



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

Processo n° 11060.001412/2005-91
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-003.181 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de junho de 2018
Matéria OMISSÃO RECEITA. DEPÓSITO BANCÁRIO
Recorrente JOÃO CARLOS OLIARI
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

SIMPLES. OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM.

Aplicam-se às empresas optantes do Simples todas as presunções de omissão de receita existentes nas legislações de regência dos impostos e contribuições abrangidos pelo regime do Simples.

Correto o lançamento fundado na ausência de comprovação da origem dos depósitos bancários, por constituir presunção legal de omissão de receitas, expressamente prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/1996.

IRPJ - SIMPLES - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A verificação de diferença na base de cálculo ou insuficiência de recolhimento do imposto pela sistemática do SIMPLES constitui infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para a constituição do crédito tributário.

MULTA OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

A multa de ofício é devida em face da infração à legislação tributária, caracterizando -se penalidade pecuniária estabelecida em lei.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2005

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS. CSLL. COFINS. CSS-INSS

Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em face da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Roberto Silva Junior, Jose Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Carlos Augusto Daniel Neto, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto. Ausente, justificadamente, a Conselheira Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do Acórdão nº 18-9.790, proferido pela 2ª Turma da DRJ/STM, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada, mantendo a exigência do crédito tributário em discussão.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento de primeira instância, a seguir transcrito:

Relatório

Em atendimento ao Mandado de Procedimento Fiscal — Fiscalização nº 10.1.03.00-2004-00077-4, a empresa acima identificada foi fiscalizada no período de 01/2000 a 12/2003 (fl. 01).

Na conclusão dos trabalhos de fiscalização foram lavrados os seguintes autos de infração:

a) Imposto de Renda Pessoa Jurídica — IRPJ — Simples (fls. 697-verso a 705), constituindo o crédito tributário de R\$ 28.963,43;

b) Programa de Integração Social — PIS - Simples (fls. 705-verso a 713), constituindo crédito tributário de R\$ 28.963,43;

c) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido — CSLL — Simples (fls. 713-verso a 721), constituindo o crédito tributário de R\$ 68.461,70;

d) Contribuição para Financiamento da Seguridade Social — Cofins — Simples (fls. 721-verso a 729), constituindo o crédito tributário de R\$ 136.923,88;

e) Contribuição para Seguridade Social — INSS — Simples (fls. 729-verso a 737), constituindo o crédito tributário de R\$ 181.900,24.

As infrações apontadas nos autos de infração são:

1) Omissão de Receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, fatos geradores a partir de 31/01/2005 até 31/12/2003, com multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento);

2) Insuficiência de recolhimento apurada em decorrência da alteração do percentual a ser aplicado sobre a Receita Bruta Mensal, em função da faixa da Receita Bruta Acumulada do contribuinte, com multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento).

O Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo é de R\$ 445.212,67 (fl. 02).

O Relatório de Fiscalização — Descrição dos Fatos, parte integrante dos autos de infração, consta às folhas 738 a 740, e planilhas anexas às folhas 741 a 776.

O Demonstrativo de Percentuais Aplicáveis sobre a Receita Bruta consta às folhas 681 a 682 dos autos; o Demonstrativo de Apuração dos Valores não Recolhidos às folhas 682-verso a 690; e, o Demonstrativo de apuração do Imposto/Contribuição sobre Diferenças Apuradas está folhas 691-verso a 697.

A interessada tomou ciência dos autos de infração, em 30/05/2005, conforme Aviso de Recebimento — AR que consta à folha 782. Apresentou sua impugnação em 30/06/2005 (fls. 786 a 801), pelo seu representante legal conforme instrumento de mandato à folha 802, instruída com cópia dos autos de infração (fls. 803 a 809).

O extrato do processo consta às folhas 810 a 840.

Os argumentos da impugnante são, em síntese, os seguintes:

- inicia afirmando que a fiscalização presumiu a ocorrência de omissão de receitas por suposta falta de comprovação da origem de créditos e contas de depósitos;

- diz que a exigência é desprovida de suporte fático e legal;

-
- diz que opera no comércio de produtos hortifrutigranjeiros, inicialmente como microempresa e a seguir como empresa de pequeno porte;
 - informa que compra seus produtos na CEASA; freqüentemente trazia encomendas para amigos ou conhecidos que atuam no mesmo ramo; argumenta que os cheques correspondentes eram depositados na sua conta-corrente bancária;
 - argumenta que emprestava sua conta-corrente bancária para amigos depositarem cheques que, quando compensados, repassava os recursos aos mesmos; essas operações eram gratuitas e, por isso, não registradas ou lançadas na contabilidade;
 - não utilizava contas-correntes bancárias para a movimentação pessoal; toda a movimentação era realizada na conta-corrente da pessoa jurídica;
 - em razão das operações com terceiros acima referidas e em razão do longo tempo transcorrido entende ser difícil, senão impossível, justificar cada depósito bancário;
 - argumenta que há valores que foram sacados das contas e posteriormente depositados, total ou parcialmente, em outra conta de forma que o fluxo que transitou pelas contas é maior que a efetiva receita da empresa;
 - argumenta que o patrimônio da empresa, somado ao patrimônio do seu titular, é em muito inferior ao montante dos créditos tributários apurados, o que mostra a desproporcionalidade entre a exigência e a capacidade econômico-contributiva da Impugnante, afastando, por inconsistência, a presunção fiscal que deu origem ao lançamento;
 - no período fiscalizado a impugnante e o seu titular tiveram diminuição do seu patrimônio e não acréscimo patrimonial; afirma que nesse período a empresa vinha operando com prejuízo, determinando que seu titular alienasse parcela considerável de seu patrimônio para honrar seus compromissos; diz que todos os recursos dessas alienações circularam pelas contas-correntes bancárias;
 - como exemplo, diz que alienou um imóvel rural NIRF nº 2.815.455-0, pelo valor de R\$ 50.000,00 no ano de 2000; uma casa na praia (Capão Novo), matrícula 41.102, vendida por R\$ 49.000,00 no ano de 2003; um caminhão, placas DC-8075, por R\$ 35.000,00 no ano de 2000; entende que tais fatos ilidem a presunção fiscal em questão;
 - entende que justificou e comprovou a origem e destino dos valores que circulara por suas contas-correntes bancárias; argumenta que não pode prevalecer o arbitramento pelas disposições do inciso I do artigo 43 do CTN; nesse sentido cita a doutrina de José Luiz Bulhões Pedreira, Antônio Manoel

Gonçalves, Alfredo Augusto Becker e De Plácido e Silva; ainda sobre acréscimo patrimonial cita a jurisprudência (voto do E. Ministro Cunha Peixoto no RE nº 89.791-RJ, RTJ 96/781);

- fala em arbitramento dos rendimentos com base em sinais exteriores de riqueza; sustenta que depósitos bancários não se enquadram nesse contexto;

- cita a Súmula 182 do extinto TRF; nesse sentido cita a doutrina de Marilene Talarico Martins Rodrigues e Ives Gandra da Silva Martins;

- entende ser nesse sentido a edição do Decreto-Lei nº 2.471, de 01/09/1988, que determinou o cancelamento dos autos de infração do imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extrato ou de comprovante de depósitos bancários (artigo 9º, inciso VII);

- argumenta que não pode prosperar o arbitramento dos rendimentos apenas com base em simples operações bancárias; nesse sentido seria a jurisprudência administrativa; transcreve os fundamentos da decisão da DRJ em Santa Maria dada no Processo Administrativo nº 11060.001259/97-68;

- sustenta que esse entendimento se aplica ao caso presente em que a Impugnante teria esclarecido a movimentação bancária investigada, como atestam os documentos acostados ao processo;

- entende que no presente caso não ficou demonstrado que os depósitos bancários estivessem associados "a um aumento de patrimônio, a um consumo, a uma riqueza nova, enfim a uma disponibilidade financeira tributável";

- argumenta que é ilegal a exigência de tributos sem lei que o estabeleça; cita os artigos 142 e 144 do CTN;

- reconhece a possibilidade de arbitrar-se, em determinadas circunstâncias (artigo 148 do CTN); cita a doutrina de Américo Masset Lacombe sobre a matéria; entende, no entanto, que conclusões subjetivas, meras presunções arbitradas, como se depreende do artigo 229 do RIR/94, são descartadas pela legislação tributária como motivos para o arbitramento;

- lembra o significado de indícios, presunções, presunções legais, presunções relativas e absolutas; então lembra que o arbitramento só deve ser utilizado quando houver boas razões para sustentar a existência de vícios, omissões ou falta de fé, nos documentos, esclarecimentos ou declarações prestadas; ao contrário o arbitramento não passará de arbitrariedade;

- então lembra os princípios da legalidade e da tipicidade da tributação;

- entende que não há no processo qualquer prova ou indício veemente no sentido de que tenha havido omissão de receita no período examinado; argumenta que não se pode exigir prova

negativa da contribuinte; sustenta que cabe ao fisco a produção de provas para caracterizar a omissão de receitas; cita a doutrina de Hugo de Brito Machado; sobre presunções cita as definições de De Plácido e Silva;

- ao falar sobre presunção sustenta que o fisco não pode subverter a ordem dos fatos ou do direito; nesse sentido cita o artigo 110 do CTN;

- argumenta que no presente caso não se trata de presunção legal, falta suporte fático à exigência; insiste que não há provas de que tenha havido acréscimo patrimonial; seriam apenas suspeitas, que nada provam;

- entende que os fatos conhecidos e narrados e provados provam o contrário, isto é, fazem prova contrária à presunção fiscal; refere-se novamente aos fundamentos do Acórdão da DRJ Santa Maria;

- sustenta que provou que não possui mais do efetivamente declarou, que os depósitos bancários não representam acréscimo patrimonial e, assim, estaria demonstrada e provada a inocorrência de omissão de receita;

- sustenta que a fiscalização, ao desconsiderar documentos fiscais idôneos, desnaturar as operações efetuadas e proceder ao arbitramento contraria o princípio da tipicidade das obrigações tributárias; o princípio da busca da verdade real; o princípio da imparcialidade e o da oficialidade e o princípio da capacidade contributiva;

- então passa a discorrer sobre a definição de fato gerador (artigo 97 do CTN), afirmando que deve ser afastada a interpretação analógica em matéria impositiva; nesse contexto lembra do princípio da legalidade e, ainda, voto do Ministro Gallotti, no RE 71758;

- em seguida faz um exame do alcance do princípio da verdade material ou verdade real em razão do qual, no seu entendimento, ficaria afastada a possibilidade de qualquer imposição baseada apenas em presunções; faz referência ao artigo 194 do CTN; sustenta que a presunção e o arbitramento só deve ser utilizado em caso de vícios, omissões ou falta de fé, por tratar-se de medida excepcional; nesse sentido cita jurisprudência judicial (Ac. 50.910-BA — DOJ 2/12/82);

- argumenta que não foi observado o princípio da imparcialidade e da oficialidade;

- lembra mais uma vez que a justiça do imposto confunde-se com a adequação deste ao princípio da capacidade contributiva; diz que nossa Constituição adotou o princípio da capacidade econômica argumentando que estes devem ser observados pelo legislado, interprete e, principalmente, pelo aplicador; sustenta que, no presente caso, o procedimento fiscal não respeitou esse princípio;

Requer a insubsistências dos autos impugnados.

Naquela oportunidade, a r.turma julgadora julgou procedentes os lançamentos efetuados, cujo julgamento se encontra sintetizado pela seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002, 2003

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

A apreciação de eventuais arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de leis ou atos administrativos está deferida ao Poder Judiciário, por força do texto constitucional.

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

Data do fato gerador: 31/01/2000, 29/02/2000, 31/03/2000, 30/04/2000, 31/05/2000, 30/06/2000, 31/07/2000, 31/08/2000, 30/09/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/12/2000, 31/01/2001, 28/02/2001, 31/03/2001, 30/04/2001, 31/05/2001, 30/06/2001, 31/07/2001, 31/08/2001, 30/09/2001, 31/10/2001, 30/11/2001, 31/12/2001, 31/01/2002, 28/02/2002, 31/03/2002, 30/04/2002, 30/05/2002, 10/06/2002, 31/07/2002, 31/08/2002, 30/09/2002, 31/10/2002, 30/11/2002, 31/12/2002, 31/01/2003, 02/02/2003, 31/03/2003, 30/04/2003, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/07/2003, 31/08/2003, 30/09/2003, 31/10/2003, 30/11/2003, 31/12/2003

IRPJ-SIMPLES. RECEITA BRUTA.

Considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Evidenciam omissão de receita os depósitos realizados em contas-corrente bancárias, 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 o contribuinte, que pode refutá-la mediante oferta de provas hábeis e idôneas.

IRPJ - SIMPLES - INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

A verificação de diferença na base de cálculo ou insuficiência de recolhimento do imposto pela sistemática do SIMPLES constitui

infração que autoriza a lavratura do competente auto de infração, para a constituição do crédito tributário.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, CSLL, COFINS, e CSS-INSS - Dada a íntima relação de causa e efeito, aplicam-se aos lançamentos reflexos o decidido no principal.

Lançamento Procedente

Ciente em 04 de novembro de 2008 do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a empresa autuada apresentou em 01 de dezembro de 2008, tempestivamente, recurso voluntário, através de patrono legitimamente constituído, pugnando pelo provimento, onde apresenta argumentos que serão a seguir analisados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 1972, razão pela qual deve ser conhecido.

Consoante relatado, cuida a lide de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ/SIMPLES) e reflexos (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL/SIMPLES; Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS/SIMPLES; Contribuição para Financiamento da Seguridade Social COFINS/SIMPLES e Contribuição para Seguridade Social -INSS-SIMPLES), onde a interessada tomou ciência dos autos de infração, em 30/05/2005.

As infrações apontadas são as seguintes:

- 1) Omissão de Receitas caracterizadas por depósitos bancários de origem não comprovada, com multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento);
- 2) Insuficiência de recolhimento apurada em decorrência da alteração do percentual a ser aplicado sobre a Receita Bruta Mensal, em função da faixa da Receita Bruta Acumulada do contribuinte, com multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento)

Depósitos Bancários. Omissão de Receitas

Em seu recurso, a interessada faz alusão ao conceito de renda, aduzindo que os valores movimentados em suas contas bancárias nada mais são do que receitas de terceiros, que transitaram em sua conta, não significando, portanto, aumento em seu patrimônio a ensejar a tributação pelo Imposto de Renda, e, em seguida, advoga a tese de considerar indevida a presunção de receitas com base nos depósitos bancários.

É certo que a movimentação bancária pode mesmo corresponder a receitas de terceiros, porém, uma vez não comprovado que o crédito feito em conta corrente bancária teve

essa origem ou qualquer outra não tributável, nasce para o Fisco o direito de tributar tal crédito como omissão de receitas, no termos art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, senão vejamos:

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.

§ 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.

Assinale-se que o legislador conferiu ao Fisco uma presunção válida e legal, incumbindo ao contribuinte, provar, através de documentação hábil e idônea, que a referida presunção não possa subsistir.

No caso concreto, de fato, o contribuinte não logrou comprovar, com documentação adequada, a origem dos recursos creditados em sua conta-bancária, sendo que suas alegações são inaptas na perseguição do seu direito.

Ora, trazer informações de que alienou um imóvel rural no valor de R\$ 50.000,00; uma casa pelo valor de R\$ 49.000,00; um caminhão pelo valor de R\$ 35.000,00, e afirmar que seriam recursos que teriam apenas transitado pelas contas-correntes bancárias analisadas, sem apresentação de provas, tais argumentos não são aptos para ilidir a presunção legal em questão.

Ademais, não há como acolher como justificativas suficientes para comprovar a origem e o destino dos valores que circularam por suas contas bancárias, meras informações de ter ocorrido "encomendas para amigos ou conhecidos"; cheques de terceiros que teriam sido depositados nas contas-correntes bancárias da impugnante (empréstimo da sua conta bancária); movimentação dos recursos pessoais na conta da empresa; valores que teriam sido sacados de uma conta e depositados, total ou parcialmente, em outra conta-corrente bancária. Sem que sejam apresentadas efetivas provas, mediante documentação hábil e idônea, deve-se compreender que a origem dos recursos utilizados nessas operações continuam sem identificação, possibilitando a tributação de omissão de receitas por presunção, tal como realizado.

Por outro lado, anote-se que a questão atinente à inconstitucionalidade da quebra de sigilo bancário foi solucionada definitivamente pelo STF por ocasião do julgamento do RE 601.314, com repercussão geral, Rel. Min. Edson Fachin, tema 225, redigido nos seguintes termos:

Tema 225 - a) Fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001; b) Aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência.

Naquele recurso extraordinário, a Suprema Corte decidiu que "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".

Segue a ementa do julgado:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO 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. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à

luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da 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 a fiscal”. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: “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”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (RE 601314, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 24/02/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe198 DIVULG 15-09-2016 PUBLIC 16-09-2016)

Eis, ainda, o conteúdo da decisão prolatada:

O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, conheceu do recurso e a este negou provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item “a” do tema em questão, a seguinte tese: “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.

As decisões definitivas de mérito do STF e do STJ, na sistemática dos artigos 543B e 543C do CPC, devem ser reproduzidas pelas Turmas deste Conselho, em conformidade com o seu Regime Interno.

Por fim, no que diz respeito a sua alegação relacionada a arbitramento, enfatize-se que o caso presente não se trata de hipótese de arbitramento. Por isso, devem ser afastados todos os argumentos relacionados pela recorrente quanto a este tema.

Desta forma, nega-se provimento ao recurso voluntário nesse particular.

Da Insuficiência do recolhimento

Em relação à segunda infração apontada no auto de infração, ou seja, insuficiência de recolhimento, o contribuinte não apresenta argumentos específicos.

CSLL, PIS, COFINS e INSS: Lançamentos Reflexos

Aplica-se aos Lançamentos reflexos o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da relação de causa e efeito que os vincula.

Da Multa de Ofício

A aplicação da multa de ofício de 75% e o cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC têm previsão legal, não competindo à esfera administrativa a análise da legalidade ou inconstitucionalidade de normas jurídicas, competência exclusiva do Poder Judiciário.

Assim, uma vez positivada a norma que prevê aplicação de multa decorrente de infração tributária, é dever da autoridade fiscal aplicá-la. Desta forma, sendo tal multa prevista em lei, os argumentos relacionados à impossibilidade de se cobrar o percentual aplicado em face dos princípios da vedação ao confisco e da capacidade contributiva, entre outros, demandariam uma análise da sua constitucionalidade, o que é vedado a este Tribunal, nos termos da Súmula CARF n. 2:

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

Portanto, mantém-se a multa aplicada.

Conclusão

Processo nº 11060.001412/2005-91
Acórdão n.º **1301-003.181**

S1-C3T1
Fl. 1.016

Diante do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza