



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

Processo n° 10675.000592/2008-46
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-003.026 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de maio de 2018
Matéria Omissão de Receitas
Recorrente RMC CONFECÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

Ementa:

PRELIMINAR DE NULIDADE. INFORMAÇÕES BANCÁRIAS. QUEBRA DE SIGILO. INOCORRÊNCIA. A utilização de informações bancárias obtidas junto às instituições financeiras constitui simples transferência à administração tributária e não quebra do sigilo bancário dos contribuintes, não havendo, pois, que se falar na necessidade de autorização judicial para o acesso, pela autoridade fiscal, a tais informações. Portanto, não restou justificada as alegações trazidas pela contribuinte que ensejasse a nulidade do auto de infração

OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INCOMPETÊNCIA. O CARF não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula n° 02 do CARF).

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. Não tendo o contribuinte apresentado documentação hábil a comprovar a origem dos depósitos bancários, deve o lançamento ser julgado procedente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as arguições de nulidade, e, no mérito, negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto- Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Silva Junior, Jose Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Amelia Wakako Morishita Yamamoto e Fernando Brasil de Oliveira Pinto. Ausente, justificadamente, a Conselheira Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Trata-se o presente processo de autuação fiscal decorrente de omissão de receitas no ano-calendário de 2004, o que culminou com a lavratura dos autos de infração, exigindo os créditos tributários no montante de R\$ 428.663,34, relativos ao Simples.

Vejam os descrições dos fatos do auto de infração e seus desdobramentos, conforme se extrai do relatório constante no Acórdão nº 09-19.611 prolatado pela 2ª Turma da DRJ/JFA (fl. 430):

Foram lavrados pela Fiscalização da Receita Federal do Brasil em Uberlândia/MG, Autos de Infração pra exigir da empresa supra identificada os tributos e contribuições abrangidos pela sistemática do SIMPLES - Sistema Integrado de Imposto e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, quais sejam: Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas , no valor de R\$ 14.528,14, (fl. 04/11); a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 23.793,95 (fls. 012/19); a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, no valor de R\$ 47.587,92 (fl. 020/27); a Contribuição para o PIS/PASEP, no valor de 14.528,14 (fl.028/35); a Contribuição para a Seguridade Social INSS, no valor de R\$ 89.928,80 (fl. 036/043), aros quais foram acrescidos multa de ofício e juros moratórios, com base na Selic, totalizando crédito tributário no valor de R\$ 428.663,34.

Intimada inicialmente a apresentar Livro caixa . e extratos bancários a empresa não logrou atender a solicitação . Os valores dos créditos dos extratos bancários, solicitados via RMF, após conciliação foram objeto de Intimação para que o contribuinte comprovasse a origem dos mesmos. Extinto o prazo sem que houvesse manifestação do fiscalizado, nova Intimação foi lavrada, no entanto, não houve atendimento, o que culminou na lavratura do autos acima descritos.

Além dos créditos bancários existentes na conta da empresa foram considerados também os créditos havidos na conta corrente mantida em nome do sócio MARCOS DE MELO GONTIJO, acatando-se a declaração deste.

Em 18/03/2008 o contribuinte apresentou impugnação alegando preliminarmente a nulidade do lançamento em razão da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial e quanto ao mérito argüi que o fato gerador do imposto é a disponibilidade de renda e proventos , portanto, *"é imprescindível que seja comprovada a utilização dos valores depositados como renda consumida."*

Cita acórdãos do Conselho de Contribuintes e decisão do STJ e afirma *"assim, como os depósitos bancários analisados isoladamente não podem ser considerados*

como renda, não tem como prosperar essa parte do lançamento, que deveria ser cancelado na totalidade."

Caso não acatados tais argumentos entende que de toda forma o lançamento deveria ser reformado haja vista que *"na apuração da receita omitida devem ser excluídos os valores de créditos inferiores a R\$ 12.000, 00 dos anos 2002 a 2005, já que a somatória dos depósitos ocorridos nos citados anos-calendário não superam o montante de R\$80.000 00. "*

A DRJ, ao analisar a impugnação apresentada, julgou-a improcedente, mantendo o crédito tributário exigido.

Inconformado, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário (445/458), no qual repisa os argumentos da Impugnação e contesta os motivos que levaram à DRJ a julgar seu pedido improcedente.

Eis a síntese do necessário. Passo a decidir.

Voto

Conselheiro Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Relator.

O recurso voluntário foi tempestivamente interposto e atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

PRELIMINAR

NULIDADE DO LANÇAMENTO FISCAL

DA ILEGAL QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO

A Recorrente alega a nulidade do auto de infração, questionando a validade do procedimento fiscal, visto que teria ocorrido a quebra de seu sigilo bancário sem autorização judicial.

Verifica-se que o acesso pelas autoridades administrativas às informações bancária tem fundamento na Constituição Federal, destaca-se:

Art. 145 (...)

§ 1º Sempre que possível os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

Por sua vez, encontra guarida no CTN, a saber:

Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

A Lei Complementar nº 105/2001 regulou os pormenores da solicitação de informações às instituições financeiras. Confira-se:

Art.1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

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.

(...)

§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.

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.

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.

Note-se que também foram editados Lei nº 10.174, de 2001 e o Decreto nº 3.724, de 2001, que vieram regram com mais precisão a obtenção de dados, compondo o cenário jurídico no qual a autoridade fiscal está autorizada, nos casos previstos, a requisitar informações bancárias dos contribuintes fiscalizados.

Infere-se do apanhado legislativo a acima que o acesso às informações bancária não configura quebra do sigilo bancário, haja vista que as autoridades administrativas possuem tal condão durante todo o procedimento fiscalizatório. Isso, pois as informações se prestam apenas à constituição do crédito tributário ou eventual apuração do ilícito penal.

Observa-se ainda que a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira, feita pelo Auditor- Fiscal no curso da fiscalização efetuada em face da Recorrente, tem como matriz legal o artigo 6º da Lei Complementar 105/2001 que determina:

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.

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.

Assim, o fiscal agindo dentro das hipóteses específicas, em que o acesso é permitido, utilizando destes com o fim na constituição do crédito tributário, a prova obtida é válida para este fim.

Nesse sentido, a mais recentemente decisão do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 601.314 SP, em 24/02/2016, tratou da matéria, com reconhecimento da repercussão geral prevista no art. 543 -B do antigo CPC, tendo proferido acórdão assim ementado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF.

PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. Em sua decisão, o Supremo Tribunal Federal fixou as seguintes teses na sistemática da repercussão geral: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para fiscal".

Embora a referida decisão do STF ainda não tenha transitado em julgado, restou confirmado a constitucionalidade da LC 105/01, afastando qualquer violação ao dispositivo constitucional relativo ao sigilo de dados.

Ademais, esse artigo de lei está em plena vigência, não possuindo este Colegiado competência para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, nos termos da Súmula CARF nº 2, *in verbis*:

Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Diante de todo o exposto, por estar o acesso às informações bancárias regularmente autorizado nas leis mencionadas, bem como no Decreto nº 3.724, de 2001, regulares (via RMF - fls. 60) são os procedimentos aqui adotados e as provas assim obtidas, inexistindo qualquer prejuízo à validade da exigência.

Assim, entendo que a pretensão da Recorrente nesse sentido não deve prosperar.

MÉRITO

Como visto, a origem da ação fiscal foi em razão de omissão de receita apurada por presunção legal a partir da falta de comprovação da origem dos depósitos efetuados em conta corrente de titularidade da Recorrente.

A Recorrente foi intimada a apresentar seus extratos bancários das contas correntes mantidas nas instituições financeiras abaixo, bem como seu livro caixa relativo aos fatos ocorridos no ano-calendário de 2004

Banco	CNPJ	AC 2004
Banco Real	33.066.408/0001-15	1.218.720,87
BB	00.000.000/0001-91	321.610,47

Com efeito, a Recorrente não tendo atendido a intimação, foram emitidas Requisições de Movimentação Financeira – RMF (fls. 63/64), visando obter perante as instituições financeiras os extratos das contas correntes da Recorrente, nos termos do art. 6 da LC 105/01.

Infere-se que nos termos do art. 4º, §6º do Decreto 3.724/01, a RMF é indispensável ao andamento do procedimento fiscal em curso, pois esta tem o condão de confrontar o movimentação bancários da Recorrente com a receita declarada no período.

De posse dos documentos, a Fiscalização intimou o contribuinte a apresentar documentação comprobatória sobre a origem e natureza os valores lançados, que circularam pelas contas correntes, conforme listado pela fiscalização às fls.67 a 98. Todavia, o contribuinte não apresentou nada nesse sentido.

Desse modo, as movimentações financeiras realizadas no período (valores creditados nas contas bancária do contribuinte) foram consideradas como receitas omitidas pela fiscalização, por força do art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Assim, foram lavrados autos de infração com a exigência do crédito tributário na monta de R\$ \$ 428.663,34, relativo ao ano-calendário de 2004.

Feita narrativa dos fatos, passemos as razões de defesa da Recorrente:

A Recorrente questiona a disponibilidade jurídica ou econômica, de renda ou de proventos de qualquer natureza, com base na realização de depósitos em conta bancária a ele pertencente. Ressalta que os depósitos bancários, quando muito, poderiam configurar como mero indícios da aferição da renda, mas não como a própria renda ou provento exigido no caso em tela.

Destaca que os depósitos bancários, por si só, não caracterizam evidência de riqueza, necessitam de vários requisitos, a saber: perfeita identificação do sinal, fixação da renda tributável relacionado com o sinal, demonstração da natureza tributável do rendimento, etc.

Tais argumentos não devem prosperar.

Com o advento de legislações supervenientes, especificamente a Lei nº 9.430/96, o objeto da tributação deixou de ser os depósitos bancários em si, mas a omissão de receitas por eles representada e exteriorizada, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Tal legislação criou a presunção legal que vincula autoridade fiscal. Assim, quando presentes seus pressupostos, quais sejam, a intimação ao contribuinte e a não comprovação da origem dos recursos usados nos depósitos bancários, deve ser feito o lançamento tributando esses valores como omissão de receita., com base no referido artigo 42.

Portanto, o objeto da autuação deixou de ser os depósitos bancários em si, mas sim a omissão de receita por eles representada e exteriorizada, nos termos do artigo 42 supra.

Assim, as alegações da recorrente no sentido de que o lançamento com fulcro em depósitos bancários são ilegítimos pelo fato de não podermos conceituar tais atos jurídicos como renda tributável são improcedentes.

Destaco, por oportuno, que o enquadramento legal utilizado nos autos de infração é o art. 42 da Lei nº 9.430/96. Isso equivale dizer que omissão de receitas caracteriza pelos valores creditados em contas de depósito mantida perante as instituições financeiras, as quais a contribuinte regularmente intimada não comprovou a origem dos recursos usados nos depósitos bancários.

Na situação atual, a presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, mediante a comprovação, no caso, da origem dos recursos. Trata-se, afinal, de presunção relativa, passível de prova em contrário.

Incube, portanto, a Recorrente o ônus da prova, por meio de documentos hábeis e idôneos, podendo este negar os fatos alegados pelo Fisco ou, ainda, poderá alegar outro fato que ateste a inexistência do fato objeto da autuação,.

No caso em análise, a presunção não foi afastada, visto que não houve comprovação da origem dos valores depositados/creditados por parte do contribuinte, mesmo tendo sido intimada por mais de uma vez nesse sentido.

Por fim alegou que deveriam ser excluídos da receita omitida os valores dos créditos inferiores a R\$ 12.000,00 já que a somatória dos depósitos ocorridos não superam a R\$80.000,00.

Nesse ponto, como bem observou a decisão recorrida, a Lei 9430/96 em seu inciso I estabeleceu para as pessoas físicas o limite individual e anual. Por sua vez, a Instrução Normativa 246/2002 que dispõe sobre a tributação dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o contribuinte pessoa física, regularmente intimado, não comprove a origem dos recursos, estabelece em seu art. 3º.

Art. 3º Para efeito de determinação dos rendimentos omitidos, os créditos serão analisados individualizadamente.

§ 1º Para efeito de determinação do valor dos rendimentos omitidos, não será considerado o crédito de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000, 00 (doze mil reais), desde que o somatório desses créditos não ultrapasse o valor de R\$ 80.000, 00 (oitenta mil reais), dentro do ano-calendário.

Não obstante, tal dispositivo legal não se aplica às pessoas jurídicas, como é caso da Recorrente.

Desse modo, entendo ser correta a autuação fiscal, tendo em vista que o titular da conta bancária foi regularmente intimado e não comprovou, por meio de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta bancária, estando o Fisco autorizado a proceder o lançamento do imposto correspondente.

CONCLUSÃO

Ante todo o exposto, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, nego-lhe provimento.

Processo nº 10675.000592/2008-46
Acórdão n.º **1301-003.026**

S1-C3T1
Fl. 472

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro