



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

Processo nº 10675.002956/2006-61
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-002.771 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de fevereiro de 2018
Matéria SIMPLES - OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente GEMINI GRAPHIC LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2001

NULIDADE. INOCORRÊNCIA. PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDÍVEL.

Constatado ser prescindível a realização de perícia para a solução desta lide e formação da convicção do julgador, correta a decisão que entendeu por negá-la.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR 105/2001. CONSTITUCIONALIDADE. A LC 105/2001 permite a quebra do sigilo por parte das autoridades e dos agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Constitucionalidade da LC 105/2001 reconhecida pelo RE 601.314 (julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei 5.869/73).

SÚMULA CARF nº 2.

Este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme súmula CARF nº 2.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 10675.002956/2006-61
Acórdão n.º **1301-002.771**

S1-C3T1
Fl. 506

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

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

GEMINI GRAPHIC LTDA, já qualificado nos autos, recorre da decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Juiz de Fora (MG) - DRJ/JFA (fls. 442 e ss), que, por unanimidade de votos, indeferiu o pedido de perícia e manteve os lançamentos.

Do Lançamento

Segundo o Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal, (fls. 50 e ss), e Relatório do acórdão recorrido, as razões do lançamento foram:

Trata o presente processo de impugnação aos Autos de Infração de fls. 5 e ss, os quais exigem da interessada o recolhimento das seguintes importâncias, todas apuradas sob as regras do **Simples**, correspondentes ao ano calendário de 2001:

- IRPJ - SIMPLES - R\$73.290,99
- PIS/Pasep - SIMPLES - R\$73.290,99
- CSLL - SIMPLES - R\$119.028,93
- COFINS - SIMPLES - R\$238.058,00
- INSS - SIMPLES - R\$477.193,83

Já com a incidência de multa de 75% e juros de mora.

Como consta nos Autos de Infração, foi feito o lançamento de ofício a título de (i) **omissão** de receitas por conta de depósitos bancários origem não justificada, nos termos do art.42 da Lei nº 9.430/96 e, também, (ii) por insuficiência de recolhimento dos impostos e contribuições apurados então pelo Simples.

Da Impugnação

Nos termos da decisão da DRJ, segue o relato da Impugnação, de fls. 372/384, que aduziu os seguintes argumentos:

- da não ocorrência dos fatos geradores de tributos federais;
- da quebra indevida do sigilo bancário por ato administrativo;
- do pedido de perícia;
- da natureza confiscatória da multa;

Em julgamento realizado em 1 de outubro de 2008, a 2ª Turma da DRJ/JFA, considerou improcedente a impugnação da contribuinte e prolatou o acórdão 09-21-042 assim ementado:

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

Ano-calendário: 2001

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Nos termos do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a partir de 1º/01/1997 passaram a ser caracterizados como omissão de receitas, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove a origem dos recursos utilizados nessas operações.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

As diferenças decorrentes de recolhimento a menor de tributos são passíveis de exigência por meio de auto de infração.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PERÍCIA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS FORMAIS. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

Deve ser indeferido o pedido de realização de perícia, vez que, além de não preencher os requisitos formais previstos no art. 16, inciso IV, e § 1º, do Decreto 70.235, de 1972, sua realização é despicienda, dado que a situação fática basta para o enquadramento das irregularidades no tipo legal.

Lançamento Procedente

Do Recurso Voluntário

A contribuinte apresentou recurso voluntário às fls. 461/494, onde reforça os argumentos já apresentados em sede de impugnação, atendo-se aos seguintes pontos:

- da quebra indevida do sigilo bancário por ato administrativo;
- da não ocorrência dos fatos geradores de tributos federais;
- da natureza confiscatória da multa;

Recebi os autos, desta feita, por sorteio, em 18/10/2017.

É o relatório.

Voto

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Relatora

A contribuinte foi autuada, em 16/11/2006, para o recolhimento de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS no regime simplificado - SIMPLES, relativo ao ano-calendário de 2001, totalizando o crédito tributário de R\$980.862,83, incluindo multa de ofício de 75% e juros de mora.

Ela foi cientificada do teor do acórdão da DRJ/JFA e intimada ao recolhimento dos débitos em 24/12/2008 (AR de fl. 460), e apresentou em 19/01/2009, recurso voluntário e demais documentos, juntados às fls. 461 e ss.

Já que atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, e tempestivo, dele conheço.

1 - Violação à Lei Complementar 105/01 - quebra sigilo bancário

A recorrente afirma não ser possível a quebra do sigilo bancário pelo Fisco, e utilizar-se das informações obtidas como base para a lavratura de autos de infração.

Entendo não ter razão a recorrente, pelos motivos a seguir.

Isso porque o Supremo Tribunal Federal julgou recentemente essa matéria em sede de Repercussão Geral. O julgamento se deu no âmbito do Recurso Extraordinário nº 601.314, na sessão plenária do dia 24.02.2016, publicada em no DJe nº 37/2016 (em 29.02.2016), e decidiu por maioria de votos a seguinte:

“O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”; e, quanto ao item “b”, a tese: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 24.02.2016. ”

Ademais, transcrevo o dispositivo legal que permite o acesso à movimentação financeira pela Fisco, o art 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001:

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 também o entendimento da Profa. Maria Rita Ferragut¹: "O sigilo bancário não é absoluto, e, no que diz respeito ao aspecto fiscal, deve ceder ao interesse público de obter informações que possam se configurar relevantes a tipificar indícios de prática do fato jurídico tributário. A interpretação do direito à privacidade, na forma ora proposta, garante tanto a eficácia na produção de provas tributárias, quanto a concretização da legalidade e da igualdade. Os benefícios parecem, portanto, muito maiores que a prevalência cega e absoluta da privacidade."

Dessa forma, correto o procedimento fiscal embasado em dispositivo legal em plena vigência.

2 - Mérito

Os lançamentos apontam omissão de receitas em razão de depósitos bancários de origem não comprovada, e falta de recolhimento.

A recorrente, devidamente intimada a apresentar informações acerca dos seus registros contábeis, apresentou Declaração Anual Simplificada para o ano-calendário de 2001, informando ter auferido receitas em apenas três meses do ano.

Posteriormente, foram apuradas movimentações financeiras significativas efetuadas pelo contribuinte naquele ano. Ele foi intimado diversas vezes para explicações e sempre solicitou dilação de prazo, ao que foram expedidas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF.

Assim, novamente intimado e reintimado para comprovação através de documentos hábeis e idôneos a origem dos depósitos e/ou créditos não o fez, conforme consta do TVF, fls. 50.

Alega que tais depósitos bancários não servem e não são base para fatos geradores de qualquer tributo federal, com exceção da CPMF!

Ora, a presunção de omissão de receitas proveniente de depósitos bancários de origem não comprovada, e sua forma de tributação, estão assim previstas no art. 42, da Lei nº 9.430/96:

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.

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

¹ As provas e o direito Tributário, pág. 110.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Assim, não trouxe nenhuma comprovação da origem dos depósitos, de se manter o lançamento em sua totalidade.

3 - Da natureza Confiscatória da Multa

Alega ainda excesso de penalidade, e pugna pela aplicação tão-somente de 20%, penalidade moratória. Aqui aplicada a multa de ofício nos termos do art. 44 da Lei 9.430/96, não cabendo a este órgão analisar sua legalidade ou constitucionalidade, nos termos da Súmula CARF n. 02:

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

Processo nº 10675.002956/2006-61
Acórdão n.º **1301-002.771**

S1-C3T1
Fl. 512

CONCLUSÃO

Diante de todo o acima exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, para no mérito NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(assinado digitalmente)
Amélia Wakako Morishita Yamamoto