ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10660.720537/2013-01
CÓPIA

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

Processo nº	10660.720537/2013-01
Recurso nº	De Ofício e Voluntário
Acórdão nº	**1101-001.004 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	6 de novembro de 2013
Matéria	IRPJ
Recorrentes	INDUSTRIA DE PAPEIS PARA EMBALAGENS IRMÃOS SIQUEIRA LTDA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2008, 2009

OMISSÃO DE RECEITA.

A ausência de contabilização de receitas da empresa caracteriza o ilícito fiscal e justifica o lançamento de ofício sobre as parcelas subtraídas ao crivo do imposto, sem prejuízo da tributação sobre o lucro apurado.

CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE PROCESSUAL. INOCORRÊNCIA.

Tendo sido regularmente oferecida a ampla oportunidade de defesa durante a fiscalização e na fase litigiosa, inocorre o cerceamento de defesa e é incabível a alegação de nulidade processual.

FALTA DE INTIMAÇÃO PRÉVIA. NULIDADE.

Sendo o lançamento omissão de receita baseado na contabilidade, não há necessidade de intimação prévia ao lançamento das receitas operacionais escrituradas e não declaradas.

SIGILO BANCÁRIO.

Não há que se falar em sigilo bancário quando os extratos utilizados pelo Fisco foram fornecidos pelo próprio contribuinte.

RECEITAS NÃO DECLARADAS: CSLL.

O lançamento reflexo deve ter a mesma sorte do lançamento principal (IRPJ).

UTILIZAÇÃO DE DADOS INFORMADOS EM DIMOF.

É legítima a utilização de dados existentes em Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (Dimof).

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. INOCORRÊNCIA. SOBRESTAMENTO DE PROCESSO. DESCABIMENTO.

Não tendo sido utilizada a Requisição de Movimentação Financeira - RMF, prevista na Lei Complementar 105/2001, para a obtenção dos extratos bancários do sujeito passivo descabe falar em sobrestamento do processo, nos termos do art. 62-A do RICARF.

PIS/PASEP. COFINS. ASPECTO TEMPORAL

Deve ser cancelado o lançamento que não observou o período de apuração mensal destas contribuições.

CÓPIA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

MÔNICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente da turma), José Ricardo da Silva (vice-presidente), Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior, Mônica Sionara Schpallir Calijuri e Nara Cristina Takega Taga.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Relatório

INDÚSTRIA DE PAPEIS PARA EMBALAGENS IRMÃOS SIQUEIRA LTDA, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de JFA/MG que, por UNANIMIDADE de votos, julgou PARCIALMENTE PROCEDENTE a impugnação interposta contra lançamento formalizado em 12/03/2013, exigindo crédito tributário no valor total de R$19.994.063,46 (imposto/contribuição, acrescidos de multa de ofício de 75% e juros de mora até o lançamento), relativos a:

Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ : R$11.564.151,13

Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL: R$4.151.176,41

Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS: R$3.515.501,94

Contribuição para o PIS/PASEP: R$ 763.233,98

A exigência tributária teve como suporte infração caracterizada pela falta de recolhimento de receitas escrituradas e não declaradas.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato, extraído do Termo de Verificação Fiscal, que por bem retratar os fatos, ora transcrevo:

> *"(...) Cotejando os valores escriturados nos balancetes mensais com aqueles lançados na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e DCTF, foram apuradas as diferenças apontadas, tendo estas sido tributadas, sumariamente, através do presente auto de infração.*
>
> *Tais diferenças referem-se a valores em contas correntes bancárias, para as quais foram criadas as subcontas 1010020.2 "BANCO DO BRASIL CTA 101494" ; 1010021.9 "BANCO DO BRASIL CTA 57439" ; 1010022.6 "BANCO ITAU CTA 24" ;1010020.2 "BANCO SICOOB CTA 514543" 1010020.2. Além também foram criadas as subcontas 1000003.6 "CAIXINHA MATRIZ"; 1000004.3 "CAIXINHA SÃO PAULO"; todas contendo valores escriturados nos Balancetes Mensais apresentados, porém excluídos dos valores declarados nas DIPJ/DCTF.*
>
> *Essas subcontas apresentam, basicamente, lançamentos relacionados a COBRANÇA, conforme se depreende dos extratos bancários apresentados (DOC 24 a 40) . A contrapartida de tais lançamentos ocorre na conta "DUPLICATAS A RECEBER", refletindo, inequivocamente, valores 'recebidos pela empresa a titulo de venda, porém, não declarados (DOC 16 a 18).*
>
> *A diferença refletida pelos saldos credores apresentados nas contas "CAIXINHAS" e "DUPLICATAS A RECEBER" é compatível com as informações contidas nas DIMOF Anos calendário 2008 e 2009. As planilhas elaboradas pela fiscalização (DOC 07 e 08) contém os detalhamentos de tais ocorrências em suas fls. 02.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Da análise dos extratos bancários (DOC 24 a 40) relativos às contas acrescentados na rubrica "BANCOS CONTA MOVIMENTO" (DOC 16, 17 e 18 Fls. 01, para todos), conclui-se que os lançamentos efetuados em tais contas referem-se a movimentação de recursos originários de "COBRANÇA". Ou seja, os valores creditados nessas contas são provenientes de recebimentos de títulos, que só podem originar-se de vendas não escrituradas.

Portanto, foram acrescidos, na apuração da base de cálculo do Lucro Real Trimestral dos anos –calendário de 2008 e 2009, os valores lançados na subconta "CLIENTES-OUTROS" nos Balancetes Mensais, não informados nas DIPJ/DCTF.

(...) A ocorrência de eventos que representam ao mesmo tempo fato gerador de vários tributos implica na obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários a eles vinculados.

No caso em tela, relativamente a tais lançamentos, cumpre assinalar que o lançamento do IRPJ impõe as exigências fiscais dele decorrentes quanto á CSLL, COFINS e PIS/PASEP.

*(...) considerando-se que os fatos descritos neste Termo, configuram crime contra a ordem tributária, objetivando a supressão ou redução de tributo, mediante a prestação de informação e/ou a apresentação de documentos que não traduzam a realidade das operações realizadas com o fito único de sonegar impostos e contribuições, será proposta **Representação Fiscal para Fins Penais** através do Processo Administrativo Fiscal n° 10660.720540/201316."*

A contribuinte inconformada, impugnou a exigência fiscal em 10/04/2013 (fls. 3419 a 3442), alegando em síntese que:

"*(...) Para que possam ser utilizados contra o contribuinte os dados da sua movimentação bancária, o RIR determina, como pressuposto indispensável, que ele seja, primeiramente, intimado a comprovar a origem, dos créditos, como se lê no seu artigo 849 (...)*

*(...) como não houve tal intimação, ocorreu um flagrante cerceamento do direito de defesa da Impugnante, pelo que requer, preliminarmente, que seja decretada a **NULIDADE DOS LANÇAMENTOS,** tanto do principal como dos dele decorrentes na forma que o CARF Conselho Administrativo de Recursos Federais decidiu no Acórdão n° 10246.465*

(...)

(...) o TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL reconheceu a utilização da movimentação bancária para obter aos valores tributados, como sendo de omissão de receita, sob n° "2.1", quando declarou: "Tais diferenças referem-se a valores em contas correntes bancárias," pelo que se reitera o pedido de NULIDADE DOS LANÇAMENTOS (...)

*O procedimento fiscal, consistente em servir-se de dados da **DIMOF** Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira, colide frontalmente com a decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário n° 389.808 (...)*

*Registre-se que as decisões do Plenário do **STF** têm força vinculante para toda a Administração Pública,(...)*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(...) a PROCURADORIA GERAL DA FAZENDA NACIONAL dispensou os procuradores de contestarem ou recorrerem quando a questão já tiver sido definida pelo Plenário do STF (Portaria PGFN n° 294/10, em cópia inclusa, doe.5).

A efetiva quebra extrajudicial do sigilo bancário da Impugnante foi reconhecida, expressamente, pela Fiscalização, no Termo de Constatação e de Intimação Fiscal, lavrado em 11/04/12 (...)

A INDÚSTRIA DE PAPÉIS PARA EMBALAGENS IRMÃOS SIQUEIRA LTDA impugna integralmente todos os mencionados "Balancetes de Verificação" utilizados pela Fiscalização, porque os desconhece, assim como seus valores,demonstrações, supostas conciliações e conclusões, declarando que não os firmou, nem seus prepostos o fizeram, como neles se vê, sendo, pois, todos, papéis apócrifos, por isso que discorda que sejam utilizados como "prova" contra ela.

(...) a Impugnante não foi intimada para explicar a movimentação financeira, tanto a informada na DIMOF como nos extratos, não pôde esclarecer que os depósitos bancários têm origens diversas das que, por suposição, o AI generalizadamente lhes imputou.

*Se tivesse sido cumprido o disposto no artigo 849, § 2o , do RIR, com **ANÁLISE INDIVIDUAL DE CADA CRÉDITO,** o AI teria concluído que não podem ser considerados como sendo provenientes de vendas.*

Fica, pois, impugnada a generalização sumária de todos os depósitos como sendo, provenientes de vendas, sem que o Al fizesse a análise de pelo menos UM deles.

(...)

*Mesmo que, no caso, se tratasse de faturamento efetivamente ocorrido, que não o foi e que ora se admite única e exclusivamente para argumentar, ou seja,"ad argumentandum tantum", o **AI** deveria ter abatido, no valor da **COFINS** e do **PIS** a recolher (supostos saldos devedores)5 o valor dos créditos de matéria prima e de insumos, o que não foi feito, porque é impossível a fabricação de um produto acabado, sem a aquisição dos insumos necessários, sendo certo que a **COFINS** e o **PIS** são inacumuláveis.*

A 2ª Turma julgadora rejeitou estes argumentos, em parte, exarando o Acórdão 09-43.558 em 24/04/2013, cuja ementa transcreve-se a seguir:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ
Ano-calendário: 2008, 2009
BASE DE CÁLCULO.
A receita de vendas integra a base de cálculo do lucro real.
SIGILO BANCÁRIO.
Não há que se falar em sigilo bancário, quando os extratos utilizados pelo Fisco foram fornecidos pelo próprio contribuinte.
DIMOF.
As informações contidas na DIMOF, totalizações de determinadas modalidades de operações financeiras acima de determinados limites, não comportam sigilo bancário.
RECEITA NÃO DECLARADA. PIS.COFINS. CSLL
Princípio de causa e efeito que impõe aos lançamentos reflexos a mesma sorte do principal (IRPJ).
ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL- COFINS

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ano-calendário:2008, 2009
PIS/PASEP. COFINS.TRIBUTAÇÃO EM DESCONFORMIDADE COM O ASPECTO TEMPORAL DO FATO GERADOR.
Sendo mensal a ocorrência do fato gerador do PIS/Pasep e da Cofins, devem ser cancelados os lançamentos dessas contribuições quando apurados em relação a receitas trimestrais.
Impugnação Procedente em Parte
Crédito Tributário Mantido em Parte

Havendo desoneração de crédito superior a R$1.000.000,00, relativamente ao PIS e COFINS, coube recurso de ofício ao CARF.

Cientificada da decisão de primeira instância em 14/05/2013 (fl. 3.500), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 22/05/2013 (fls. 3501 a 3516), no qual reprisa os argumentos apresentados na impugnação, alegando em síntese:

Ausência da intimação determinada pelo art. 849 do RIR/99

A contribuinte discorda da afirmação à fl. 08 do Acórdão recorrido, de que "*o lançamento decorreu de receita de vendas registradas em balancetes mensais e não declaradas*" carecendo de certeza e liquidez que se exigem dos lançamentos.

Aduz que o lançamento foi feito com utilização de dados da movimentação bancária da contribuinte, asseverando ser indispensável, antes da lavratura do auto de infração, a intimação para comprovar a origem dos débitos.

Ressalta que o TVF reconheceu a utilização da movimentação bancária para obter os valores tributados, como sendo de suposta omissão de receita, sob n. 2.1, quando declarou "Tais diferenças referem-se a valores em contas correntes bancárias".

Que não se deve confundir a simples entrega de alguns extratos, que, a fiscalização reputa como insuficientes, com a inexistência da intimação para que a contribuinte explicasse a origem dos créditos nas contas correntes.

Afirma que o Acórdão recorrido entrou em dissídio com a interpretação da Câmara Superior de Recursos Fiscais, relativamente ao exarado nos Acórdãos 9202-002.594 e 9202-002.408 e nos acórdãos do CARF n. 107-09.098, 102-48.796, 105-17.098. Cita a súmula vinculando 29 do CARF que consolida a obrigatoriedade de intimação de todos os titulares da conta corrente para que expliquem a origem dos depósitos.

Reclama que além de não ser intimada, antes da lavratura do auto de infração, da relação individualizada de cada um dos depósitos, nem depois de emitido o AI, já que o Demonstrativo de apuração da receita total, anexo ao TVF, limitou-se em apontar os totais mensais, em desacordo com o disposto no artigo 287, §3º do RIR e que não sabe quais créditos em sua conta foram consideradas como sendo de suposta receita omitida.

Diz que houve cerceamento do direito de defesa do direito de defesa a que se refere o artigo 59, do Decreto 70.235/72 e o artigo 12, II do Decreto 7.574/11, pelo que requer nulidade de todos os lançamentos.

DIMOF: Afastamento Extrajudicial do Sigilo bancário

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

A contribuinte alega que a fiscalização, servindo-se de dados da DIMOF – Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira, colidiu com a Decisão do STF, no Recurso Extraordinário 389.808, que trata do sigilo de dados, que transcreve:

> *"SIGILO DE DADOS – AFASTAMENTO. Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção a quebra do sigilo – submetida ao crivo de órgãos eqüidistantes – o Judiciário – e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal."*
>
> *"SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS – RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo a Receita Federal – parte na relação jurídico-tributária – o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte"*

Afirma que a decisão do Plenário do STF têm força vinculante para toda a Administração Pública e cita as Portarias PGFN 492/2011 e PGFN N. 294/2010.

Assevera que a quebra extrajudicial do sigilo bancário foi reconhecida pela fiscalização, no termo de Constatação e de Intimação Fiscal de 11/04/2012 em que solicita os demais extratos bancários faltantes com a justificativa de que os extratos apresentados eram parciais e não apresentavam conformidade com os dados existentes nos bancos de dados da RFB.

Alega inovação na decisão recorrida quando constou sobre a DIMOF que "essas informações registradas em declaração não implicam em quebra do sigilo".

Acrescenta que a IN RFB N. 811 de 28/01/2008 afastou o sigilo bancário da contribuinte ao permitir a identificação do titular da movimentação financeira.

Transcreve parte do Regimento Interno do CARF que versa sobre o sobrestamento de julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários de mesma matéria.

Balancetes de Verificação

A contribuinte nega a autoria dos Balancetes de Verificação utilizados no procedimento fiscal. Afirma que os desconhece, assim como seus valores, demonstrações, supostas conciliações e declara que não os firmou, nem seus prepostos o fizeram. Diz ser papeis apócrifos e afirma que por desconhecê-los não os utilizou em sua contabilidade.

Observa que só tomou conhecimento dos balancetes quando a fiscalização entregou os documentos.

Impugnação de todas as bases de cálculo utilizadas

Opõe-se também à todas as bases de cálculo utilizadas, alegando que não foi intimada para explicar a origem dos depósitos bancários; rejeita os balancetes de verificação, dizendo que não os firmou e que são apócrifos, não se constituindo em prova.

Supostas omissões de receitas

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Afirma que não tendo sido intimada para explicar a movimentação financeira, tanto a informada na DIMOF como nos extratos, não pôde esclarecer que os depósitos bancários têm origem diversas das que, por suposição o AI generalizadamente lhes imputou e que se caso a intimação tivesse ocorrido, a fiscalização teria concluído que não podem ser considerados como sendo proveniente de vendas.

Por fim, reitera a impugnação e pede nulidade dos lançamentos decorrentes de CSLL, COFINS e PIS. Pede que seja mantido o que foi decidido pelo Acórdão n. 09-43.558 que exonerou integralmente os lançamentos de PIS/COFINS.

E ainda requer:

I – os lançamentos sejam anulados, na forma dos números 1 a 1.17 deste recurso.

Quando assim não seja,

II – que os lançamentos sejam anulados, conforme os números "2" a "2.5" do recurso,

Ou ainda

III – que os lançamentos sejam cancelados, conforme o argüido nos incisos "1" até "6.4" do recurso, inclusive por cerceamento de defesa.

Subsidiariamente requer, sobrestamento do que se refere aos incisos "2" a "2.5" até o trânsito em julgado do Acórdão proferido pelo Plenário do STF no Recurso Extraordinário n. 389.808.

Conclui com pré-questionamentos para efeito de eventual interposição tanto de Embargos de Declaração como de Recurso Especial.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Voto

CÓPIA

Conselheira MÔNICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI

O recurso é tempestivo, dele conheço.

O procedimento fiscal foi iniciado em 08/02/2012 (fls. 213 e 214). O lançamento foi realizado pela apuração direta de receitas operacionais escrituradas e não declaradas. Tratam-se de receitas de vendas escrituradas em balancetes mensais que não foram informadas na DIPJ ou no livro Razão.

Inicialmente cabe analisar o registro feito pela contribuinte de que, segundo Regimento Interno do CARF, ficarão sobrestados os julgamentos de recursos que versam sobre sigilo bancário.

Não tem razão a contribuinte. Neste procedimento, não há causa para sobrestamento do auto de infração, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, que se transcreve a seguir:

> *Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.*
>
> *§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.*
>
> *§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.*

A questão submetida ao STF é relativa à quebra de sigilo bancário pelo Fisco e reconhecida como caso de repercussão geral no RE. 601.314/MG, nos termos do art. 543-B do CPC, e está relacionada à argüição de inconstitucionalidade da Lei Complementar nº 105/2001, que autoriza a autoridade administrativa a efetuar a Requisição da Movimentação Financeira dos contribuintes diretamente às instituições financeiras, mediante procedimento fiscal instaurado, quando julgar indispensáveis às apurações.

Assim, não tendo sido efetuada a expedição de RMF, pois os extratos foram fornecidos pelo contribuinte, não há que se falar em sobrestamento do processo, nos termos do art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF. 256/2009.

A contribuinte requer nulidade do lançamento com base na ausência de intimação prevista no artigo 849 do RIR/99, alegando também cerceamento de defesa pelo mesmo motivo.

Previamente cabe analisar em quais casos cabe a intimação prévia, conforme dispõe a súmula 29 do CARF in verbis:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> ***Súmula CARF nº 29****: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.*

A previsão de intimação prévia se destina aos lançamentos com base em presunção legal de omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, não sendo este o objeto do lançamento do presente auto de infração.

A leitura da legislação citada no auto de infração, norteadora dos lançamentos do IRPJ, da descrição dos fatos e da descrição da contabilização das receitas nos balancetes, mantidas à parte do livro Razão e da DIPJ e DCTF, mostram que o lançamento foi apurado diretamente de receitas operacionais não escrituradas e não declaradas.

Vejamos, o lançamento do IRPJ foi realizado com o seguinte título:

0001 – RECEITAS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS - RECEITAS OPERACIONAIS ESCRITURADAS E NÃO DECLARADAS

A fundamentação legal utilizada no lançamento do IRPJ é o artigo 3º da Lei 9.249/95 e artigos 247, 248, 251 e parágrafo único, 277, 278, 279 e 280 do RIR/99. Os demais lançamentos de CSLL, PIS e COFINS são reflexos.

Decreto 3.000/99 RIR/ 99 assim dispõe:

> *Art.247.Lucro real é o lucro líquido do período de apuração ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas por este Decreto (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 6º).*
> *Art.248. O lucro líquido do período de apuração é a soma algébrica do lucro operacional (Capítulo V), dos resultados não operacionais (Capítulo VII), e das participações, e deverá ser determinado com observância dos preceitos da lei comercial (Decreto-Leinº 1.598, de 1977, art. 6º, §1º, Lei nº 7.450, de 1985, art. 18, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 4º).*
> *Art.251. A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real deve manter escrituração com observância das leis comerciais e fiscais (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 7º).*
> *Parágrafo único. A escrituração deverá abranger todas as operações do contribuinte, os resultados apurados em suas atividades no território nacional, bem como os lucros, rendimentos e ganhos de capital auferidos no exterior (Lei nº 2.354, de 29 de novembro de 1954, art. 2º, e Lei nº 9.249, de 1995, art. 25).*
> *Art.277.Será classificado como lucro operacional o resultado das atividades,principais ou acessórias, que constituam objeto da pessoa jurídica (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 11).*
> *Art.278.Será classificado como lucro bruto o resultado da atividade de venda de bens ou serviços que constitua objeto da pessoa jurídica (Decreto-Lei nº 1.598,de 1977, art. 11, §2º).*
> *Art.279.A receita bruta das vendas e serviços compreende o produto da venda de bens nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado auferido nas operações de conta alheia (Lei nº 4.506, de 1964, art. 44, e Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12).*
> *Art.280.A receita líquida de vendas e serviços será a receita bruta diminuída das vendas canceladas, dos descontos concedidos incondicionalmente e dos impostos incidentes sobre vendas (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, §1º).*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Por sua vez a Lei nº 9.249/95 estabelece:
Art. 3º A alíquota do imposto de renda das pessoas jurídicas é de quinze por cento.

Consta no TVF (fl. 209) que tais diferenças referem-se a:

"(..) valores em contas correntes bancárias para as quais foram criadas as subcontas 1010020.2 "BANCO DO BRASIL CTA 10149-4"; 1010021.9 "BANCO DO BRASIL CTA 5743-9"; 1010022.6 "BANCO ITAÚ CTA 2-4"; 1010020.2 'BANCO SICOOB CTA 51454-3" 1010020.2. Além também foram criadas as subcontas 1000003.6 "CAIXINHA MATRIZ"; 1000004.3 "CAIXINHA SÃO PAULO"; todas contendo valores escriturados nos Balancetes Mensais apresentados, porém excluídos dos valores declarados nas DIPJ/DCTF."

"Essas subcontas apresentam basicamente, lançamentos relacionados a COBRANÇA, conforme se depreende dos extratos bancários apresentados (DOC 14 a 40). A contrapartida de tais lançamentos ocorre na conta "DUPLICATAS A RECEBER", refletindo, inequivocadamente, valores recebidos pela empresa a título de venda, porém, não declarados (DOC 16 a 18)".

Como se demonstra, os lançamentos foram efetuados por omissão de receita constatada diretamente por diferença apurada entre os valores escriturados no balancete de verificação, e que não constavam no livro Razão, ambos apresentados pelo contribuinte, e que tampouco foram informados nas DIPJs ou declarados nas DCTS, e não por presunção de receitas prevista no art. 42 da Lei 9.430/1996. Não havia a obrigatoriedade prévia e regular de intimar o titular da conta bancária para comprovar as origens dos depósitos bancários. Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

O presente voto, portanto, é no sentido de REJEITAR as argüições de nulidade do lançamento.

A meu ver, pelas razões já expostas, inexiste divergência entre o acórdão recorrido e os Acórdãos da Câmara Superior de Recursos Fiscais e do CARF trazidos no recurso voluntário, já que os mesmos se referem a lançamentos efetuados com base em presunção legal do art. 42 da Lei 9.430/1996.

Relativamente à alegação de quebra de sigilo bancário pela utilização de dados da DIMOF, cabe ressaltar que a fiscalização não efetuou o lançamento baseada nos dados da DIMOF. Veja que nem poderia, pois os dados da DIMOF são consolidados mensalmente, não possibilitando a identificação detalhada da movimentação bancária.

Apenas para comprovar, transcreve-se o art. 1º da IN RFB 802/2007:

Sobre a DIMOF, a IN RFB 802/2007 assim estabelece:
***Art. 1 º** As instituições financeiras, assim consideradas ou equiparadas nos termos dos §§ 1 º e 2 º do art. 1 º da Lei Complementar n º 105, de 10 de janeiro de 2001, devem prestar informações semestrais, na forma e prazos estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), relativas a cada modalidade de operação financeira de que trata o art. 3 º do Decreto n º 4.489, de 2002, em que o montante global movimentado em cada semestre seja superior aos seguintes limites:*
I – para pessoas fisicas, R$ 5.000,00 (cinco mil reais);
II – para pessoas jurídicas, R$ 10.000,00 (dez mil reais).
§ 1 º As operações financeiras de que tratam os incisos II, III e IV do art. 3 º do Decreto n º 4.489, de 2002, deverão ser consideradas de forma conjunta pelas

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *instituições financeiras, para fins de aplicação dos limites de que tratam os incisos I e II do **caput** .*
> *§ 2 º As informações sobre as operações financeiras de que trata o **caput** compreendem a identificação dos titulares das operações ou dos usuários dos serviços, pelo número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), e os montantes globais mensalmente movimentados. (grifo nosso)*

Os dados da DIMOF foram trazidos ao procedimento fiscal, como argumentação: *"A diferença refletida pelos saldos credores apresentados nas contas "CAIXINHAS" e "DUPLICATAS A RECEBER" é compatível com as informações contidas na DIMOF (...)".*Portanto, não cabe a alegação de quebra de sigilo bancário através da DIMOF. Os extratos bancários (fls. 2408 a 3236) foram entregues pelo contribuinte e assim devolvidos ao procurador da empresa, sr. Antonio Carlos Chagas, em 04/06/2012 (fls. 3409).

Vale lembrar também que em procuração de fls. 215, datada de 24/02/2012 assinada pelo sócio gerente, Sr. Edson Siqueira foi conferido ao Sr. Antonio Carlos Chagas, poderes de representação junto ao fisco, especialmente para acompanhar o procedimento fiscal em questão. O Sr. Edson Siqueira é sócio da empresa, conforme contrato social (fls. 228).

A contribuinte alega que houve inovação, em relação à IN RFB n. 811/2008, no posicionamento da decisão da DRJ, quando esta afirmou no acórdão: "*Essas informações registradas em declaração não implicam quebra de sigilo*". Analisando os termos do acórdão, não visualizo confronto entre a decisão recorrida com a IN RFB n. 811/2008, que institui a Declaração de Informações sobre Movimentação Financeira (Dimof), uma obrigação acessória onde se informa de forma isolada, montante global mensalmente movimentado.

Sobre a afirmação de inveracidade dos balancetes de verificação, arguida no recurso, cabe informar que no início do procedimento fiscal, a contribuinte foi intimada, em 06/02/2012 (fls. 212 a 214) no item 1, a "*Informar o nome da pessoa que deverá acompanhar os trabalhos fiscais durante a realização deste procedimento, devidamente acompanhado da documentação legal para representação da empresa perante o Fisco (procuração e/ou contrato social);* e no item 11, a apresentar os *"Balancetes de Verificação levantados mensalmente*". A Intimação foi recebida por Edson Siqueira – Diretor, em 08/02/2012.

Em atendimento à intimação, os balancetes foram apresentados, conforme consta no Termo de Verificação Fiscal:

> *"Ocorre que, na entrega da documentação solicitada no item 11 do Termo de Início de Ação Fiscal (Balancetes de Verificação levantados mensalmente) foram entregues Balancetes de Verificação relativos aos anos-calendário 2008 e 2009, contendo informações não condizentes com as declaradas em suas DIPJ (DOC 16 A 18)."*

Apenas para efeito de comparação entre as contas contabilizadas no Balancete e as contas contabilizadas no Razão, observe-se que a classificação do plano de contas é a mesma utilizada nos dois documentos contábeis (balancetes e Livro Razão), como mostram os exemplos abaixo, extraídos de documentos acostados ao auto.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

1010000.8 BANCOS C/MOVIMENTO						
1010001.1 BCO BRASIL S/A - PASSA QUATRO	0,00	846.795,42	639.585,78	207.209,64	D	3
1010002.8 UNIBANCO S/A - CRUZEIRO	0,00	268.664,80	169.336,21	99.328,59	D	4
1010003.5 UNIBANCO S/A - SAO PAULO	0,00	2.463,53	0,00	2.463,53	D	5
1010004.2 BANCO BRASIL S/A - SAO PAULO	0,00	394.342,83	318.574,07	75.768,76	D	6
1010005.9 HSBC S/A - CRUZEIRO	0,00	139.711,29	116.238,18	23.473,11	D	7
1010007.3 ITAU S/A	0,00	136.369,58	110.215,03	26.154,55	D	9
1010008.0 BCO.SANTANDER	0,00	88.193,39	36.445,55	51.747,84	D	10
1010009.7 CAIXA ECONOMICA FEDERAL	0,00	166.215,57	92.405,73	73.809,84	D	11
1010010.3 ALTACREDI	0,00	126.610,60	103.061,47	23.549,13	D	13
1010011.0 ALTACREDI - (CONTA PAGTO)	0,00	170.277,38	166.644,80	3.632,58	D	15
1010014.1 BCO.VOTORANTIM	0,00	185,43	0,00	185,43	D	17
1010020.2 BANCO DO BRASIL CTA 10149-4	0,00	218.509,36	45.885,66	172.623,70	D	4113
1010021.9 BANCO DO BRASIL CTA 5743-6	0,00	588.497,16	490.862,26	97.634,90	D	4114
1010022.6 BANCO ITAU CTA 2-4	0,00	565.378,82	545.717,84	19.660,98	D	4115
TOTAL CONTA 1010000.8	0,00	3.712.215,16	2.834.972,58	877.242,58	D	

CONTA..... 1010000.8 BANCOS C/MOVIMENTO
ITEM..... 1010001.1 BCO BRASIL S/A - PASSA QUATRO COD.RED: 3

CONTA..... 1010000.8 BANCOS C/MOVIMENTO
ITEM..... 1010002.8 UNIBANCO S/A - CRUZEIRO

CONTA..... 1010000.8 BANCOS C/MOVIMENTO
ITEM..... 1010004.2 BANCO BRASIL S/A - SAO PAULO

CONTA..... 1010000.8 BANCOS C/MOVIMENTO
ITEM..... 1010011.0 ALTACREDI - (CONTA PAGTO)

Consta no TVF que as diferenças encontradas nos balancetes foram cotejadas com os extratos bancários. Atente-se que a fiscalização cuidou de confrontar os valores do balancete, constando no TVF que "*Tais diferenças referem-se a valores em contas correntes bancárias para as quais foram criadas as subcontas (....)*". E continua: " *Essas subcontas apresentam, basicamente, lançamentos relacionados a COBRANÇA, conforme se depreende dos extratos bancários apresentados (DOC 24 a 40)*."

A contribuinte alega no recurso que só tomou conhecimento dos balancetes quando do encerramento da ação fiscal, por isso que imediatamente protestou, na impugnação (item 3.3 do recurso). Contrariamente do alegado, no termo de devolução de documentos datado de 12/09/2012 (fl.3410), recebido pelo diretor da empresa, sr. Edson Siqueira, no item 8, consta que foram devolvidos 08 (oito) balancetes de Verificação do período de 2007 e 2008. Ora, os balancetes foram devolvidos em setembro de 2012, o auto de infração foi lavrado em março de 2013 e a contestação da veracidade dos balancetes foi trazida à impugnação em 10/04/2013, ou seja, por volta de 8 (oito meses) depois dos balancetes serem devolvidos é que a contribuinte questionou a autenticidade dos mesmos.

As alegações trazidas no item "Impugnação de todas as bases de cálculo utilizadas" de que a recorrente não foi intimada para explicar a origem dos mencionados depósitos bancários e rejeição dos balancetes de verificação, afirmando-os apócrifos e imprestáveis como prova, já foram discutidas anteriormente, por isso, deixo de apreciar.

Alega também que não foi intimada para explicar a movimentação financeira, tanto a informada na DIMOF como nos extratos, e que se tivesse sido intimada com a análise individual de cada crédito, o AI teria concluído que não podem ser considerados como sendo provenientes de vendas.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Cabe ressaltar que como está disposto na parte final do caput do artigo 9.º do Decreto n.º 70.235/1972, os autos de infração e notificações de lançamento "deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito"). Quanto ao contribuinte que contesta o lançamento ("Art. 16. A impugnação mencionará : [...] III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.").

Referente a possíveis provas contestadoras do lançamento, não constam que foram juntadas ao processo em fase de impugnação ou recursal as provas de que o balancete não pertence à empresa.

Ademais, frise-se que o lançamento não foi efetuado por presunção legal de omissão de receitas com base em depósitos bancários. A omissão de vendas foi apurada de forma direta, com base nas diferenças apuradas entre a escrituração dos balancetes mensais e o escriturado nos livros Razão, DIPJ e DCTF.

Com relação à CSLL, o lançamento é reflexo do lançamento principal, de IRPJ, devendo prevalecer o lançamento efetuado, pelas razões já apresentadas em relação ao IRPJ.

Pelo exposto, meu voto é no sentido de negar o provimento ao recurso voluntário, no tocante ao IRPJ e à CSLL.

Relativamente à exoneração dos lançamentos de PIS/COFINS por inobservância, no lançamento, dos períodos de apuração, o acórdão aponta que os lançamentos de PIS e COFINS foram constituídos em bases trimestrais, considerando receitas trimestrais, sendo que é cediço que a ocorrência do fato gerador do PIS e COFINS é mensal conforme dispõe o art. 74 do Decreto n. 4524/2002, que regulamenta as contribuições para o PIS e COFINS devidas pelas pessoas jurídicas em geral, *in verbis*:

> *Art. 74. O período de apuração do PIS/Pasep e da Cofins é mensal (Lei Complementar nº 70, de 1991, art. 2º, e Lei nº 9.715, de 1998, art. 2º).*

Face ao exposto, entendo correto o julgamento de 1ª Instância nesta parte sob reexame, e voto para negar provimento ao recurso de ofício.

(documento assinado digitalmente)

MÔNICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI – Relatora

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 20/12/2013 por MONICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI, Assinado digitalmente em 30/12/2013 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADAO
Impresso em 06/01/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA