



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10865.001630/2006-89
ACÓRDÃO	1301-007.468 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de agosto de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ART LETRA ACRÍLICOS E METAIS LTDA. ME
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Descabe falar-se em cerceamento do direito de defesa quando não comprovado o prejuízo à contribuinte.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

SIGILO BANCÁRIO. PROVA LÍCITA.

A obtenção de informações pelo Fisco junto a instituições bancárias não constitui quebra de sigilo, nem meio ilícito de obtenção de provas, porquanto é um procedimento fiscal amparado legalmente.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. SÚMULA CARF Nº 2.

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

MULTA QUALIFICADA. PROCEDÊNCIA.

Caracterizado o evidente intuito de fraudar o Fisco, correta a qualificação da multa de ofício.

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, por decorrência, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito, o IPI correspondente, com os consectários legais.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade, vencido o Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, que a acolhia; e, no mérito, por unanimidade de votos, em lhe negar provimento, nos termos do voto do Relator. Decidiu-se, por unanimidade de votos, que o percentual da multa qualificada será reduzido de 150% para 100%, nos termos do inc. VI do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, na redação que lhe deu o art. 8º da Lei nº 14.689, de 2023, nos termos da alínea “c” do inc. II do art. 106 do Código Tributário Nacional. Manifestou intenção de apresentar Declaração de Voto o Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iagaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Eduardo Monteiro Cardoso, Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de análise de Recurso Voluntário interposto face a Acórdão de 1ª instância que considerou o “Lançamento Procedente”.

2. Foram lavrados Autos de Infração (AIs) referentes ao IRPJ (e-fls. 5/17), à Contribuição ao PIS/Pasep (e-fls. 18/24), à Cofins (e-fls. 25/31), à CSL (e-fls. 32/45) e ao IPI (e-fls. 46/83) em relação aos anos-calendário 2001 a 2004, face, no que ora importa, à venda de produtos de fabricação própria, tendo em vista a existência de valores creditados em contas-correntes mantidas em instituições financeiras em relação aos quais não foi comprovada a origem dos recursos utilizados nessas operações. O lucro foi arbitrado com base no art. 530, inc. III, do Dec. nº 3.000, de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda de 1999 – RIR/99), tendo em vista que, sendo intimada, não apresentou livros e documentos fiscais. A multa foi qualificada, face a evidente intuito de fraude. A síntese da autuação se encontra no Termo de Verificação de Irregularidade Fiscal (TVIF), de e-fls. 84/96. De tudo o Contribuinte foi cientificado em 05/09/2006 (e-fls. 906)

3. Irresignado, em 06/10/2006, apresentou Impugnações referentes ao IPI (e-fls. 911/936), ao IRPJ (e-fls. 1031/1056), à CSL (e-fls. 1161/1185), à Cofins (e-fls. 1287/1318) e à Contribuição ao PIS/Pasep (e-fls. 1417/1453), que podem ser sintetizadas nos seguintes termos, no que ora importa:

3.1. **Preliminarmente:**

3.1.1. o AI é nulo, pois não há em sua descrição qualquer relatório onde se apontem movimentações específicas, depósito por depósito, com seus períodos, bem como agência, banco e conta-corrente utilizadas para a realização da tributação, impossibilitando a sua defesa;

3.1.2. a Fiscalização utilizou-se da análise de extratos de cartão de crédito, violando os princípios da irretroatividade e do sigilo, resguardados pela Constituição Federal (CF). A prova que embasa o lançamento é ilícita. Também, solicitou extratos bancários diretamente às instituições financeiras, sem ordem judicial, violando o art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001;

3.2. **No mérito:**

3.2.1. o AI fundamenta-se em mera presunção, pois simplesmente utiliza-se de extratos de depósitos bancários para exigir os tributos. É dever da autoridade administrativa provar a realização do fato gerador. Tais extratos não correspondem à renda, pois representam o mesmo dinheiro que saiu da conta e nela entrou inúmeras vezes, e podem conter empréstimos, valores liberados por cheques especiais, circulação de valores entre bancos, situações que não afetam a renda;

3.2.2. a CF preceitua que o IPI será não-cumulativo, o que não pode ser limitado pelo legislador e muito menos pelo regulamento. Ao se tributar valores inseridos na movimentação bancária, sem levar em consideração quaisquer elementos que possibilitem os abatimentos dos créditos, há evidente violação ao princípio da não-cumulatividade. Os extratos bancários não são elementos suficientes para se arbitrar e tributar o IPI, uma vez que inexiste previsão legal;

3.2.3. a taxa Selic não pode ser aplicada como juros de mora, pois tem natureza remuneratória;

3.2.4. as multas aplicadas ofendem os princípios da razoabilidade ou proporcionalidade (CF, art. 5º LIV) e da proibição do confisco (CF, art. 150, IV), e devem ser reduzidas ao patamar de 20%, de acordo com a Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 2º. Ainda, não se justifica a aplicação de multa qualificada por força de omissão de receitas relativas a depósitos bancários, eis que não se comprovou qualquer conduta fraudulenta, nos termos da Lei n. 4502/64.

4. Sobreveio deliberação da Autoridade Julgadora de piso, consubstanciada no Ac. nº 14-15.787 – 3ª Turma da DRJ/POR, proferido em sessão realizada em 10/05/2007 (e-fls. 1596/1616), de que se cientificou o Contribuinte em 29/06/2007 (e-fls. 1626), cuja ementa foi vazada nos seguintes termos, no que ora importa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA.

Evidencia omissão de receita a existência de valores creditados em conta de depósito mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, transferindo-o para a contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

(...)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

(...)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS – IPI

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

LANÇAMENTO DE OFÍCIO DECORRENTE. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, cobra-se, por decorrência, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito, o IPI correspondente, com os consectários legais.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

NULIDADE.

Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CERCEAMENTO DE DEFESA

Descabe falar-se em cerceamento do direito de defesa quando não comprovado o prejuízo à contribuinte.

(...)

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. IPI. PIS. CSLL. COFINS.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal, em face da estreita relação de causa e efeito.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

(...)

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGUIÇÃO.

É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

SIGILO BANCÁRIO.

A obtenção de informações pelo fisco junto a instituições bancárias não constitui quebra de sigilo, nem meio ilícito de obtenção de provas, porquanto é um procedimento fiscal amparado legalmente.

MULTA QUALIFICADA.

Caracterizado o evidente intuito de fraudar o Fisco, correta a aplicação da multa no percentual de 150%.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la nos moldes da legislação que a instituiu.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora com base no valor da taxa referencial do Selic tem previsão legal.

(...)"

5. Irresignado, em 23/07/2007 (e-fls. 1858/1859), o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário (e-fls. 1627/1673), em que, sinteticamente, repisa as razões de Impugnação.

6. Sobreveio deliberação da Autoridade Julgadora de 2ª instância, consubstanciada no Ac. nº 1301-00.117, proferido em sessão realizada em 15/05/2009 (e-fls. 1878/1895), cujos ementa e acórdão foram vazados nos seguintes termos, no que ora importa:

"ARBITRAMENTO - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA: A receita presumida em decorrência da falta de comprovação da origem dos depósitos em estabelecimentos bancários pode ser adotada como base de cálculo do lucro arbitrado.

EXTRATOS BANCÁRIOS - OBTENÇÃO DIRETA DOS ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS: A obtenção dos extratos bancários por solicitação direta aos estabelecimentos financeiros não implica ilegalidade da prova nem ofende as garantias individuais, devendo ser usada sob sigilo fiscal.

(...)

JUROS MORATÓRIOS - TAXA SELIC: A teor da Súmula nº 04, do 1º Conselho de Contribuintes, é legal a cobrança dos juros moratórios parametrados pela variação da Taxa Selic.

IPI - COMPETÊNCIA DE JULGAMENTO DOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS: *Por incompetência regimental, esta Turma Ordinária declina de sua competência em favor da 3ª Seção.*

MULTA QUALIFICADA - *Identificado que a contribuinte agiu positivamente com o intuito de fugir a suas obrigações perante o Fisco, pelo que deve ser mantida a qualificação da multa de ofício.*

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, declinar competência para a 3ª Seção do CARF em relação ao IPI lançado e por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso em relação aos demais tributos. Vencido os Conselheiros José Carlos Passuello (Relator), Paulo Jacinto do Nascimento e Leonardo Henrique M. de Oliveira que davam provimento parcial para reduzir a multa para 75% e acolher parcialmente a decadência [do IRPJ e das Contribuições], nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Designado o conselheiro Alexandre Antonio Alkmim Teixeira para redigir o voto vencedor” (negritou-se).

7. Em atenção à decisão supra, houve nova deliberação da Autoridade Julgadora de 2ª instância, consubstanciada no Ac. nº 3201-001.176, proferido em sessão realizada em 29/01/2013 (e-fls. 1902/1912), cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO. COMPETÊNCIA DE JULGAMENTO.

Compete à Primeira Seção julgar recursos que tenham como objeto a incidência do IPI quando o fato que serviu de base para a sua apuração - omissão de receitas apurada com base em depósitos bancários de origem não comprovada - foi o mesmo que serviu para configurar a prática de infração à legislação pertinente do IRPJ.

DECLINADA A COMPETÊNCIA” (negritou-se).

