



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

**Processo nº** 11634.720819/2011-18  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **1302-000.232 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 8 de maio de 2013  
**Assunto** Sobrestamento de Julgamento  
**Recorrente** FERRAGIERI TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA. ME.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Os membros da Turma resolvem, por unanimidade, sobrestar o julgamento, nos termos do art. 62-A do RICARF.

(assinado digitalmente)

EDUARDO DE ANDRADE – Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

MARCIO RODRIGO FRIZZO - Relator.

EDITADO EM: 15/05/2013 Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: EDUARDO DE ANDRADE (Presidente), Marcio Rodrigo Frizzo, Paulo Roberto Cortez, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Alberto Pinto Souza Junior, Guilherme Pollastri Gomes Da Silva.

**Relatório:**

FERRAGIERI TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA. ME, já qualificada neste processo, inconformada com o Acórdão nº 14-38.646 de 20/10/2012, da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, recorreu voluntariamente a este colegiado, objetivando a reforma do referido julgado.

Segundo consta no termo de constatação fiscal (fls. 664) a fiscalização e a autuação fiscal se fundamentaram nos seguintes fatos, resumidamente:

- (i) O Ministério Público Federal (fls. 675 a 790) ofereceu indícios ao AFRFB de que a recorrente teria praticado atos em desacordo com a legislação;
- (ii) A recorrente apresentou movimentação financeira em suas contas bancárias incompatível com a receita operacional, e em decorrência disso fora intimada para que apresentasse extratos e demais documentos que demonstrassem sua movimentação bancária (fls. 02 a 04);
- (iii) Posteriormente, foi intimada a recorrente para que apresentasse os atos constitutivos e alterações posteriores, DIPJ, DCTF e Dacon, os livros Diários e Razão, Registro de Entradas, Registro de Saídas, livro de Apuração de ICMS, Prestação de Serviços e Inventário, extratos bancários, arquivos contábeis digitais, entre outros. Foram apresentados todos os documentos solicitados, salvo os extratos bancários e arquivos digitais;
- (iv) Levando-se em conta alguns valores ainda não tinham origem comprovada, houve expedição de nova intimação, nos moldes de documentos de fls. 590 a 612, para que a recorrente justificasse e comprovasse a origem de tais recursos. Mais uma vez, manteve-se inerte a recorrente;
- (v) Dessa forma, ante a ausência de apresentação dos documentos exigidos pela DRJ, foi expedida requisição de informações sobre movimentação financeira (RMF), conforme fls. 180 a 183, para o *Banco Real, Unibanco, Safra, Itaú, Cooperativa de Crédito Livre Admissão Regional de Mandaguari, Cooperativa de Crédito Livre Admissão Agrícola Sicredi Agroempresa* tendo seu sigilo bancário afastado administrativamente, com fulcro no art. 6º da Lei Complementar 105/01;
- (vi) Encontram-se nos autos as informações obtidas por meio de quebra de sigilo bancário (RMF) (fls. 184 e ss.). Em posse de tais informações, o AFRFB verificou que não houve registro contábil de nenhuma conta bancária relativa aos bancos supracitados. A recorrente também não justificou a origem desses recursos. Assim, diante de movimentação bancária de origem não comprovada e consequente omissão de receitas, foi lavrado auto de infração para exigir os tributos devidos (IRPJ, PIS, Cofins, CSLL, IPI e INSS);

- (vii) No 1º semestre de 2007, a recorrente estava incluída no Simples Federal. Todavia, não houve a sua exclusão do regime simplificado em relação a este período. O AFRFB apenas constituiu o crédito tributário (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e INSS) sobre a diferença entre o que foi regularmente declarado (R\$ 574.475,86) e a receita omitida (R\$ 2.251.902,51);
- (viii) Relativamente ao segundo semestre de 2007, a recorrente era optante do Simples Nacional no período de 01/07/2007 a 31/08/2008 (no entanto, não houve recolhimento nesse período). Entre 01/09/2008 e 31/12/2008, a recorrente optou pelo lucro presumido, período em que entregou DIPJ com receita zerada;
- (ix) Assim, a recorrente foi excluída do Simples Nacional (ADE 069 – fls. 656) e intimada para escolher o regime de tributação a ser adotado entre 01/07/2007 e 31/08/2007. Não houve, contudo, opção de regime;
- (x) Foi então arbitrado o lucro da recorrente no segundo semestre de 2007 e no ano-calendário de 2008, uma vez que sua contabilidade foi considerada “imprópria” (ausência de contabilização de contas bancárias, recusa em oferecer informações sobre movimentação financeira);
- (xi) Considerando que a recorrente tem como atividade a industrialização de móveis de madeira, esta foi intimada (fls. 622 a 626) a apresentar os livros de apuração de IPI, contudo, ante a inexistência de respostas, foram estas receitas tributadas como operação de industrialização. Todavia a cobrança do IPI do período de mês de julho de 2007 a dezembro de 2008 fora transferida deste PAF para o processo de nº 11634.72053/2012-13, conforme documentos de fls. 838 e 839;
- (xii) Nessa esteira, houve a lavratura de auto de infração para exigir os seguintes créditos tributários, referente ao principal, juros, multa agravada de 150% (fl. 675):
- a. No período do Simples Federal: R\$ 782.596,73 (IRPJ, CSLL, PIS/COFINS, IPI E INSS);
  - b. De 01/07/2007 até 31/12/2008: R\$ 2.631.107,76 (IRPJ, PIS, COFINS e CSLL). O valor de IPI foi desmembrado para o processo 11634720860/2011-94.
- (xiii) Foi feita a representação fiscal para fins penais em face de Antônio Sebastião Ferrari e Valdemir Rigieri, e o arrolamento de bens da recorrente (PAF 11634720860/2011-94).

A recorrente foi regularmente notificada do lançamento acima descrito, e, por meio de seu procurador (fls. 817) apresentou impugnação, conforme fls. 798 a 816, alegando em síntese:

- (i) Que a recorrente foi autuada apenas com base em presunção de omissão de receitas;

- (ii) Alegou também a nulidade do auto de infração em decorrência de violação ao sigilo fiscal da empresa;
- (iii) Afirma que é inconstitucional a Lei Complementar n. 105/2001, que autorizou a quebra do sigilo fiscal por meio de simples pedido administrativo de agente da RFB às instituições financeiras;
- (iv) Assevera ainda a expedição imotivada do RMF, uma vez que a legislação exige que fique demonstrado a precisão e clareza a indispensabilidade da medida, o que não ocorre no caso em tela. Logo, conclui-se pela violação ao princípio do contraditório e ampla defesa e conseqüentemente a nulidade do auto de infração;
- (v) A RMF fora expedida imotivadamente, em decorrência de imposição legal prevista nas hipóteses do art. 33 da Lei 9.430/96 e em decorrência disso, prejudica a impugnação, caracterizando violação ao princípio do contraditório e ampla defesa;
- (vi) Afirma que a recorrente justificou o motivo de não ter apresentado os documentos exigidos em intimação fiscal em razão dos mesmos estarem em posse do contador (fls. 13 e 14), inclusive carreando processo administrativo denúncia por apropriação indébita em face do mesmo (fls. 803), o que desautorizaria a expedição da RMF;
- (vii) Alega ser a RMF nula em detrimento de não haver o preenchimento de requisitos mínimos que autorizem sua expedição, neste caso *o código de acesso à internet*;
- (viii) Aponta nulidade na base de cálculo, já que o AFRFB considerou a integralidade dos depósitos como receitas omitidas. Logo, considerou que os depósitos eram a renda da recorrente. Assim, deveria o AFRFB considerar que a recorrente era optante do lucro presumido e aplicar a alíquota correspondente (art. 15 e 24 da Lei 9.249/95);
- (ix) Defende ser inválida a presunção de omissão de receitas, pois o contribuinte informou que os recursos são provenientes de financiamento de produção e indicou as empresas de fomento mercantil que realizou os referidos empréstimos, havendo, portanto origem dos recursos depositados, o que não foi levado em consideração pela autoridade fiscal;
- (x) Alega que o auto de infração foi lavrado pelo AFRFB, levando-se em conta a presunção de omissão de receitas, fato que não condiz com a realidade, uma vez que a movimentação bancária corresponde a empréstimos feitos junto a terceiros, com cheques próprios, entre a recorrente e demais empresas cujos sócios se confundem. Pede, dessa forma, pela nulidade do auto de infração por ausência de omissão de receita por parte da contribuinte;
- (xi) Afirma também haver erros na fiscalização, pois é de obrigação do fisco especificar qual movimentação financeira que caracterizou a omissão de receitas, o que não ocorreu no caso em tela;

- (xii) Reafirma que inexistente renda tributável, uma vez em que os valores auferidos foram provenientes de empréstimos para pagamentos das despesas operacionais;
- (xiii) Não pode ser considerada no caso em tela a omissão de receita a qual é imputada a contribuinte, pois, para a renda ser considerada, deve haver a presunção de que o sujeito passivo obteve algum benefício que justifique a cobrança do tributo;
- (xiv) Ressalta haver incorreção na base de cálculo, vez em que fazia jus à contribuinte ao lucro presumido, e o fiscal levou em conta somente o valor nominal, inclusive não justificando o motivo da adoção ao regime de tributação de lucro arbitrado que fora aplicado na autuação;
- (xv) Assevera também que a multa qualificada de 150% aplicada fora equivocadamente, vez em que a mera omissão de receita por si só não justifica a penalidade, pois deve ser comprovada a intenção de fraudar o Fisco.

A DRJ admitiu a impugnação, porém a julgou totalmente improcedente os argumentos da recorrente, de acordo com os seguintes fundamentos, sinteticamente apresentados (fls. 842 e ss.):

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES Ano-calendário: 2007 OMISSÃO DE RECEITAS. SIMPLES.

Tendo a contribuinte declarado valores de receita bruta inferiores aos apurados em procedimento de ofício, procede a cobrança dos impostos e contribuições componentes do Simples calculados sobre a diferença não declarada.

SIMPLES. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.

É cabível a exigência das diferenças apuradas relativas a recolhimentos efetuados a menor em face de utilização de alíquota inferior.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário: 2007, 2008 DEPÓSITO BANCÁRIO. 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.

**ARBITRAMENTO DO LUCRO.**

Arbitra-se o lucro quando a escrituração da contribuinte contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO  
Ano-calendário: 2007, 2008 PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. OBTENÇÃO.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

**INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.**

Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

**MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.**

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

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2007, 2008 SIMPLES. EXCLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se definitiva, na esfera administrativa, a exigência relativa a matéria que não tenha sido expressamente contestada.

**NULIDADE.**

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.**

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

**JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO.**

A juntada posterior de documentação só é possível em casos especificados na lei.

**INTIMAÇÃO. REPRESENTANTE LEGAL.**

Dada a existência de determinação legal expressa, as notificações e intimações devem ser endereçadas ao sujeito passivo no domicílio fiscal eleito por ele.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Marcio Rodrigo Frizzo.

O recurso é tempestivo e apresenta todas as condições de admissibilidade, então dele conheço.

Inicialmente, verifica-se que o AFRFB solicitou à recorrente que apresentassem informações referentes às movimentações bancárias. Algumas requisições foram atendidas, outras não. Do que consta nos autos, vê-se que a recorrente entregou os extratos de apenas algumas contas bancárias. Em relação a outras, a **autoridade competente requereu os extratos diretamente às instituições financeiras, mediante RMF.**

Tais informações foram concedidas pelos bancos, conforme se verifica às fls. 184 a 582. Após, foram requisitadas explicações à recorrente sobre a origem dos valores depositados. Em razão da ausência de explicações, foi lavrado auto de infração.

Vê-se, desse modo, que o AFRFB não teria arrecadado a quantia de informações necessárias para a lavratura do auto de infração caso não tivesse acesso à movimentação financeira das pessoas envolvidas com a empresa fiscalizada.

Assim, foi decisiva no desenrolar deste feito a autorização constante nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001, fundamento legal mediante o qual o AFRFB teve acesso, administrativamente, às movimentações bancárias.

No âmbito administrativo, releva observar o art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno deste CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256/2009 e alterações supervenientes, que transcrevo abaixo:

*Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.*

*§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.*

*§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.*

Posteriormente, diante da necessidade de uniformizar os procedimentos previstos no parágrafo 1º, acima, foi publicada a Portaria CARF nº 001, de 03/01/2012, da qual destaco:

*Art. 1º. Determinar a observação dos procedimentos dispostos nesta portaria, para realização do sobrestamento do julgamento de recursos em tramitação no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais –*

*CARF, em processos referentes a matérias de sua competência em que o Supremo Tribunal Federal – STF tenha determinado o sobrestamento de Recursos Extraordinários – RE, até que tenha transitado em julgado a respectiva decisão, nos termos do art. 543-B da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil.*

**Parágrafo único.** *O procedimento de sobrestamento de que trata o caput somente será aplicado a casos em que tiver comprovadamente sido determinado pelo Supremo Tribunal Federal – STF o sobrestamento de processos relativos à matéria recorrida, independentemente da existência de repercussão geral reconhecida para o caso.*

**Art. 2º.** *Cabe ao Conselheiro Relator do processo identificar, de ofício ou por provocação das partes, o processo cujo recurso subsuma-se, em tese, à hipótese de sobrestamento de que trata o art. 1º.*

§ 1º. *No caso da identificação se verificar antes da sessão de julgamento do processo:*

*I – o conselheiro relator deverá elaborar requerimento fundamentado ao Presidente da respectiva Turma, sugerindo o sobrestamento do julgamento do recurso do processo;*

*II – o Presidente da Turma, com base na competência de que trata o art. 17, caput e inciso VI, do Anexo II do RICARF, determinará, por despacho:*

*a) o sobrestamento do julgamento do recurso do processo; ou b) o julgamento do recurso na situação em que o processo se encontra.*

§ 2º. *Sendo suscitada a hipótese de sobrestamento durante a sessão de julgamento do processo, o incidente deverá ser julgado pela Turma, que poderá:*

*I – decidir pelo sobrestamento do processo do julgamento do recurso, mediante resolução; ou II – recusar o sobrestamento e realizar o julgamento do recurso.*

§ 3º. *Na ocorrência de sobrestamento, nos termos dos §§ 1º e 2º, as respectivas Secretarias de Câmara deverão receber os processos e mantê-los em caixa específica, movimentando-os para a atividade SOBRESTADO.*

Pois bem.

A matéria da qual trata este processo administrativo se encontra sob apreciação do Supremo Tribunal Federal em diversos processos, entre os quais cumpre destacar o Recurso Extraordinário 601314, com a decisão que segue<sup>1</sup>:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA DE CONTRIBUINTES,

<sup>1</sup> RE-RG 601314, em 22/10/2009, DJe nº 218 Divulgação 19/11/2009 Publicação 20/11/2009, Relator Min.

PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, DIRETAMENTE AO FISCO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL (LEI COMPLEMENTAR 105/2001). POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI 10.174/2001 PARA APURAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A EXERCÍCIOS ANTERIORES AO DE SUA VIGÊNCIA. RELEVÂNCIA JURÍDICA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestaram os Ministros Cármen Lúcia e Cezar Peluso.

Embora reconhecida pela Suprema Corte a repercussão geral (CPC, art. 543-A), não encontro menção, no referido Recurso Extraordinário, ao sobrestamento de recursos previsto no art. 543-B do Código. Não obstante, em diversas outras decisões se encontram referências inequívocas ao sobrestamento de recursos versando sobre essa matéria. Confira-se, a título exemplificativo, o Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 714757<sup>2</sup>:

*DECISÃO REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA – PROCESSOS VERSANDO A MATÉRIA – SIGILO - DADOS BANCÁRIOS – FISCO – AFASTAMENTO – ARTIGO 6º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001 – BAIXA À ORIGEM. 1. Reconsidero o ato de folhas 343 a 344. 2. O Tribunal, no Recurso Extraordinário nº 601.314/SP, relator Ministro Ricardo Lewandowski, concluiu pela repercussão geral do tema relativo à constitucionalidade de o Fisco exigir informações bancárias de contribuintes mediante o procedimento administrativo previsto no artigo 6º da Lei Complementar nº 105/2001. 3. Ante o quadro, considerado o fato de o recurso veicular a mesma matéria, havendo a intimação do acórdão de origem ocorrido posteriormente à data em que iniciada a vigência do sistema da repercussão geral, bem como presente o objetivo maior do instituto – evitar que o Supremo, em prejuízo dos trabalhos, tenha o tempo tomado com questões repetidas – , determino a devolução dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Faço-o com fundamento no artigo 328, parágrafo único, do Regimento Interno deste Tribunal, para os efeitos do artigo 543-B do Código de Processo Civil. 4. Publiquem. Brasília, 3 de novembro de 2011. Ministro MARCO AURÉLIO Relator No mesmo sentido, decisão monocrática no RE 354393<sup>3</sup>:*

*REPERCUSSÃO GERAL. LC 105/01. CONSTITUCIONALIDADE. LEI 10.174/01. APLICAÇÃO PARA APURAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A EXERCÍCIOS ANTERIORES AO DE SUA VIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DO PROCESSO AO TRIBUNAL DE ORIGEM (ART. 328, PARÁGRAFO ÚNICO, DO RISTF).*

*DECISÃO: O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da controvérsia objeto dos presentes autos – a constitucionalidade, ou não, do artigo 6º da LC 105/01, que permitiu o fornecimento de informações sobre movimentações financeiras diretamente ao Fisco, sem autorização judicial; bem como a*

<sup>2</sup> DJe nº 217, divulgado em 14/11/2011. Decisão Monocrática.

<sup>3</sup> DJe nº 195, divulgado em 10/10/2011. Relator Min. Luiz Fux.

*possibilidade, ou não, da aplicação da Lei 10.174/01 para apuração de créditos tributários referentes a exercícios anteriores ao de sua vigência. Os temas serão submetidos à apreciação do Pleno desta Corte, nos autos do RE 601.314, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski.*

O Plenário da Corte, ao apreciar a questão de ordem nos autos do RE 540.410, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJe de 04.09.2008, decidiu estender a aplicabilidade do instituto da repercussão aos recursos interpostos contra acórdãos publicados anteriormente a 3 de maio de 2007.

Destarte, tendo recebido em conclusão o referido processo em 03.03.11, revejo o sobrestamento anteriormente determinado pelo Min. Eros Grau, e, aplicando a decisão Plenária no RE n. 579.431, secundada, *a posteriori* pelo AI n. 503.064-AgR-AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO; AI n. 811.626-AgR-AgR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, e RE n. 513.473-ED, Rel. Min. CEZAR PELUSO, determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem (art. 328, parágrafo único, do RISTF c.c. artigo 543-B e seus parágrafos do Código de Processo Civil).

Tenho por certo, assim:

- (i) Que o presente processo administrativo trata de matéria idêntica àquela submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, na sistemática prevista no art. 543-B do CPC;
- (ii) Que ainda não há decisão definitiva de mérito por parte da Suprema Corte; e
- (iii) Que recursos com a mesma matéria têm sido devolvidos aos Tribunais de origem, para os efeitos do art. 543-B do CPC.

Considero, pois, plenamente atendidas as condições para a aplicação do § 1º do art. 62-A do Anexo II do RICARF, anteriormente transcrito.

Por todo o exposto, julgo pelo sobrestamento do julgamento do recurso do presente processo, nos termos do art. 62-A, § 1º, do Anexo II do RICARF, c/c art. 2º, § 2º, inciso I, da Portaria CARF nº 001/2012.

(assinado digitalmente)

Marcio Rodrigo Frizzo