 2009, não registra, como imposto pelo art. 26, 2º, da LC 123/06, transcrito parcialmente a seguir, a movimentação financeira e bancária. O descumprimento torna-se ainda mais evidente quando se tenta identificar, sem êxito, no referido Livro Caixa, a movimentação bancária contida nos extratos bancários das contas correntes dos Bancos do Brasil S/A, Bradesco S/A e Itaú S/A, cópias em anexo, correspondentes ao ano-calendário de 2009, conforme descrito no item anterior.

Além disto, o contribuinte, regularmente intimado, através do Termo de Diligência nº 01, 02 e Termo de Intimação Fiscal nº 03, deixou de apresentar os extratos bancários correspondentes à movimentação bancária indicada através das Declarações das Instituições Financeiras – DIMOF, que indica movimentação bancária no Banco do Brasil S/A, Banco Bradesco S/A e Banco Itaú S/A, conforme informações disponíveis no Banco de Dados da RFB, contidas em extrato de cópia de pesquisa correspondente à movimentação financeira do contribuinte.

Nesse cenário, há de se fazer algumas observações.

Em primeiro lugar, a de que a expedição da RMF foi feita antes de o contribuinte sequer ser intimado do último Termo de Intimação nº 3 em que solicitada a apresentação dos extratos bancários, e que foi inclusive citado no termo de exclusão. Lembro que aquele Termo de Intimação expressamente requereu os extratos bancários em questão, conferindo prazo ao contribuinte para sua apresentação.

É bem verdade que o contribuinte já havia sido intimado para apresentar referidos extratos – atendendo ao § 2º do art. 4º do Decreto 3.724/2001 – e que, ao final, realmente não chegou a apresentá-los, **mas é fato que a Requisição de Movimentação Financeira foi expedida**

**quando o contribuinte ainda tinha prazo para sua entrega, concedido pela própria fiscalização.** Aliás, sequer tinha sido oficialmente notificado deste último prazo.

Em segundo lugar, e mais importante: não consta dos autos o relatório circunstanciado que deve ser elaborado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal para embasar a RMF, previsto expressamente no artigo 4º, § 6º, do Decreto 3.724/2001:

Decreto n.3724 de 2001

Art. 4º Poderão requisitar as informações referidas no § 5º do art. 2º as autoridades competentes para expedir o TDPF. (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

§ 1º A requisição referida neste artigo será formalizada mediante documento denominado Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) e será dirigida, conforme o caso, ao:

I - Presidente do Banco Central do Brasil, ou a seu preposto;

II - Presidente da Comissão de Valores Mobiliários, ou a seu preposto;

III - presidente de instituição financeira, ou entidade a ela equiparada, ou a seu preposto;

IV - gerente de agência.

**§ 2º A RMF será precedida de intimação ao sujeito passivo para apresentação de informações sobre movimentação financeira**, necessárias à execução do procedimento fiscal. (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

§ 3º O sujeito passivo poderá atender a intimação a que se refere o § 2º por meio de: (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

I - autorização expressa do acesso direto às informações sobre movimentação financeira por parte da autoridade fiscal; ou (Incluído pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

II - apresentação das informações sobre movimentação financeira, hipótese em que responde por sua veracidade e integridade, observada a legislação penal aplicável. (Incluído pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

§4º As informações prestadas pelo sujeito passivo poderão ser objeto de verificação nas instituições de que trata o art. 1º, inclusive por intermédio do Banco Central do Brasil ou da Comissão de Valores Mobiliários, bem assim de cotejo com outras informações disponíveis na Secretaria da Receita Federal.

**§ 5º A RMF será expedida com base em relatório circunstanciado, elaborado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil encarregado da execução do procedimento fiscal ou pela chefia imediata.** (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

**§ 6º No relatório referido no parágrafo anterior, deverá constar a motivação da proposta de expedição da RMF, que demonstre, com precisão e clareza, tratar-**

**se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade prevista no artigo anterior, observado o princípio da razoabilidade.**

§ 7º Na RMF deverão constar, no mínimo, o seguinte:

I - nome ou razão social do sujeito passivo, endereço e número de inscrição no CPF ou no CNPJ;

II - número de identificação do TDPF a que se vincular; (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

III - as informações requisitadas e o período a que se refere a requisição;

IV - nome, matrícula e assinatura da autoridade que a expediu;

V - nome, matrícula e endereço funcional dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil responsáveis pela execução do procedimento fiscal; (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014) VI - forma de apresentação das informações (em papel ou em meio magnético);

VII - prazo para entrega das informações, na forma da legislação aplicável;

VIII - endereço para entrega das informações;

IX - código de acesso à Internet que permitirá à instituição requisitada identificar a RMF.

§ 8º A expedição da RMF presume indispensabilidade das informações requisitadas, nos termos deste Decreto.

Segundo os parágrafos 5º e 6º acima, é em referido relatório circunstanciado que constará a fundamentação “com precisão e clareza” de que a situação se enquadra em alguma das hipóteses de indispensabilidade que autoriza a RMF, previstas no artigo anterior do Decreto.

A obtenção de informações financeiras dos contribuintes, independentemente de autorização judicial, está prevista no art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001<sup>2</sup>, e depende da concomitância de dois pressupostos fáticos: (i) um processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso; e de que (ii) tais exames sejam “*considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente*”.

A própria RMF indica ter sido elaborada tendo em vista a “indispensabilidade” das informações financeiras, nos termos do artigo 4º, § 6º, do Decreto 3.724/2001, conforme consta expressamente de seu bojo (e-fl. 63):

“Esta RMF é indispensável ao andamento do procedimento de fiscalização em curso, nos termos do art. 4º, § 6º, do Decreto 3.724 de 2001”

<sup>2</sup> Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente

Referida “indispensabilidade” das informações financeiras pode, todavia, advir de diferentes hipóteses, previstas no artigo 3º do mesmo Decreto:

Art. 3º Os exames referidos no § 5º do art. 2º somente serão considerados indispensáveis nas seguintes hipóteses:

I - subavaliação de valores de operação, inclusive de comércio exterior, de aquisição ou alienação de bens ou direitos, tendo por base os correspondentes valores de mercado;

II - obtenção de empréstimos de pessoas jurídicas não financeiras ou de pessoas físicas, quando o sujeito passivo deixar de comprovar o efetivo recebimento dos recursos;

III - prática de qualquer operação com pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada em país com tributação favorecida ou beneficiária de regime fiscal de que tratam os art. 24 e art. 24-A da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

IV - omissão de rendimentos ou ganhos líquidos, decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa ou variável;

V - realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível;

VI - remessa, a qualquer título, para o exterior, por intermédio de conta de não residente, de valores incompatíveis com as disponibilidades declaradas;

VII - previstas no art. 33 da Lei no 9.430, de 1996;

VIII - pessoa jurídica enquadrada, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), nas seguintes situações cadastrais:

a) cancelada;

b) inapta, nos casos previstos no art. 81 da Lei no 9.430, de 1996;

IX - pessoa física sem inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou com inscrição cancelada;

X - negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira;

XI - presença de indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato; e

XII - intercâmbio de informações, com fundamento em tratados, acordos ou convênios internacionais, para fins de arrecadação e fiscalização de tributos.

Portanto, é no relatório circunstanciado que se indica qual das hipóteses previstas no Decreto 3.724/2001 fundamenta, no caso concreto, a indispensabilidade de acesso às informações financeiras.

Na existência de diferentes hipóteses legais que fundamentam a prática de determinado ato administrativo, é ainda mais premente a necessidade de que haja uma clara e precisa indicação de sua motivação. **Daí porque, no caso da RMF, a exigência legal de um**

**“Relatório Circunstanciado” que indique qual a circunstância de indispensabilidade identificada pela fiscalização que justifica a adoção desta gravosa medida.**

Embora o parágrafo 8º do artigo 4º acima transcrito faça presumir a indispensabilidade da quebra de sigilo com a expedição da própria RMF, é na verdade em referido relatório que se encontra a *motivação específica desta espécie de ato administrativo*, que consiste na evidenciação da indispensabilidade do acesso à movimentação bancária, a partir de alguma das hipóteses previstas no artigo 3º do Decreto 3.724/01.

A motivação é um dos requisitos essenciais de validade dos atos administrativos e constitui postulado positivado no ordenamento jurídico (inclusive no Decreto 3.724/01 em questão) justamente por servir à revelação dos pressupostos de fato e de direito que autorizaram ou exigiram a atuação administrativa, bem assim de sua finalidade e causa. Em outras palavras, se todo ato administrativo deve encontrar respaldo na legalidade, é na exteriorização da motivação que se revela a base legal que a ele dá suporte<sup>3</sup>, independente de tratar-se ou não de ato vinculado ou discricionário.

E, com isso, a motivação constitui a necessária garantia de respeito ao interesse público de que decorrem os típicos atributos do ato administrativo: presunção de legitimidade, executoriedade, exigibilidade. Tais prerrogativas “só podem ser aceitas se tiverem como contrapartida um dever de motivar”<sup>4</sup>, de forma que a observância da motivação é verdadeiro pressuposto de validade, não se tratando de mera forma nem formalidade dispensável.

Não se trata de filigrana doutrinária, uma vez que a legislação brasileira incorporou tais premissas, a exemplo da Lei 9.784/1999<sup>5</sup>, reguladora do processo administrativo, e do próprio Decreto 3.724/2001 em específico, ora objeto de análise.

No caso específico da RMF, cuja indispensabilidade é prevista a partir de hipóteses legal e taxativamente dispostas no artigo 3º do Decreto 3.724/2001 e cuja gravidade da medida é evidente, a necessidade de seu apontamento serve precipuamente ao controle, por parte da própria Administração e do Judiciário, e de forma a possibilitar o adequado contraditório do particular. Tanto que o relatório circunstanciado é, inclusive, submetido a um superior hierárquico

<sup>3</sup> MEIRELES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: RT, 1981. P. 173.

<sup>4</sup> SUNDFELD, Carlos Ari. Motivação do ato administrativo como garantia dos administrados: Motivation of the administrative act to guarantee the managed. **Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura | RDAI**, São Paulo: Thomson Reuters | Livraria RT, v. 5, n. 19, p. 461–479, 2022. Disponível em: <https://rdai.com.br/index.php/rdai/article/view/419>. Acesso em: 01 ago. 2025.

<sup>5</sup> Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

do agente fiscal, como mais uma forma de resguardo às garantias processuais e materiais dos administrados.

Considerando que tal rol é taxativo, como já entendeu este CARF (inclusive a Câmara Superior de Recursos Fiscais nos Acórdãos 9101-007.213<sup>6</sup>, de 06/11/2024 e 9101-005.344<sup>7</sup>, de 03/02/2021), reforça-se a conclusão de que a indicação expressa da hipótese identificada pela fiscalização não é acessória ou dispensável.

Afinal, como identificar, como fez a CSRF nos precedentes em questão, se a RMF encontrou respaldo legal no caso concreto se dela não constasse qual a hipótese de indispensabilidade concretamente identificada pela fiscalização? Como o contribuinte pode, por exemplo, se defender – e até mesmo afastar, como em tais casos – a caracterização do embaraço à fiscalização se não constar expressamente que tal embaraço é realmente a causa da requisição e não a interposição de pessoas?

É claro que a própria RMF poderia, em algum de seus campos, indicar sua motivação, ainda que à míngua de um relatório específico em documento apartado. Todavia, não é o que consta dos autos. O que se tem é a absoluta ausência de motivação evidenciada nos autos para a expedição da RMF, sendo desconhecida qual a hipótese de indispensabilidade considerada pela fiscalização das 11 constantes do artigo 3º do Decreto, em franca violação ao próprio diploma legal.

Reitere-se: não se está a apontar que as informações financeiras eram ou não indispensáveis no caso concreto, sequer se a RMF encontrava ou não respaldo fático. Precisamente para esse controle de legalidade é que seria mesmo necessário estivesse publicizada e demonstrada a motivação do ato, o que não ocorre no caso em tela.

Enfim, não se trata de que tenham ou não ocorrido as circunstâncias de fato que dão ensejo à RMF; mas de que a Administração Pública deixou de enunciar tais circunstâncias, isto é, não motivou sua decisão. **É a completa falta de exteriorização da motivação - e não seu conteúdo - que conduz à nulidade no caso em tela.**

<sup>6</sup> REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. MERA RECUSA DE ENTREGA DE EXTRATOS BANCÁRIOS. A relação das hipóteses em que exames de extratos bancários são considerados indispensáveis, prevista no art. 3º do Decreto nº 3.724/2001, é taxativa. Dentre essas hipóteses, consta o embaraço à fiscalização, como definido no inciso I, do art. 33 da Lei 9.430/1996, o qual, contudo, não se caracteriza pela mera recusa de entrega de extratos bancários, sob pena de tornar inúteis todas as demais hipóteses, bem como macular o caráter taxativo das hipóteses relacionadas.

<sup>7</sup> DEPÓSITOS BANCÁRIOS. REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. DECRETO Nº 3.724/2001. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO. HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 33 DA LEI Nº 9.430/96. EMISSÃO DE RMF BASEADA EM SIMPLES NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS BANCÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. O acesso à movimentação financeira do contribuinte, autorizado pela Lei Complementar nº. 105, de 2001, implica fiel obediência aos ditames do Regulamento correspondente (Decreto nº. 3.724, de 2001). No caso vertente, em que o referido acesso se deu com suporte nas hipóteses descritas no art. 33 da Lei nº 9.430, de 1996, seria necessário o aporte de documentação capaz de indicar condutas que permitissem concluir pela intenção deliberada do contribuinte de obstaculizar o andamento da ação fiscal (embaraço), sendo insuficiente, à evidência, a mera comprovação do não atendimento de intimação para apresentar extratos bancários.

**Assim, em conclusão: RMF foi expedida (i) enquanto a Recorrente ainda dispunha de tempo, concedido pela própria fiscalização, para apresentar espontaneamente os extratos bancários; e (ii) ao que consta dos autos, foi produzida sem emissão prévia de Relatório Circunstanciado com a motivação para a expedição da Requisição e sem indicação de sua motivação em qualquer outro documento, implicando em sua nulidade, por vício de motivação.**

**Portanto, é nula a RMF.**

Neste mesmo sentido, esta Turma já manifestou-se no sentido de que, embora a RMF “seja ferramenta legítima e que pode ser utilizada pela autoridade fiscal quando atendidos certos requisitos legais”, “ao realizar a requisição de movimentação financeira, a autoridade fiscal deve necessariamente respeitar os requisitos legais acima mencionados, sob pena de vício material do qual decorreria a nulidade de todos os demais atos decorrentes, já que retirados de qualquer eficácia ante o ato pretérito nulo”, nas palavras do Conselheiro Jeferson Teodorovicz no Acórdão 1101-001.479.

A constatação da nulidade da RMF conduz inevitavelmente ao questionamento de se, por consequência, contamina-se igualmente o Ato Declaratório Executivo de exclusão do Simples Nacional, considerando que a nulidade do ato administrativo tem o condão de implicar na nulidade dos atos dele diretamente decorrentes<sup>8</sup>.

Rememore-se, porém, que, no caso em tela, o Ato de exclusão do Simples Nacional encontra duplo fundamento: (a) embaraço à fiscalização, pela não apresentação da movimentação financeira; e (b) livro caixa que não permite a identificação da movimentação financeira.

Poder-se-ia sustentar que a falta da RMF implicaria em prejuízo à constatação de que o livro caixa não estaria corretamente elaborado (isto é, se na falta dos extratos obtidos junto aos bancos, a fiscalização não seria capaz de identificar a incorreção do livro caixa).

É de se ressaltar, porém, que a fiscalização já tinha conhecimento da existência das contas bancárias e de que havia movimentação financeira, conforme DIMOF constante dos autos (e-fls. 15-19 do proc. 2013-22). E, quando o Livro Caixa foi então finalmente apresentado, constatou-se que tais contas bancárias não foram nele registradas, o que já caracteriza a hipótese de exclusão do art. 29, VIII, da Lei Complementar 123/06.

Em outras palavras: ainda que na hipotética ausência de RMF, quando o Livro Caixa fosse apresentado (como de fato foi), a fiscalização constataria (como de fato constatou) que nele não constava a informação dos bancos cuja movimentação financeira constava da DIMOF. Destarte, a ausência da RMF não afetaria o fundamento legal do ADE.

<sup>8</sup> Nesse sentido, aponta Hely Lopes Meireles: “Os efeitos da anulação dos atos administrativos retroagem às suas origens, invalidando as conseqüências passadas, presentes e futuras do ato anulado. (...) Reconhecida e declarada a nulidade do ato, pela Administração ou pelo Judiciário, o pronunciamento de invalidade opera *ex tunc*, desfazendo todos os vínculos entre as partes e obrigando-as à reposição das coisas no *status quo* ante, como conseqüência natural e lógica da decisão anulatória”. In: MEIRELLES, H. L. Revogação e anulação de ato administrativo. **Revista de Direito Administrativo**, [S. l.], v. 75, p. 31–35, 1964. DOI: 10.12660/rda.v75.1964.25736. Disponível em: <https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/25736>. Acesso em: 12 ago. 2025.

Da mesma forma, ainda se pode – é verdade que aqui com algum grau de subjetivismo – sustentar que a conduta do contribuinte, em não atender à intimação pela terceira vez, caracteriza embargo à fiscalização, o que igualmente implica na exclusão prevista no art. 29, II, da LC 123/06; de toda forma, também sob tal hipótese, o ADE ainda encontraria, aqui, fundamento legal.

Ademais, a leitura do Ato de Exclusão – devidamente motivado - demonstra que a RMF é apenas um dos elementos que levou à exclusão. Não se trata de seu único fundamento/motivo.

**Por tais razões, conclui-se que o ADE de exclusão do Simples encontra respaldo legal, ainda que reconhecida a nulidade da RMF.**

E, embora argumente a Recorrente que a posterior obtenção da movimentação financeira pela RMF supriria o livro caixa defeituoso, o fato é que a hipótese de exclusão é objetiva: se o livro caixa não permite a identificação da movimentação financeira, a empresa deve ser excluída do SIMPLES.

Por fim, quanto aos aspectos temporais, trata-se de decorrência direta da LC 123/2006. A exclusão faz com que o contribuinte seja excluído da sistemática a partir do próprio mês em que incorrida, e se mantém pelos próximos três anos-calendário seguintes:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

No caso em tela, significa dizer que o contribuinte estará excluído desde o dia 01/01/2019, considerando que o motivo da exclusão é a não escrituração do livro caixa neste ano-calendário. Não há qualquer irregularidade no ato também quanto ao tema.

Assim, nego provimento ao recurso voluntário nesse ponto, isto é, reconhecendo a legalidade do Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES Nacional, mantendo, pois, a exclusão da Recorrente do regime simplificado desde 01/01/2019.

## **II. Lançamento. IRPJ e reflexos.**

Conforme brevemente exposto, trata-se de lançamento por arbitramento efetuado a partir dos extratos obtidos através da RMF enviada às instituições financeiras. É o que consta expressamente do Termo de Verificação Fiscal que acompanha o auto de infração (e-fls. 201-205):

3.1.2.- Omissão de Receita – Depósitos Bancários não escriturados

Em razão de ter deixado o contribuinte de comprovar, mediante apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados nas contas bancárias das seguintes instituições financeiras: Banco do Brasi S/A, Banco Bradesco S/A e Banco Itaú S/A, conforme descrito no item 2.1 acima, a despeito de ter sido regularmente intimado a fazê-lo e das diversas prorrogações de prazo a eles facultadas a este fim, **os valores creditados nestas contas correntes, que deixaram de ser comprovados, foram considerados receita omitida, consoante o disposto no artigo 42 da Lei n. 9.430/96 e, portanto, base de cálculo do presente lançamento**, conforme demonstrado no ANEXO 4, denominado “Demonstrativo de Valores de Depósitos Não Comprovados – Omissão de Receitas”.

Confirmando, os Anexos 5 a 8 demonstram que a integralidade do valor computado a título de “Receita Bruta” na apuração do lucro arbitrado (e-fls. 213-216) é correspondente ao valor do somatório do “Demonstrativo dos valores creditados em C/C – omissão de receita”, constante do Anexo 4.

Ou seja, toda a receita bruta considerada no lançamento – e, por consequência, todo o valor do crédito tributário lançado – decorre dos valores creditados nas contas correntes (para os quais se presumiu receita omitida), obtidos através da RMF.

Retomando-se às considerações acima empreendidas quanto à nulidade da RMF, a questão que se coloca é justamente saber se o lançamento fiscal é ou não válido quando baseado em documentos obtidos via Requisição de Movimentação Financeira – RMF reputada nula por vício de motivação.

Não há como deixar de concluir que – diversamente ao que se concluiu quanto à exclusão do SIMPLES Nacional – a nulidade da RMF tem o condão de impactar diretamente no lançamento tributário, prejudicando-o.

**Uma vez que os extratos bancários obtidos através da RMF são a única base do lançamento, o reconhecimento da nulidade da RMF prejudica diretamente o lançamento tributário, pois a receita bruta identificada e que constituiu o elemento quantitativo do lançamento é decorrente direta e exclusivamente dos extratos bancários.**

Sem alongar tudo quanto acima já exposto em relação à **motivação específica desta espécie de ato administrativo (RMF)** e a necessidade de demonstração da ocorrência de uma das **hipóteses taxativas** de indispensabilidade do exame da movimentação bancária, importa tão somente ressaltar a essa altura que o descumprimento de tais condições de legalidade da RMF implica na ilegitimidade dos documentos através dela obtidos como meio de prova a fundamentar o lançamento tributário.

Isso porque os extratos bancários obtidos a partir de RMF carente de motivação (e, portanto, nula) constituem prova ilicitamente produzida e, portanto, vedada como fundamento fático-probatório a sustentar o lançamento tributário, inclusive por vedação expressa do artigo 30 do Decreto 70.235/1972.

Portanto, fixada a premissa de que a RMF não encontra no caso concreto a necessária motivação (pela sua completa ausência), a consequência imediata é o cancelamento do lançamento que se sustenta nos extratos assim obtidos.

Nesse sentido decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais, no Acórdão 9101.006.565, de 09 de maio de 2023:

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. OBTENÇÃO DE EXTRATOS POR MEIO DE REQUISIÇÃO ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS - RMF. REQUISITOS LEGAIS. INOBSERVÂNCIA.

(...)

O requisito da indispensabilidade é formado por dois fatores: (i) o desatendimento à prévia intimação do contribuinte para apresentar informações, e (ii) o enquadramento da situação na hipótese de um dos incisos do artigo 3º do Decreto 3.724/2001, o que implica tanto que **a solicitação de RMF deve conter os motivos justificadores da hipótese legal apontada para a sua emissão quanto que os respectivos fatos devem estar devidamente comprovados pela autoridade fiscal.**

A interpretação restritiva ao disposto nos artigos 5º e 6º da LC 105/2001 e do Decreto 3.724/2001 protege o direito de o Fisco de permanecer com esse enorme poder de acesso aos dados bancários dos contribuintes, desde que cumpridas, rigorosamente, todas as exigências contidas no citado decreto.

Naqueles autos, a Relatora Livia de Carli Germano assim concluiu:

Deste modo, **também por não terem sido declinados, no presente caso, os motivos ensejadores da hipótese legal apontada para a emissão da RMF pela autoridade fiscal, conclui-se que restaram descumpridos requisitos essenciais para a obtenção dos documentos diretamente às instituições financeiras, havendo que se reconhecer a sua ilegitimidade como meio de prova** para fins da apuração da infração de omissão de receitas realizada nos termos do artigo 42 da Lei 9.430/1996.

Em idêntico sentido e também em casos bastante semelhantes ao presente, em que o lançamento deriva em sua totalidade de depósitos bancários sem comprovação de origem identificados em extratos obtidos por meio de RMF, apontaram os Conselheiros Guilherme Adolfo que, afastada a hipótese legitimadora da requisição, *“deve ser afastada a omissão de receita calcada em depósitos bancários constantes de informações financeiras obtidas por meio de RMF”* (Acórdão 9101-007.213) e Fernando Brasil (Acórdão 9101-005.344):

Pois bem, de antemão, esclareço que eventual obtenção dos extratos bancários pela autoridade fiscal - documentos esses essenciais à presente exigência já que os lançamentos baseiam-se, em quase sua totalidade, em depósitos bancários sem comprovação de origem – de forma ilegítima não implicaria a nulidade do

lançamento, mas sim seu **cancelamento, pois, uma vez retirado dos autos os extratos bancários, a exigência careceria de prova para sua manutenção.**

(...)

Assim sendo, não restando caracterizado o embaraço à Fiscalização, **a obtenção dos extratos bancários se deu de forma irregular, devendo esses documentos serem extraídos do processo.**

**Por conseguinte, ausentes os extratos bancários, correta a conclusão da decisão recorrida ao cancelar o lançamento baseado no art. 42 da Lei nº 9.430/96.**

Esta Turma, inclusive, já decidiu nesse sentido, no Acórdão 1101-001.479, de relatoria do Conselheiro Jeferson Teodorovicz, em sessão do dia 10/12/2024:

NULIDADE. ERRO DE MOTIVAÇÃO. OCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO AO DIPLOMA LEGAL. VÍCIO MATERIAL.

A ausência de motivação correta para a requisição de movimentação financeira, nos termos legais, leva à nulidade, por vício material, do procedimento, prejudicando os atos que lhe são decorrentes.

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. REQUISITOS ESSENCIAIS.

Provado vício material no procedimento do qual decorre autuação, deve essa ser anulada.

Assim, por todo o exposto, dou provimento ao recurso voluntário neste ponto, para cancelar o auto de infração, em decorrência da nulidade da RMF através da qual se obtiveram os extratos bancários que fundamentam o lançamento por omissão de receita.

### III. Conclusão.

Diante do exposto:

a) Nego provimento ao recurso voluntário, em relação à exclusão do SIMPLES, isto é, reconhecendo a legalidade do Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES Nacional, mantendo, pois, a exclusão da Recorrente do regime simplificado desde 01/01/2019.

b) Dou provimento ao recurso para cancelar o auto de infração por vício na motivação da Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) através da qual se obtiveram os extratos bancários que fundamentam o lançamento por omissão de receita.

*Assinado Digitalmente*

**Diljese de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho**

## DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro Efigenio de Freitas Junior

Trata-se de declaração de voto com vistas a explicitar os motivos pelos quais acompanhei o Relator e aprofundar um pouco mais o estudo sobre o tema.

2. A controvérsia central acerca do sigilo bancário sempre residiu na definição sobre a necessidade, ou não, de autorização judicial prévia para que a Administração Tributária pudesse acessar dados bancários de contribuintes. A corrente doutrinária majoritária sustentava que tal acesso, sem autorização judicial, configuraria violação aos direitos fundamentais à intimidade, à vida privada e ao sigilo de dados, consagrados nos incisos X e XII do artigo 5º da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

3. O Supremo Tribunal Federal pacificou a controvérsia em fevereiro de 2016, por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 601.314, com repercussão geral reconhecida, e das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI's) 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, e firmou entendimento no sentido de que o acesso direto da autoridade fiscal às informações bancárias de contribuintes, com fundamento na Lei Complementar 105/2001, não configura afronta aos direitos fundamentais mencionados, tampouco exige autorização judicial prévia<sup>9</sup>.

4. O acesso da administração tributária às informações sobre movimentação financeira do contribuinte está definido nos arts. 5º e 6º LC 105/2001:

LEI COMPLEMENTAR Nº 105, DE 10 DE JANEIRO DE 2001.

Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços. (Regulamento)

[...]

§ 2º As informações transferidas na forma do caput deste artigo restringir-se-ão a informes relacionados com a identificação dos titulares das operações e os montantes globais mensalmente movimentados, vedada a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados.

[...]

§ 4º Recebidas as informações de que trata este artigo, se detectados indícios de falhas, incorreções ou omissões, ou de cometimento de ilícito fiscal, a autoridade interessada poderá requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos.

§ 5º As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

<sup>9</sup> Maiores detalhes sobre o tema sigilo bancário conferir: FREITAS JÚNIOR, Efigênio de. *O acesso da fiscalização tributária aos dados bancários dos contribuintes sem prévia autorização judicial*. 2016. 308f. Dissertação (Mestrado) - Programa de Pós Graduação em Direito da Faculdade Mineira de Direito, Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2016.

Art. 6º **As autoridades e os agentes fiscais tributários da União**, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente **poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras**, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e **tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.** (Regulamento)

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

5. Em resumo, temos duas modalidades de acesso<sup>10</sup>:

i) **acesso sistêmico** – modalidade em que somente a Receita Federal (União) acessa, via sistema informatizado, o montante global mensal movimentado pelo contribuinte, vedada a identificação da origem ou natureza dos gastos, de acordo com informações prestadas, periodicamente, pelas instituições financeiras; (art. 5º);

ii) **acesso indispensável** – modalidade em que autoridades fiscais da União, dos Estados e Municípios, podem, observados determinados requisitos, solicitar dados bancários – extratos bancários por exemplo – diretamente às instituições financeiras; (art. 6º).

6. No caso em análise, interessa-nos o acesso **indispensável**, cuja regulamentação consta do Decreto 3.724/2001.

7. Para que haja o acesso direto aos dados bancários, inicialmente deve ser instaurado um procedimento de fiscalização perante o sujeito passivo, conforme definido no art. 7º e seguintes do Decreto 70.235/1972 e o motivo pelo qual a autoridade fiscal considerou **indispensável** o exame da movimentação financeira **deve constar** do **rol taxativo das hipóteses de indispensabilidade** previstas no art. 3º do Decreto 3.724/2001.

DECRETO Nº 3.724, DE 10 DE JANEIRO DE 2001.

Art. 2º **Os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB** serão executados por ocupante do cargo efetivo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e terão início mediante expedição prévia de **Termo de Distribuição do Procedimento Fiscal** - TDPF, conforme procedimento a ser estabelecido em ato do Secretário da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

[...]

§ 5º A Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio de servidor ocupante do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, somente poderá examinar informações relativas a terceiros, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver

<sup>10</sup> FREITAS JÚNIOR, Efigênio de. O Entendimento do STF pela constitucionalidade do acesso do Fisco aos dados bancários dos contribuintes e o peso dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. In: MURICI, Gustavo Lanna; CARDOSO, Oscar Valente; RODRIGUES, Raphael Silva (Coord.). Estudos de direito processual e tributário em homenagem ao Ministro Teori Zavascki. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018. p. 373.

procedimento de fiscalização em curso e **tais exames forem considerados indispensáveis.** (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 2007).

Art. 3º Os exames referidos no § 5º do art. 2º somente serão considerados **indispensáveis** nas seguintes hipóteses: (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 2007).

I - subavaliação de valores de operação, inclusive de comércio exterior, de aquisição ou alienação de bens ou direitos, tendo por base os correspondentes valores de mercado;

II - obtenção de empréstimos de pessoas jurídicas não financeiras ou de pessoas físicas, quando o sujeito passivo deixar de comprovar o efetivo recebimento dos recursos;

III - prática de qualquer operação com pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada em país com tributação favorecida ou beneficiária de regime fiscal de que tratam os art. 24 e art. 24-A da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

IV - omissão de rendimentos ou ganhos líquidos, decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa ou variável;

V - realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível;

VI - remessa, a qualquer título, para o exterior, por intermédio de conta de não residente, de valores incompatíveis com as disponibilidades declaradas;

VII - previstas no art. 33 da Lei no 9.430, de 1996;

VIII - pessoa jurídica enquadrada, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), nas seguintes situações cadastrais:

a) cancelada;

b) inapta, nos casos previstos no art. 81 da Lei no 9.430, de 1996;

IX - pessoa física sem inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou com inscrição cancelada;

X - negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira;

XI - presença de indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato; e (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

XII - intercâmbio de informações, com fundamento em tratados, acordos ou convênios internacionais, para fins de arrecadação e fiscalização de tributos. (Incluído pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

Art. 4º Poderão requisitar as informações referidas no § 5º do art. 2º as autoridades competentes para expedir o TDPF.

§ 1º A requisição referida neste artigo será formalizada mediante documento denominado Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) e será dirigida, conforme o caso, ao:

[...]

§ 5º **A RMF será expedida com base em relatório circunstanciado**, elaborado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil encarregado da execução do procedimento fiscal ou pela chefia imediata. (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

§ 6º No relatório referido no parágrafo anterior, **deverá constar a motivação da proposta de expedição da RMF, que demonstre, com precisão e clareza, tratar-**

**se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade prevista no artigo anterior, observado o princípio da razoabilidade.**

8. A situação foi bem detalhada no trecho abaixo<sup>11</sup>:

Inicialmente, deverá ser instaurado um procedimento de fiscalização perante o sujeito passivo, conforme definido no art. 7º e seguintes do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972, o qual deverá ser cientificado de que está sob ação fiscal, bem como intimado a apresentar os dados referentes à sua movimentação financeira. Somente em caso de negativa, as informações serão solicitadas diretamente à instituição financeira, mediante expedição de Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira – RMF.

**A RMF será expedida com base em relatório circunstanciado, elaborado pelo Auditor Fiscal da Receita Federal responsável pelo procedimento fiscal ou seu chefe imediato, no qual deve estar demonstrado, de forma clara e precisa, que a motivação da proposta de expedição de RMF se enquadra em hipótese de indispensabilidade prevista no art. 3º do Decreto 3.724/2001.**

**É imprescindível que o motivo pelo qual o exame da movimentação financeira tenha sido considerado indispensável conste do rol taxativo das hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º do Decreto 3.724/2001.** Tais hipóteses revelam condutas com fortes indícios de evasão fiscal, bem como viabilizam a troca de informações no âmbito dos tratados internacionais com vistas a combater a lavagem de dinheiro, corrupção, sonegação, dentre outras condutas.

Preenchidos os requisitos, a RMF será expedida por autoridade fiscal competente diversa da que elaborou o relatório. De posse da movimentação financeira (extratos bancários), a autoridade fiscal, para fins de apuração de eventual omissão de receita/rendimento, analisará os créditos individualmente, observando-se que não serão considerados, no caso de pessoa física, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) . Em seguida, o sujeito passivo deverá ser novamente intimado a comprovar a origem dos valores selecionados pela fiscalização creditados em sua(s) conta(s).

9. Como se vê, é imprescindível que o motivo pelo qual o exame da movimentação financeira tenha sido considerado indispensável conste do rol taxativo das hipóteses de indispensabilidade previstas no art. 3º do Decreto 3.724/2001. Tal motivação além de configurar uma garantia processual e proteção para o contribuinte, também garante ao Fisco a utilização de forma hígida das informações, desde que obedecido o rito estabelecido na LC 105/2001 e no Decreto 3.724/2001. Explico.

10. No julgamento da ADI 2.390<sup>12</sup> (p. 48), o Ministro Dias Toffoli, Relator, acolheu proposta dos Ministros Luís Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski, no sentido de que Estados e Municípios somente poderão acessar informações bancárias dos contribuintes, nos moldes do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, após a regulamentação da matéria em âmbito local de **forma análoga ao Decreto 3.724/2001**, o qual, como visto, estabelece procedimentos de forma a resguardar as garantias processuais dos contribuintes previstas na Lei 9.784/1999 e o sigilo das informações bancárias. Veja-se:

<sup>11</sup> FREITAS JÚNIOR, Efigênio de. O Entendimento do STF pela constitucionalidade do acesso do Fisco aos dados bancários dos contribuintes e o peso dos compromissos internacionais assumidos pelo Brasil. In: MURICI, Gustavo Lanna; CARDOSO, Oscar Valente; RODRIGUES, Raphael Silva (Coord.). Estudos de direito processual e tributário em homenagem ao Ministro Teori Zavascki. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2018. p. 374-375.

<sup>12</sup> As ADI's 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859 foram julgadas em conjunto.

Por fim, no que tange especificamente ao art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, acolho as sugestões formuladas em Plenário pelos eminentes Ministros Roberto Barroso e Ricardo Lewandowski, no sentido de deixar explicitado neste julgamento que os Estados e Municípios somente poderão obter as informações de que trata o preceito em referência quando a matéria estiver devidamente regulamentada, de forma análoga ao **Decreto federal nº 3.724/2001**, o qual foi **formulado de forma a resguardar as garantias processuais do contribuinte, na forma preconizada pela Lei nº 9.784/99, e o sigilo dos seus dados bancários.** Assim, a exemplo do que prevê o **mencionado decreto federal**, a regulamentação da matéria no âmbito estadual e municipal deverá, obrigatoriamente, conter as **seguintes garantias**:

- i) pertinência temática entre as informações bancárias requeridas na forma do art. 6º da LC nº 105/01 e o tributo objeto de cobrança nº processo administrativo instaurado;
- ii) prévia notificação do contribuinte quanto à instauração do processo (leia-se, o contribuinte deverá ser notificado da existência do processo administrativo previamente à requisição das informações sobre sua movimentação financeira) e relativamente a todos os demais atos;
- iii) **submissão do pedido de acesso a um superior hierárquico do agente fiscal requerente**;
- iv) existência de sistemas eletrônicos de segurança que sejam certificados e com registro de acesso, de modo que torne possível identificar as pessoas que tiverem acesso aos dados sigilosos, inclusive para efeito de responsabilização na hipótese de abusos;
- v) estabelecimento de mecanismos efetivos de apuração e correção de desvios;
- vi) amplo acesso do contribuinte aos autos, garantindo-lhe a extração de cópias de quaisquer documentos e decisões, **de maneira a permitir que possa exercer a todo tempo o controle jurisdicional dos atos da administração, segundo atualmente dispõe a Lei 9.784/1999.**

11. Note-se que além das garantias processuais previstas no Decreto 70.235/1976, ínsitas ao processo administrativo fiscal, **o STF frisou as garantias também elencadas na Lei 9.794/1999**, haja vista o sigilo bancário tratar-se de tema extremamente sensível. A seguir elencamos algumas dessas garantias. Veja-se:

LEI Nº 9.784 , DE 29 DE JANEIRO DE 1999.

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, **motivação**, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - **atuação conforme a lei e o Direito**;

[...]

VIII – **observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados**;

[...]

XIII - **interpretação** da norma administrativa da forma que **melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige**, vedada aplicação retroativa de nova interpretação.

[...]

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser **motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos**, quando:

I - neguem, limitem ou **afetem direitos ou interesses**;

§ 1º A **motivação** deve ser explícita, **clara e congruente**, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

12. Note-se que, com vistas a garantir direitos do contribuinte, a Lei 9.784/1999 estabelece, dentre outros direitos, que a Administração Pública, no caso a autoridade fiscal, nos processos administrativos, deve observar as formalidades essenciais; atuar conforme a lei e o Direito; motivar os atos administrativos - de forma explícita, clara e congruente - com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos quando afetarem direitos ou interesses do contribuinte.

13. Frise que tais exigências já constam do Decreto 3.724/2001, tanto que tal norma figurou como parâmetro para os demais entes federados, cuja administração tributária queira ter acesso aos dados bancários dos contribuintes.

14. Verifica-se, pois, que é imprescindível que conste dos autos o motivo pelo qual a autoridade fiscal considerou o acesso aos dados bancários indispensável; trata-se de rol taxativo e deve estar provado nos autos. Tal exigência, conforme dito acima, além configurar garantia processual constante da norma, permite ao Fisco o uso legítimo das informações bancárias e a higidez de todo o sistema em relação à matéria. O descumprimento de tal exigência permitiria à autoridade fiscal acessar os dados bancários do contribuinte ao seu livre arbítrio o que vai de encontro à legislação de regência.

15. Por fim, reitero tratar-se de matéria extremamente sensível e de importância capital para o Fisco; portanto, faz-se necessário o cumprimento de todos os ritos estabelecidos no Decreto 3.724/2001, o que resguarda tanto o acesso do Fisco nas hipóteses de indispensabilidade que especifica (art. 3º e 4º do Decreto 3.724/2001), bem como as garantias processuais do contribuinte. O descumprimento dos referidos ritos na expedição de RMF configura causa de nulidade material e impede a utilização dos extratos bancários obtidos em desconformidade com a legislação de regência.

16. No caso em análise não consta dos autos nenhum documento que demonstre a motivação com vistas a fundamentar a emissão de RMF. Não me refiro somente ao relatório circunstanciado previsto no art. 4º, §§ 5º e 6º do Decreto 3.724/2001, vez que tal informação poderia constar de documento semelhante, mas desde que fundamentasse a emissão de RMF. Nestes termos, acompanho o Relator, na íntegra e parabeno-o pelo voto.

Assinado Digitalmente

**Efigênio de Freitas Júnior**

ACÓRDÃO 1101-001.616 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10580.730987/2013-93

DOCUMENTO VALIDADO