8. De tudo se deu ciência ao Contribuinte em 18/04/2013 (e-fls. 1915/1916), que não apresentou recurso algum.

9. Em Despacho datado de 02/08/2021, versando sobre o assunto “conflito de competência”, a presidência do CARF assim se manifestou (e-fls. 1962/1966):

“Trata-se de conflito de competência instaurado entre a Primeira e a Terceira Seções de Julgamento deste Conselho, relativamente a lançamento de ofício em que foram formalizados créditos tributários inerentes ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI).

A lide foi inicialmente analisada pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção, ocasião em que o citado colegiado, mediante Acórdão nº 1301-00.117, de 15/05/2009 (fls. 1795/1803), julgou o recurso voluntário relativamente aos créditos

tributários de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS e declinou da competência em favor da 3ª Seção em relação ao julgamento do lançamento de IPI, entendendo tratar-se de competência da 3ª Seção.

Por sua vez, a 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento, ao apreciar a questão (vide Acórdão nº 3201-001.176, de 29/01/2013, e-fls. 1902/1912), entendeu tratar-se de lançamento de IPI reflexo do lançamento de IRPJ e, portanto, no seu entender, a competência para julgar o presente processo seria da Primeira Seção. [...]

(...)

De fato, o lançamento de IPI, objeto do presente processo, é reflexo do lançamento de IRPJ, conforme se verifica do Termo de Verificação de Irregularidade Fiscal, anexo ao Auto de Infração (fls. 83/95), cujo trecho transcreve-se a seguir: [...]

Corroborando o entendimento, veja-se que a decisão de primeira instância proferida pela 3ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto, SP, aplicou ao lançamento de IPI o mesmo entendimento aplicado ao lançamento de IRPJ, conforme ementa abaixo transcrita: [...]

Tratando-se de lançamento de IPI reflexo do de IRPJ, não resta dúvida de que a regra aplicável ao presente caso é a do inciso IV, artigo 2º, Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, com a redação dada pela Portaria MF nº 152, de 03/05/2016, que incluiu na competência da Primeira Seção de Julgamento julgar os recursos referentes ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e à Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB) quando reflexos do IRPJ, in verbis: [...]

Assim, proponho seja o presente conflito de competência dirimido no sentido de que a lide seja julgada pela Primeira Seção de Julgamento.

De acordo.

*No uso da competência de que trata o art. 20, inciso IX, c/c § 7º do artigo 6º, do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho, **decido o presente conflito de competência no sentido de que o pleito seja julgado pela Primeira Seção de Julgamento.***

*Diante do exposto, **encaminhe-se** o PAF para distribuição e julgamento pela Primeira Seção” (negritou-se).*

VOTO

Conselheiro Rafael Taranto Malheiros, Relator.

PRELIMINARES DE NULIDADE

10. Quanto à matéria assim se manifestou a Autoridade Julgadora de piso:

“Cerceamento do Direito de Defesa

Não procede a alegação de que qualquer tentativa de realizar sua defesa ficou inviabilizada por constar no auto de infração apenas a soma dos valores, não indicando as movimentações específicas, com descrição da origem das receitas, dos bancos, das agências e contas-correntes apreciadas.

Em primeiro lugar, porque o cerceamento do direito de defesa somente ocorre nas decisões de primeira e segunda instância, quando são aplicáveis os princípios do contraditório e da ampla defesa. Antes da apresentação da impugnação, não há litígio, não há contraditório, o procedimento é levado a efeito, de ofício, pelo Fisco.

Em segundo lugar, verifica-se que o auto de infração se fez acompanhar do termo de verificação de irregularidade fiscal de fls. 83 a 95, no qual constam os demonstrativos (banco por banco, mês a mês, decêndio a decêndio) dos créditos em contas bancárias não comprovados, que foram considerados na apuração dos tributos devidos.

A contribuinte foi intimada a comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias, tendo recebido as planilhas de fls. 422 a 447 [rectius, e-fls. 440/465], que discriminaram cada um dos depósitos tributados. Como se vê às fls. 422 e 429/430 [rectius, e-fls. 440 e 447/448] tais valores constam da intimação feita pela fiscalização, a qual foi recebida pela contribuinte em 20/04/2006. O valor citado na impugnação (R\$ 53.747,78) é relativo ao 1º trimestre de 2001 (fl. 89, rectius, e-fls. 90), e corresponde aos valores depositados cuja origem dos recursos não foi comprovada pela contribuinte.

Verifica-se que a contribuinte teve conhecimento do procedimento fiscal contra ela dirigido, pois foi intimada diversas vezes a apresentar os livros comerciais e fiscais, os extratos bancários e a comprovação da origem dos recursos depositados em contas-correntes (e-fls. 102/103, 111/112, 438/439, 781, 830) tendo se limitado a solicitar prorrogação de prazo para atender às solicitações e a informar que estava inativa (e-fls. 104, 109/110, 124/125, 190/191, 193/194, 468/470), não tendo apresentado quaisquer comprovantes da origem dos recursos depositados nas referidas contas.

Ademais, desde a ciência da autuação, o auto de infração e respectiva documentação estiveram à disposição da contribuinte para consulta e solicitação de cópias dos documentos de que necessitasse.

Apesar de fazer as alegações acima transcritas, a contribuinte ingressou tempestivamente com a impugnação, na qual demonstrou conhecer todas as exigências a ela impostas. O exercício do contraditório e a ampla defesa realizaram-se com a apresentação da petição impugnatória e sua análise, nos termos do processo administrativo fiscal.

(...)

Sigilo bancário. Prova ilícita.

Cumprе ressaltar que a fiscalização utilizou, para lavrar os autos de infração, da análise de extratos de contas-correntes bancárias e não de extratos de cartão de crédito, como a contribuinte fez constar na impugnação.

(...)

A solicitação de informações bancárias se deu com base na LC nº 105, de 2001, não cabendo à autoridade administrativa pronunciar-se sobre pretensas ofensas de lei posta no mundo jurídico, por se tratar de alegação de inconstitucionalidade.

Não há ilicitude em se apurar o tributo com base em informações bancárias obtidas a partir da CPMF, pois se trata somente de novo meio de fiscalização.

Tanto é assim que o CTN, art. 144, § 1º, diz expressamente que se aplica ‘ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros’.

(...)” (negritou-se; grifou-se).

11. Do exame dos autos, anui-se ao juízo da 1ª instância, como o fez esta Turma Ordinária na votação pregressa. Particularmente quanto às requisições de movimentações financeiras, registre-se o quanto exposto no TVIF, não contrastado pela Interessada, a denotar o cumprimento dos requisitos do art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001 (“procedimento fiscal em curso” e “exames considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente”):

“1. INÍCIO DOS TRABALHOS FISCAIS

1.1. A presente fiscalização, direcionada aos anos-calendário de 2.001 a 2.004, foi iniciada em razão de ter sido detectada movimentação financeira incompatível com a receita declarada pelo contribuinte à SRF, visto que naqueles anos se sujeitou a um desconto total de CPMF incidente sobre valores que superaram R\$ 971.000,00,

ao passo que apresentou as declarações de rendimentos como inativa, ou seja, como se não tivesse tido qualquer faturamento no período. (fls. 96 a 100).

1.2. Por intermédio do Termo de Intimação e Início de Ação Fiscal (T. I. F), lavrado em 26/12/2005, a fiscalizada foi intimada a apresentar, dentre outros documentos:
(...)

- os extratos relativos a todas as suas contas bancárias, incluindo-se aquelas que deram origem à movimentação financeira a seguir discriminada, cujos valores foram obtidos com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal pelas respectivas instituições: [...]

1.3. Requisitou-se também que o contribuinte comprovasse, mediante documentação hábil e idônea, coincidente em data e valor, a origem dos recursos depositados nas referidas contas. (fls. 101 e 102)

1.4. Através de um requerimento datado de 13/01/2006, recebido pela ARF/Porto Ferreira em 17/01/2006, o fiscalizado solicitou prorrogação, do prazo para atendimento da intimação referente ao início da ação fiscal, por mais 40 (quarenta dias) dias. (fl. 103)

1.5. Mediante o Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 002, lavrado em 20/01/2006, foi concedida a prorrogação pelo prazo solicitado, contado a partir da data de ciência da intimação inicial (26/12/2005), prorrogando-se até o dia 06/02/2006. (fls. 104 e 105)

1.6. Novo pedido de prorrogação foi feito solicitando dilação do prazo para atendimento do Termo de Intimação e Início de Ação Fiscal. por mais 20 (vinte) dias, sendo-lhe novamente concedida a prorrogação requerida, encerrando o prazo em 02/03/2006. (fls. 108 a 111)

1.7. Em 02/03/2006 o representante do contribuinte informa: 'a requerente encontra-se inativa no período solicitado no termo de procedimento fiscal, sendo, via de consequência, impossível apresentar qualquer documento contábil. Pela mesma razão, não foram entregues as DIPJ's. No tocante aos extratos bancários, requer seja concedido prazo adicional de 10 (dez) dias, tendo em vista que os mesmos já foram solicitados, mas ainda não foram entregues pelas instituições Bancárias, sendo, portanto, impossível sua apresentação desde logo.' (fls. 122 a 124)

1.8. Através do Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 004 foi deferido o pedido de prorrogação de prazo, dilatando-o até 13/03/2006, sendo, também, reiterado a apresentação de livros contábeis e/ou fiscais, mesmo na hipótese de estarem sem movimentação, como alegado pelo representante do fiscalizado. (fls. 187 e 188)

1.9. Através de um novo pedido solicitou-se prorrogação por mais 5 (cinco) dias para atendimento do Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 004, sendo deferido o requerimento, prolongando-se o prazo até 20/03/2006, conforme Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 005..(fls. 189 a 193)

1.10. Em 04/04/2006, a epigrafada encaminhou: -cópia de documentos protocolizados junto ao Fisco Estadual relativos ao extravio de talões de notas fiscais, ocorrido em 2000; -cópias de documentos protocolizados junto ao Fisco Estadual referentes ao cancelamento das atividades da empresa a partir de 31/12/1996; -cópia do livro de Registro de Apuração do IPI, escriturado no período de junho de 1991 a outubro de 1992, sendo que na folha 21 do mesmo consta carimbo, datado de 09/10/2003, referente ao encerramento das atividades da empresa a partir de 31/12/1996. Referente à comprovação da origem dos recursos financeiros movimentados, não apresentou quaisquer elementos ou informações (fls. 278 a 419)

1.11. Em 20/04/2006, através do Termo de Intimação Fiscal nº 006, o fiscalizado foi intimado a apresentar documentação que comprovasse a origem dos recursos depositados/creditados em suas contas bancárias (Bancos Banespa e Bradesco), conforme planilhas encaminhadas ao mesmo.(vide tabela abaixo). Foi-lhe esclarecido que a não comprovação da origem dos recursos utilizados nas operações de créditos relacionados, ensejaria lançamento de ofício, a título de omissão de rendimento, nos termos do artigo 849, do RIR/99 (fls. 420 a 449).

1.12. Em 10/05/2006, através de requerimento recebido pela fiscalização, em 16/05/2006, o representante legal do contribuinte se limita a alegar o sigilo bancário e quanto à justificativa dos valores depositados nas contas bancárias alega que 'vem realizando diligências visando a obtenção de tais dados, eis que são antigos e as próprias instituições financeiras se negam a dar informações mais detalhadas a fim de possibilitar a justificação de tais depósitos, que não são exorbitantes e são decorrentes da atividade econômica do contribuinte'. Requer a dilação de mais 20 (vinte) dias para cumprimento da intimação e apresentação de ato administrativo possibilitando a 'quebra administrativa (fls. 450 a 453)

1.13. Em 18/05/2006 foi encaminhado o Termo de Ciência e de Continuação de Procedimento Fiscal nº 007, concedendo a prorrogação pelo prazo requerido de 20 (vinte) dias e esclarecendo ao contribuinte que a expedição de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira pelo Delegado foi feita com o amparo do inciso VII, art. 3º do Decreto nº 3.724/2001 (hipóteses previstas no art. 33 da Lei nº 9.430/1996), informação esta já constante do Termo de Intimação Fiscal nº 006 (fls. 738 a 740)" (negrito do original; grifou-se).

MÉRITO

Tributação de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada

12. Quanto à matéria assim se manifestou a Autoridade Julgadora de piso:

“Observa-se que o dispositivo legal [art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996] acima estabeleceu uma presunção legal de que os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, não comprovados com documentação hábil e idônea, constituem receita omitida.

(...)

Deve-se esclarecer que, com a entrada em vigor da Lei nº 9.430, de 1996, não há mais que se comprovar evidências de sinais exteriores de riqueza, pois a própria lei determina, nesses casos, que os valores depositados constituem receita. Não estão sendo tributados os depósitos bancários, mas a receita que eles representam por expressa disposição legal. Os depósitos são o sinal de exteriorização pelo qual se manifesta a omissão de receita, quando não comprovada a origem financeira dos recursos utilizados.

(...)

No caso presente, a fiscalização intimou a empresa a esclarecer e comprovar adequadamente a origem dos recursos depositados em suas contas-correntes e a contribuinte não logrou fazê-lo. Ficou bastante claro no processo que não restou comprovada essa origem durante a ação fiscal. Portanto, a materialidade do fato gerador ficou evidenciada. E por não terem sido apresentados os livros e documentos fiscais, a contribuinte teve seu lucro arbitrado, com base no RIR, de 1999, art. 530, III.

Na impugnação, a contribuinte se limita a alegar que os depósitos representam o mesmo dinheiro que saiu da conta e nela entrou inúmeras vezes, e podem conter empréstimos, valores liberados por cheques especiais, circulação de valores entre bancos, sem, no entanto, anexar qualquer comprovação hábil dessas afirmações.

Ademais, conforme consta à fl. 89 [rectius, e-fls. 90], os valores correspondentes a resgate de aplicações financeiras, estornos, cheques devolvidos, empréstimos e transferências entre contas da contribuinte já foram excluídos das quantias tributadas.

(...)” (grifou-se).

13. Do exame dos autos, anui-se ao juízo da 1ª instância, como o fez esta Turma Ordinária na votação pregressa, de modo definitivo:

“(..."

No presente caso a intimação se deu na forma regular e a não comprovação da origem dos depósitos bancários também está caracterizada, restando à fiscalização a aplicação da lei mediante utilização da presunção.

Não é, porém absoluta tal presunção. É ela relativa, ou seja, permite ao contribuinte formar prova em contrário, bastando demonstrar a origem dos recursos utilizados nos aportes financeiros.

(...)

Antes do advento da Lei nº 9.430/96, a presunção referente ao presente procedimento era simples e determinava o ônus da comprovação objetiva da omissão de receitas ao fisco, que somente podia utilizar os depósitos bancários como indícios.

É o sentido contido na jurisprudência colacionada aos autos pela recorrente, que foi moldada diante da legislação anterior à Lei nº 9.430/96” (grifou-se).

Lançamento de IPI como reflexo do lançamento de IRPJ

14. Quanto à matéria assim se manifestou a Autoridade Julgadora de piso:

“Lançamentos Reflexos

Com relação aos autos de infração reflexos (IPI, PIS, Cofins, CSLL), sendo decorrentes da mesma infração tributária que motivou a autuação relativa ao IRPJ, deverá ser aplicada idêntica solução, em face da estreita relação de causa e efeito.

IPI

Sendo contribuinte do IPI, o Fisco calculou esse imposto mediante a aplicação da alíquota mais elevada praticada pela empresa sobre os valores tributáveis correspondentes às receitas omitidas nos anos-calendário de 2001 a 2004.

Cabe transcrever o dispositivo contido no art. 423 do RIPI, de 1998, aprovado pelo Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998 [de mesmo teor do ora vigente art. 522 do RIPI 2010, aprovado pelo Dec. nº 7.212, de 2010] que já trata da omissão de receitas, principalmente no que concerne ao § 2º uma vez que não é o caso da pesquisa de elementos subsidiários (caput e § 1º) como insumos (auditoria de produção ou de estoque), mas sim da apuração de receitas com origem inexistente ou não comprovada, com a aplicação da alíquota mais elevada, ou a única praticada, para a cobrança do imposto devido, tendo em vista a impossibilidade de separação pelos elementos da escrita fiscal. [...]

(...)

Como determinado na legislação acima transcrita, constatando-se receitas cuja origem não seja comprovada, considerar-se-ão provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o imposto com base nas alíquotas mais

elevadas, quando não for possível fazer a separação pelos elementos da escrita do estabelecimento, não existindo previsão legal para a exclusão da base de cálculo do IPI dos custos de aquisição/produção das mercadorias.

*Quanto à **não-cumulatividade** do IPI, a CF permite que seja compensado o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, de forma que o valor devido resulte da diferença positiva entre o imposto referente aos produtos saídos do estabelecimento e o pago, relativamente aos nele entrados.*

A contribuinte não apresenta documentos que comprovem a existência dos créditos anteriormente à omissão de receita apurada em virtude de depósitos bancários de origem não comprovada.

Assim, incabível a alegação de que deveriam ser abatidos os supostos créditos de IPI” (negritou-se; grifou-se).

15. Quanto à omissão de receitas, julgada em caráter definitivo, tal se estende de modo reflexo ao IPI, com substrato no dispositivo regulamentar mencionado pela DRJ, como é o entendimento tranquilo desta Turma:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2006

(...)

IPI. LANÇAMENTO REFLEXO. OMISSÃO DE RECEITAS.

Comprovada a omissão de receitas em lançamento de ofício respeitante ao IRPJ, é devida, por decorrência, a exigência do IPI correspondente e dos respectivos consectários legais, em virtude da irrefutável relação de causa e efeito” (Ac. nº 1301-002.694, s. 19/10/2017, Rel. Cons. Fernando Brasil de Oliveira Pinto).

16. Quanto à não-cumulatividade, a Interessada se limita a afirmar que “[a]o se considerar valores inseridos na movimentação bancária do impugnante, sem levar em consideração quaisquer elementos que possibilitem os abatimentos dos créditos do contribuinte, há evidente violação ao princípio”. Como assenta a DRJ, uma vez mais, deixa de carrear aos autos tais “elementos” que possibilitariam descontos de créditos.

Taxa Selic e juros de mora

17. Quanto à matéria assim se manifestou a Autoridade Julgadora de piso, em síntese:

“A Lei nº 9.065, de 1995, art. 13, e a Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 3º, fixaram os juros de mora com base na taxa Selic, estando em perfeita harmonia com a norma complementar, não prosperando, assim, a alegação de ilegalidade”.

18. No âmbito deste Tribunal, a matéria se encontra pacificada desde a edição de seu enunciado sumular de nº 4: “[a] partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de

inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

Inconstitucionalidade de multas

19. Quanto à matéria assim se manifestou a Autoridade Julgadora de piso, em síntese:
- “Quanto à alegação de ofensa à CF, como anteriormente esclarecido, não compete à autoridade administrativa analisar a constitucionalidade das leis. Ressalte-se que a vedação ao confisco pela CF é dirigida ao legislador. [...]”.*
20. No âmbito deste Tribunal, a matéria se encontra pacificada desde a edição de seu enunciado sumular de nº 2: “[o] CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Qualificação da multa

21. Quanto à matéria, assim se manifestou a Fiscalização, cujo teor foi referendado pela Autoridade Julgadora de piso:

“(...)”

5.4. No caso concreto sob análise, o fiscalizado utilizou-se de duas contas correntes controladas à margem de sua escrituração regular (aliás não possui qualquer escrituração), tendo declarado reiteradamente, em diversos documentos e em diferentes ocasiões (livros fiscais, declarações anuais, resposta de intimação), que não realizou nenhuma atividade operacional durante o período abrangido pela ação fiscal.

5.5. Contudo, essas informações não se encontram em consonância com a realidade, haja vista a existência de recursos cuja procedência não foi demonstrada pela fiscalizada, em que pese terem sido concedidas inúmeras oportunidades para fazê-lo. Tais fatos evidenciam, de forma incontestada, que houve intenção de ocultar da Administração Tributária o conhecimento sobre a concretização da hipótese de incidência tributária.

5.6. Os fatos abaixo relatados levaram à formação de convicção:

a) a apresentação da Declaração Anual Simplificada na condição de Inatividade [e-fls. 97/101], na qual foi declarado: ‘a pessoa jurídica que está preenchendo esta Declaração de Inatividade permaneceu, durante todo o ano-calendário, sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial’;

b) a falta de declaração ao Fisco dos movimentos bancários realizados;

c) a apresentação de resposta à intimação desta fiscalização: ‘a requerente encontra-se inativa no período solicitado no termo de procedimento fiscal, sendo, via de consequência, impossível apresentar qualquer documento contábil. Pela mesma razão, não foram entregues DIPJs’ [e-fls. 124];

d) a emissão de Notas Fiscais referentes a venda de produtos fabricados pela empresa, demonstra a existência de conhecimento prévio a respeito da ocorrência do fato gerador e o desejo de afastá-lo da tributação” (grifou-se; negritou-se).

22. Esta relatoria vem votando nos exatos termos do “voto vencedor” exarado em sede do já referido Ac. nº 1301-00.117, que, repita-se, possui caráter definitivo no sentido da manutenção da atuação para o IRPJ e Contribuições – inclusive no que respeita à qualificação da multa –, cujos fatos dão lastro à atuação do IPI, ora posto a desate:

“Com relação à qualificação da multa, tenho, a princípio, entendimento de que a mera omissão de rendimento, não acompanhada de outras condutas gravosas que denotem o evidente intuito de fraude, deva ser apenada com a multa de 75%, somente vindo a ser qualificada quando identificada aquela situação específica.

É que a multa de 75%, prevista no art. 44, I, da Lei nº. 9.430/96, já tem como pressuposto lógico a omissão de rendimento por parte do contribuinte que não o entrega à tributação. Em verdade, se não houvesse a referida omissão, não haveria a lavratura do auto de infração. A sua postura, nesta situação, é meramente omissiva — e não pró-ativa.

Situação diversa, no meu entendimento, é a daquele contribuinte que, dolosamente, pratica atos com o objetivo de fraudar a incidência do tributo, ou seja, que porta-se ativamente na ocultação da ocorrência do fato imponible. Nesta hipótese, quando o contribuinte agrega à sua omissão (pressuposto), uma ação dolosa para dissimular referida omissão, aí sim estaria o mesmo sujeito a qualificação da penalidade.

(...)

Da contraposição da ‘falta de declaração ou declaração inexata’ constante do inciso I do art. 44 da lei no 9.430/96, com a ‘omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente’, o conhecimento do fato gerador, constante do art. 71 da lei nº 4.502/64, entendo que, para a segunda hipótese, a lei demanda a presença de dolo específico, mediante ‘ação ou omissão dolosa’, que deve ser especificamente provada na investigação administrativa, com fito à aplicação da multa majorada. [...]

(...)

No caso dos autos [N. R.: em que apresentou Declaração na condição de ‘Inativo’, emitiu notas fiscais nesta condição e, pior, respondeu a intimações fiscais neste sentido mesmo ciente de que referida situação não se conformava à realidade], identifico que a Recorrente agiu positivamente com o intuito de fugir a suas obrigações perante o Fisco, pelo que deve ser mantida a qualificação da multa de ofício” (negritou-se).

CONCLUSÃO

23. Por todo o exposto, conheço o Recurso Voluntário e, no mérito, nego-lhe provimento. O percentual da multa qualificada será **reduzido** de 150% para 100%, nos termos do inc. VI do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, na redação que lhe deu o art. 8º da Lei nº 14.689, de 2023, nos termos da alínea “c” do inc. II do art. 106 do Código Tributário Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros

DECLARAÇÃO DE VOTO

Manifestei intenção de apresentar declaração de voto, com o fim de registrar minhas razões de não ter acompanhado o Relator em sua manifestação sobre a preliminar de nulidade do lançamento suscitada consistente na alegação de que a prova utilizada pela fiscalização foi obtida de forma ilícita.

Como mencionado pelo i. Relator, no caso, estas provas são os extratos bancários obtidos por meio da “Requisição de Informações sobre Movimentações Financeiras (RMF), o que me remete à discussão envolvendo esta matéria.

Compulsando os autos, verifico que a expedição de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira foi feita com o amparo do inciso VII, art. 3º do Decreto nº 3.724/2001 (hipóteses previstas no art. 33 da Lei nº 9.430/1996), e aqui, no meu sentir, é o ponto de interesse desta discussão.

É que quando os extratos são obtidos pela fiscalização diretamente às instituições financeiras, através da denominada “Requisição de Informações sobre Movimentações Financeiras (RMF), compreendo ser indispensável que os atos que envolvam sua obtenção observem os ditames da Lei Complementar nº 105/2001 e Decreto nº 3.724/2001, sob pena desses extratos serem considerados inválidos.

De fato, embora seja possível o repasse de informações ao Fisco por instituições financeiras, inclusive fornecimentos de extratos de movimentação bancária, o procedimento utilizado deve se vincular aquele previsto em lei, de forma a evitar abusos e preservação da segurança jurídica e transparência do processo fiscal.

A importância do respeito aos ditames do Decreto nº 3.724/2001 é de tamanha importância, que este fato foi ressaltado brilhantemente pelo i. Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto, em vários julgados (Acórdãos 1301-002.986, 1301-003.904, 1301-000.588, 9101-005.344, 9101-005.756), referindo-se, inclusive, naquelas oportunidades, a pronunciamento expresso do Ministro do STF no julgamento da ADI 2.859-DF, evidenciado, no mesmo sentido, pelo não menos ilustre, Conselheiro Roberto Silva Júnior em voto memorável proferido no Acórdão 1301-000.585, cuja passagem vale a pena ser reproduzida a seguir:

É importante lembrar que o E. Supremo Tribunal Federal - STF, ao julgar a ADI 2.859-DF, e declarar constitucional o acesso direto pelo Fisco à movimentação financeira do contribuinte, fez referência expressa, na ementa do acórdão, ao Decreto nº 3.724, para consignar que Estados e Municípios só poderiam ter acesso direto àquelas informações, quando a matéria estivesse devidamente regulamentada, por eles, de maneira análoga à do Decreto nº 3.724, porque entendeu a Suprema Corte que a disciplina dada naquele ato regulamentar resguardava as garantias processuais do contribuinte, na forma preconizada pela Lei nº 9.784/1999, além de proteger o sigilo de seus dados bancários.

Do voto condutor da decisão do E. STF, da lavra do ilustre Min. Dias Toffoli, se pode extrair o seguinte excerto:

*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: (g.n.)

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.

As disposições do Decreto nº 3.724, no que concerne às exigências para requisição de informações financeiras aos bancos, devem ser observadas com a mesma reverência com que se cumpre a própria lei. Da observância à disciplina do referido decreto regulamentar depende a legitimidade do acesso aos dados bancários e, por conseguinte, a validade do próprio lançamento que se apoie em tais informações.

Destaque-se a ressalva feito pelo próprio Conselheiro Fernando Brasil naqueles julgados:

Portanto, ao contrário do que pode parecer, a interpretação restritiva ao disposto nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001, e do Decreto nº 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.

A autoridade fiscal flexibilizar essas rígidas normas para formalizar alguns lançamentos, poderia levar, inclusive, a um novo pronunciamento, e em sentido diverso, por parte do STF a respeito da melhor interpretação dos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001.

Entre essas exigências é a obrigatoriedade de relatório circunstanciado previsto no dispositivo acima transcrito, pois sua ausência impede a verificação objetiva do cumprimento dos requisitos impostos para o acesso pelo Fisco aos extratos bancários do Contribuinte. Sem o documento, a expedição da RMF daria-se de forma irregular, sem o cumprimento de requisito expresso no Decreto que regula a matéria.

Compulsando os autos, não encontro este relatório, o que invalida, em meu sentir, os extratos bancários obtidos, motivando a sua extração do processo.

Por conseguinte, não constando dos autos o relatório circunstanciado, os extratos bancários acostados devem ser extraídos, e, sendo eles ausentes, este fato inviabiliza o próprio lançamento de omissão de receitas baseado no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Assim, deve-se acolher a preliminar suscitada, para cancelar o lançamento baseado no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

É como eu voto.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza