



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15540.720273/2011-03
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.898 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de outubro de 2020
Recorrente SIDARTA COMERCIO DE VESTUARIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2008

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS. PRESUNÇÃO.

A presunção contida no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza que o fato indiciário (depósitos bancários de origem não comprovada) seja equiparado ao fato presumido (omissão de receitas). Uma vez caracterizado o fato indiciário, a sua equiparação com o fato presumido é uma determinação legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregorio, Flávio Machado Vilhena Dias, Andreia Lúcia Machado Mourão, Clécio Santos Nunes, Fabiana Okchstein Kelbert e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por SIDARTA COMERCIO DE VESTUARIO LTDA contra acórdão que julgou improcedente a impugnação apresentada diante de autos de infração lavrados no âmbito da DRF-Niterói/RJ.

Em seu relatório, a decisão recorrida assim descreveu o caso:

Trata-se de ação fiscal na contribuinte que resultou no lançamento de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição para o PIS/Pasep, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, para constituir o crédito tributário total no valor de R\$ 309.130,15 (fls. 2), incluídos o principal, a multa de ofício de 75% e os juros de mora devidos até a data da lavratura, decorrentes da apuração da infração – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA, concernente ao período de apuração de 01/01/2008 a 31/12/2008, conforme Autos de Infração e Termo de Constatação Fiscal (fls. 4/70), nos quais constam as respectivas Descrições dos Fatos e Enquadramentos Legais.

No Termo de Constatação Fiscal aludido, parte integrante do lançamento em referência, o autuante assim se manifestou sobre o procedimento fiscal:

- A empresa realizou opção pela tributação com base no lucro presumido, no período de apuração sob exame, de forma que se encontra desobrigada a manter a escrituração contábil nos termos da legislação comercial, desde que escriture no livro caixa toda a movimentação financeira, inclusive a bancária, bem como os recebimentos e pagamentos ocorridos em cada mês (art. 45 da Lei nº 8.895, de 1995).
- Intimou a contribuinte a apresentar, dentre outros elementos, os Livros Fiscais e Contábeis, e os extratos bancários com toda a sua movimentação financeira no período compreendido entre 01/01/2008 a 31/12/2008. Face ao não atendimento, na sua integralidade, reitimou a fiscalizada, todos os documentos faltantes.
- Vencido o prazo estipulado, sem que houvesse qualquer manifestação por parte da fiscalizada, embasado nas hipóteses previstas no art. 33 da lei nº 9.430, de 1996, solicitou aos estabelecimentos bancários com os quais a contribuinte operou no período abrangido pela ação fiscal, as informações pertinentes a sua movimentação financeira.
- De posse dos dados, e após descartar todos os valores consignados a título de transferências, empréstimos, estornos, devoluções de cheques e demais elementos não constitutivos da base de cálculo dos tributos administrados pela SRF, verificou que o total de valores depositados/creditados nas contas bancárias em nome da fiscalizada era incompatíveis com o total de rendimentos informados na sua Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ-2009 – ano-calendário 2008 – ND 0497310).
- Intimou a interessada a comprovar a origem dos valores creditados/depositados nos Bancos relacionados nas planilhas anexas ao Termo, depois reitimou, e em atendimento à solicitação da contribuinte, deferiu pedido de prorrogação do prazo de resposta ao Termo de Intimação citado, por mais 20 dias.
- Em resposta, a fiscalizada apresentou justificativas que comprovaram apenas parte da origem dos depósitos questionados, especificamente no Citibank c/c 16708733, deixando de comprovar outros tantos que foram relacionados, de forma individualizada, nas planilhas anexas ao Termo.
- Em que pese, a contribuinte alegar que parte dos valores creditados na conta 62268-7, agência 0720, do Banco Itaú, são oriundos de transferência de conta da mesma instituição financeira, em nada altera os valores finais que servirão de base a autuação fiscal, uma vez, como a própria interessada afirma, trata-se de conta vinculada a conta, ora questionada, e ademais tais valores não foram oferecidos a tributação e tampouco escriturados.
- A empresa foi intimada ainda a comprovar a origem dos valores, relacionados de forma individualizada, creditados/depositados no Banco Itaú, nas agências indicadas no respectivo Termo, mas, em resposta dada, a contribuinte deixou de apresentar documentação comprobatória sobre a origem questionada.

- Em razão do acima exposto, procedeu ao lançamento de ofício, por presunção, como omissão de receitas, dos valores relacionados, de forma individualizada, na planilha anexa ao Termo, e consolidadas mensalmente, conforme determina o art. 528 do RIR, 1999, combinado com os artigos 25 e 42, § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, sem prejuízo de outras sanções legais que couberem.

Cientificada dos lançamentos, em 27/09/2011 (fls. 2, 56, 64 e 71), a contribuinte protocolizou, em 27/10/2011, a impugnação de fls. 488, e anexos de fls. 490/604, requerendo que *“seja revista a autuação e ao final, extinta a punibilidade pela ausência dos elementos que a justifique”*, e apresentando as seguintes argumentações:

- Foi autuada em razão de o Auditor Fiscal ter considerado, erroneamente, como receitas não declaradas parte das movimentações financeiras entre as diversas instituições financeiras em suas diversas contas bancárias, de modo que qualquer transferência de recursos entre contas ou entre bancos foi apontada como receita.
- Por não dispor de recursos próprios no curto prazo em volume suficiente e necessário a manter sua atividade comercial se vale de financiamentos bancários para suprir seu giro financeiro diário.
- Dessa forma possui contas em bancos nos quais dispõe de limite de crédito para saques, que lhe são concedidos, os quais, normalmente, são lastreados em vendas com cartões de crédito que, representam mais de 88% (oitenta e oito por cento) de seu faturamento. Ao firmar os contratos de crédito, coloca em garantia das linhas de crédito concedidas pelos bancos os créditos por receber de cartões de crédito.
- Numa forma complexa, os bancos processam as movimentações dos recursos transitando em várias contas, de modo que uma conta representa os créditos de cartões de crédito por receber cuja movimentação se dá somente entre a entidade bancária e a operadora de cartões de crédito vez que o elo jurídico foi um contrato entre a instituição bancária e ela para movimentação exclusiva pela instituição bancária, tendo como interveniente a operadora de cartões de crédito.
- Nessa conta, que é simplesmente "gráfica", não tem ingerência, somente a instituição bancária e a operadora de cartões de crédito. A instituição bancária lhe disponibiliza recursos em "conta garantida" vinculada à "conta gráfica".
- Para a movimentação dos recursos, dispõe de "conta corrente bancária" e, assim, toda a vez que há saque na "conta corrente bancária", a instituição bancária retira recursos da "conta garantida" e repassa para a "conta corrente bancária". No mesmo momento ou quanto há crédito na "conta gráfica" por recebimento de cartões de crédito, repassa recursos para cobrir saldo devedor que a conta garantida possa apresentar. Essa movimentação de numerário, como se depreende da explicação supramencionada, se dá com uma única fonte de recursos por três sucessivas passagens.
- Apesar de exaustivamente demonstrado para o digníssimo Auditor da Receita Federal do Brasil, entendeu ele que as contas bancárias com essas movimentações, principalmente as contas nº. 0038977-0 - agência 00600, nº. 040.256-2 - agência 01500 e nº. 000.903-3 - agência 15500 do Banco Safra S.A., que receberam créditos dos cartões Visa, representavam receitas não declaradas, o que manifestamente não é verdade.
- Da mesma forma as contas nº. 16.708.725 - agência 085 do Citibank S.A. e conta nº. 62268-7 agência 0720 do Banco Itaú S.A., ambas receberam repasse de créditos dos cartões Mastercard, cujo risco de crédito foi assumido pelo Banco Itaú S.A. mediante empréstimo concedido a ela para que quitasse o montante da dívida com o Banco Citibank. A referida compra, gerou movimentações de crédito que, indevidamente, foram consideradas receitas passíveis de tributação.

- O total de vendas dela no ano calendário de 2008, que está submetido à tributação pelo Imposto Sobre a Renda, na modalidade de lucro presumido, soma a quantia de R\$ 3.385.137,29 (três milhões, trezentos oitenta cinco mil cento e trinta e sete reais e vinte e nove centavos), sendo R\$ 2.983.847,02 (dois milhões novecentos e oitenta e três mil oitocentos e quarenta e sete reais e dois centavos) vendas com cartões de crédito, podendo ser comprovado pelas notas fiscais emitidas no período e pelos registros contábeis constantes dos documentos lançados nos livros fiscais e comerciais dela, livros esses, escriturados segundo as normas brasileiras de contabilidade, todos devidamente autenticados nos órgãos competentes.
- Todos os documentos e informações citados no "Termo de Constatação Fiscal" n.º. RPF/MPF n.º. 07.1.02.00-2010-00762-0, pelo Auditor Fiscal, foram devidamente entregues como comprovam os protocolos a esta impugnação apensados.
- As explicações solicitadas pelo Auditor, sobre as origens dos recursos movimentados nas contas n.º. 0038977-0 - agência 00600, n.º. 040.256-2 - agência 01500 e n.º. 000.903-3 - agência 15500 do Banco Safra S.A., solicitadas nos demonstrativos juntados ao "Termo de Intimação Fiscal n.º. 02", foram devidamente demonstrados na missiva de 16/08/2011, além do que, nos próprios demonstrativos está expressamente indicada a origem como sendo liberação de cartões de crédito.
- Considerando que a maior parte do volume apurado do crédito tributário tem origem nesses demonstrativos e que o Auditor, não considerou e, não cotejou com as entidades de cartões de crédito os dados pertinentes, verifica-se a inépcia da autuação.
- Apresenta, em anexo, os documentos bancários que comprovam a sua argumentação.

A DRJ/Rio de Janeiro I proferiu, então, acórdão cuja ementa assim figurou:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

OMISSÕES DE RECEITAS. PRESUNÇÃO. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracteriza-se como omissão de receita, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

PIS, COFINS E CSLL. LANÇAMENTOS CONEXOS.

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

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

No que diz respeito a alegação do trânsito dos recursos pelas várias contas, cumpre esclarecer que a instância *a quo* enfatizou aquilo que já havia sido afirmado pela autoridade autuante, isto é, o fato de a movimentação do numerário naquelas contas decorrer de uma única fonte em nada altera os valores finais que serviram de base para o lançamento porque

eles decorreriam, exatamente, das operações comerciais realizadas com cartões de créditos (os quais não teriam sido escriturados nem oferecidos à tributação).

Inconformada, a empresa apresentou recurso voluntário onde inicia inovando com uma preliminar acerca da impossibilidade de utilização de extratos bancários fornecidos sem prévia autorização judicial. No mérito, repete as alegações contidas na impugnação. Apenas, reforça a argumentação afirmando que podem ocorrer várias passagens dos mesmos recursos entre as contas correntes. Afirma que novamente apresenta em anexo os documentos bancários que comprovariam a sua argumentação. Ao final, colaciona entendimentos doutrinários acerca dos princípios da legalidade e do *in dubio pro contribuinte*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Marozzi Gregorio, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Como relatado, a recorrente inova com a alegação acerca da impossibilidade de utilização de extratos bancários fornecidos sem prévia autorização judicial.

Essa discussão envolve a inconstitucionalidade do comando legal que possibilitou ao Fisco o acesso à movimentação bancária (Lei Complementar nº 105/01). Todavia, este tipo de argumento não pode ser apreciado por este colegiado.

É que a atuação administrativa deve ser pautada pelas normas estabelecidas pela lei. A competência desta Casa está circunscrita a verificar os aspectos legais dessa atuação. Quanto a isso, vale a pena transcrever o que dispõem o artigo 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343/15, e a Súmula CARF nº 2:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (*grifei*)

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

Ademais, em fevereiro de 2016, o Supremo Tribunal Federal pôs um ponto final no assunto ao julgar, sob regime de repercussão geral, o Recurso Extraordinário de nº 601.314/SP, relatado pelo Min. Edson Fachin, entendendo, então, pela plena constitucionalidade da Lei Complementar nº 105/01. Veja-se:

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 601.314/SP, Relator Min. Edson Fachin, sessão de 24/02/2016, Tribunal Pleno, publicado no DJe-198, divulgado em 15-09-2016 e Publicado em 16-09-2016**).

Por oportuno, cumpre enfatizar a exigência regimental para que os julgados desta Casa observem os entendimentos sumulados e os proferidos na sistemática da repercussão geral. É o que está determinado no artigo 72 e no artigo 62, § 1º, II, “b”, do Anexo II do RICARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

(...)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

(...)

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

(...)

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

Tal entendimento também se aplica às alegações de ofensa aos princípios da legalidade e do *in dubio pro contribuinte* veiculados na parte final do recurso.

Quanto ao ponto principal, o que diz respeito ao trânsito dos recursos pelas várias contas bancárias do contribuinte, há que se reforçar aquilo que já foi externado pela instância *a quo*.

Depois de receber os extratos bancários não apresentados espontaneamente pela contribuinte, a autoridade fiscal efetuou o descarte de todos os valores consignados a título de empréstimos, estornos, devoluções de cheques e demais elementos que não constituíram a base de cálculo dos tributos administrados pela Receita Federal. Ainda no curso da fiscalização, a empresa justificou apenas parte da origem dos depósitos questionados. O que sobrou foi então considerado presunção legal de omissão de receita com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

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

(...)

§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;

(...)

Observe-se, neste particular, que por diversas vezes a empresa foi intimada a comprovar a origem dos recursos depositados. Conforme alega em seu recurso, a resposta à fiscalização emitida em 16/08/2011 teria informado que a referida origem estaria expressamente indicada nos demonstrativos como sendo “liberação de cartões de crédito”.

Por oportuno, vale a pena reproduzir o conteúdo da referida resposta (fls. 170):

Conforme solicitação constante no item 1, comprovar a origem dos valores creditados / depositados em nossas contas correntes no Banco Safra, temos a informar que:

- a) As três contas relacionadas, tratam-se de contas correntes vinculadas a contas garantidas que, se substituíram ao longo do ano de 2008, conforme demonstrarei. A c/c 038.977-0, ag. 00600 recebeu créditos da bandeira Visa, entre 02/01/2008 e 26/03/2008. A c/c 040.256-2, ag. 01500 recebeu créditos da bandeira Visa, entre 27/03/2008 e 30/06/2008. A c/c 000.903-3, ag. 15500 recebeu créditos da bandeira Visa, entre 01/07/2008 e 30/12/2008. Fica claramente evidenciada a substituição das contas que, foram feitas pelo Banco Safra sem nossa solicitação, quando havia o encerramento de uma conta, no dia seguinte uma nova a substituiu, conforme demonstra a sincronia das datas.

Quanto à origem dos valores creditados/depositados, são referentes às vendas efetuadas ao longo do período com cartões de crédito e/ou débito da bandeira Visa. As planilhas fornecidas junto ao termo de intimação, em seus históricos demonstram a origem. As informações que a Receita Federal recebe das administradoras de cartões, em particular do Visa, poderão comprovar nossa afirmação.

Como se verifica, a empresa não se dignou a analisar individualizadamente, tal como exigido pela lei, os créditos listados pela fiscalização em seu Termo de Intimação nº 02 (fls. 158 a 169). Meramente, empreendeu uma confusa explicação acerca de contas vinculadas a contas garantidas e, no que toca à comprovação propriamente dita, remeteu aos históricos dos lançamentos contidos nos extratos bancários. Isto é, em seu entender, o fato de tais históricos conterem descrições do tipo “LIB VISA CARTAO” ou “LIB VISA ELETRO” (como se extrai dos referidos históricos) seria suficiente para comprovar individualmente a origem não tributária de cada operação.

Por sua vez, tanto na impugnação quanto no recurso, a empresa se limita a alegar que os valores tributados correspondem a mero trânsito de recursos já tributados. Afora cópias dos mesmos extratos bancários que serviram de fonte para o trabalho da fiscalização, não apresenta qualquer comprovação individualizada do alegado trânsito.

Neste cenário, não há como discordar daquela afirmação que foi anunciada no Termo de Constatação e enfatizada pela DRJ, isto é, o fato de a movimentação do numerário naquelas contas decorrer de uma única fonte em nada altera os valores finais que serviram de base para o lançamento porque eles decorreriam, exatamente, das operações comerciais realizadas com cartões de créditos (os quais não teriam sido escriturados nem oferecidos à tributação)

Portanto, a fiscalização agiu rigorosamente de acordo com a previsão legal. A presunção contida no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza que o fato indiciário (depósitos bancários de origem não comprovada) seja equiparado ao fato presumido (omissão de receitas). Não se trata de autuação baseada em mero indício. Uma vez caracterizado o fato indiciário, a sua equiparação com o fato presumido é uma determinação legal.

Não se pode, assim, dar guarida à pretensão recursal.

Pelo exposto, oriento o meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio