



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16175.000250/2005-09
ACÓRDÃO	1001-004.252 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	4 de março de 2026
RECURSO	EMBARGOS
EMBARGANTE	CONSELHEIRO
INTERESSADO	FINEACO INDUSTRIA E COMERCIO DE LAMINADOS LTDA E FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2000

DECADÊNCIA.

O prazo decadencial para o lançamento é de 5 anos, em havendo pagamento antecipado da contribuição e não se verificando a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o termo a quo para a contagem do prazo decadencial será a data de ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

OMISSÃO DE RECEITA. AUSÊNCIA DE LIVROS E DOCUMENTOS. ARBITRAMENTO.

Se o Contribuinte não logra demonstrar a origem de recursos financeiros creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, tais serão havidos por omitidos à tributação, a qual seguirá os parâmetros do arbitramento se não fornecidos livros contábeis/fiscais e documentação de suporte suficientes à adoção de outra via (lucro real, lucro presumido).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os embargos com efeitos infringentes para apreciar as matérias recursais suscitadas e em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do prazo decadencial que começa a fluir a partir da ocorrência do fato gerador.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Gustavo de Oliveira Machado, Paulo Elias da Silva Filho, Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

RELATÓRIO

Autos de Infração IRPJ, PIS/PASEP, COFINS e CSLL

A DRF de Osasco- SP lavrou em face da Contribuinte os Autos de Infração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (e-fls. 138/143), Contribuição para o Programa de Integração Social (e-fls. 144/150), COFINS (e-fls. 151/157) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (e-fls. 158/163) no dia 16/novembro/2005, aplicando as multas isoladas de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP.

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Contribuinte apresentou impugnação. Está registrada no Acórdão da 1ª Turma DRJ/CPS nº 05-23.772, de 14.10.2008, (e-fls. 806-825):

“ACORDAM os julgadores da 1ª Turma da DRJ em Campinas, por unanimidade de votos, em: a) JULGAR PROCEDENTE EM PARTE O LANÇAMENTO trazido nos autos sob nº 16175.000250/2005-09; e b) INDEFERIR A SOLICITAÇÃO VEICULADA NA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE processada nos autos sob nº 10882.001648/2005-91 (exclusão do Simples Federal, instituído pela Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996)”.

Recurso Voluntário

Inconformada com o teor do acórdão recorrido, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, cujo teor segue abaixo em síntese (e-fls. 937/964):

“(…)

limos. Srs. Drs. Conselheiros do então Primeiro Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Portaria MF no 41, de 17 de fevereiro de 2009).

Processo n. 16175.000250/2005-09

FINEAÇO INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE LAMINADOS Ltda.

Logradouro: Rua João Euclides Cortez, 316, Jcl. Tupancy, Cep: 06413-050 -Barueri - SP

CNPJ nº: 96.631.148/0001-01

Notificado em 2 de fevereiro de 2009 (cf. cópia de recebimento do AR, anexa), do Acórdão DRJ/CPS no 05-23.772, da Sessão de 14/10/2008, o contribuinte em epígrafe, vem interpor, tempestivamente, dispensada qualquer garantia pelos ADI SRF nº 9/2007 e nº 16/2007, RECURSO VOLUNTÁRIO, como segue:

1.

Em síntese, para negar parcialmente a sua manifestação de inconformidade, o acórdão recorrido se respaldou no entendimento de que os livros fiscais apresentados pelo contribuinte, empresa de pequeno porte, inscrita nº Simples, não poderiam fazer prova em seu favor, porque não registrados na JUCESP, segundo entendimento doutrinário de Fábio Ulhoa Coelho:

(...)

"Agora, quanto ao terceiro argumento do Contribuinte (recebimento por empréstimos concedidos à pessoa jurídica Interbrás Ind. Com. Ltda.), tal não vem acompanhado de prova bastante de sua fortaleza.

"O Contribuinte diz que todo o início de mês, e durante os doze meses do ano calendário de 2000, "emprestaria" à Interbrás o montante de R\$ 600.000,00 (é um valor aproximado, posto apenas para argumentar, certo que, valores precisos vão discriminados na Tabela apresentada às fls. 189/190 dos autos sob nº 16175.000250/2005-09), à contrapartida de duplicatas do "mutuário". Cobrado e recebido o valor destas últimas, as contacorrentes do Contribuinte evidenciaram, ao final do mesmo mês, a recomposição do valor originalmente emprestado, acrescido de juros.

"Sobre tal operação, os únicos elementos de prova que a ela fazem referência são os extratos bancários colacionados às fls. 18/74 dos autos sob no 16175.000250/2005-90. E, aqui, abra-se Parêntesis para uma digressão: os pretensos livros contábeis colacionados pelo Contribuinte às fls. 23/758 (Diário Geral e Razão Analítico: autos sob no 16175.000250/2005-90) não serão aqui tomados em consideração, pois não apresentam, sobre si, a necessária indicação de que, na época própria houvessem sido levados a arquivamento na Jucesp (leia-se, submetidos à autenticação). Nesse sentido, veia-se a lição do Prof. Fábio Ulhoa Coelho: ..." (fls. 801 e verso, nossos destaques).

Ante a indigitada falta de registro dos livros fiscais, os mesmos foram sumariamente descartados pela D. autoridade de julgamento, que, por este motivo, entendeu restar caracterizada a omissão de receita mediante dolo ou fraude, no ano calendário de 2000, apesar da multa aplicada pela fiscalização, de 75% (cf. fls. 135/160), atestar presunção contrária (na presença daquelas, a multa seria o dobro, conforme artigo 44, inciso II, e § 20, da Lei 9430/96).

3.

Como salientado na impugnação, item 30 (fls. 164), tais livros foram exibidos apenas no curso do processo administrativo em razão da empresa estar inativa (cf. relatório de fiscalização, fls. 87), e da dificuldade em se localizar o contador responsável à época dos fatos, vez que a sociedade pertencia a outros sócios (cf. contrato social anexo à impugnação).

4.

Apesar disto, a DRJ aplicou o critério do prazo prescricional na forma do artigo 173, inciso I, do CTN, e afastou o artigo 150, § 40, do mesmo Codex, para todos os tributos, indiscriminadamente: IRPJ, CSLL, PIS e COFINS (cf. fls. 803, item 5).

Conforme demonstrar-se-á, o acórdão violou a legalidade e o princípio da verdade real, máxima vênica permitida.

INEXISTE A OBRIGAÇÃO DE REGISTRO DOS LIVROS FISCAIS NO CASO DE EMPRESAS DE PEQUENO PORTE: EXIGÊNCIA APENAS DE BOA ORDEM E GUARDA DA ESCRITURACÃO ELABORADA POR CONTADOR HABILITADO, QUE GOZA DE PRESUNÇÃO LEGAL DE BOA FÉ, SEGUNDO O NOVO CÓDIGO CIVIL

5.

Com efeito, a empresa de pequeno porte, condição na qual enquadra-se o contribuinte (cf. fls. 10 verso: "Condição de enquadramento: Empresa de Pequeno Porte") é destinatária do mandamento constitucional que implica na simplificação de suas obrigações legais, mediante "eliminação ou redução destas por meio de ler, conforme disposto no artigo 179 da Constituição Federal:

(...)

6.

O novo Código Civil, por sua vez, garante o tratamento diferenciado, nos seguintes dispositivos:

(...)

7.

A "disposição especial de lei", referida no artigo 1.181 do Código Civil, que ressalva a exceção da regra geral, é o Regulamento do Imposto de Renda atualizado (Decreto no 3000, de 26 de março de 1999), e que determina apenas que a escrituração esteja em boa ordem e guarda, verbis:

(...)

8.

A referida Lei 9.317/96, artigo 70, § 10, ratifica a desnecessidade de registro da escrituração:

(...)

9.

A boa ordem e guarda, a seu turno, também é conceito delimitado pelo Código Civil, no artigo 1.182:

(...)

10.

Assim, a escrituração regularmente procedida por contabilista habilitado goza de presunção legal de boa-fé, segundo o artigo 1.177 do mesmo Estatuto Substantivo:

(...)

11.

Neste contexto, o imediato descarte dos livros fiscais da ora recorrente pela autoridade julgadora, por simples falta de autenticação, sem que tenha sido apontada qualquer irregularidade nos assentos contábeis, ou má-fé do contabilista responsável pela escrituração, conforme prevê expressamente o Código Civil, revelou-se não somente ilegal, mas imoderado, injusto, e desproporcional, por não se amoldar à finalidade teleológica do Constituinte originário (artigo 179 da Carta Magna, acima reproduzido, item 4), qual seja, a simplificação das obrigações administrativas e tributárias das micro e empresas de pequeno porte, mediante eliminação desta obrigação de registro.

LIVROS FISCAIS - OBRIGACÃO ACESSÓRIA: OBEDIÊNCIA À NORMA ESPECÍFICA QUE CUIDA DA MICROEMPRESA E EMPRESA DE PEQUENO PORTE

12.

De outro turno, é cediço que a obrigação tributária, principal ou acessória, tem como fonte exclusiva a lei, como consectário do artigo 5, inciso II, da CF/88: "Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei."

(...)

12.2.

A doutrina, conforme exposto, atém-se à literalidade dos artigos 113, 4 2, e 115, do CTN:

(...)

14.

Portanto, em face da imposição constitucional de simplificação de suas obrigações fiscais e administrativas, e, à mingua de previsão expressa da norma de incidência específica que regrou a escrituração da microempresa e empresa de pequeno porte - artigo 190 do RIR e adiaº 70, 4 10, da Lei 9.317/96 - conclui-se, em razão também deste princípio de hermenêutica, que acórdão recorrido violou, irremediavelmente, a legalidade

15.

Cumprir ter presente, em abono do esposado, a advertência do Colendo Supremo Tribunal Federal, sobre a impossibilidade do julgador substituir-se ao legislador:

(...)

Corolário do exposto, se não é lícito ao Judiciário exercer o papel de legislador, tampouco o será permitido ao julgador administrativo, notoriamente subordinado à legalidade.

Em resumo, o acórdão recorrido, na verdade, sustenta um paradoxo, a ser corrigido por esse Colendo Tribunal administrativo: o Estado-legislador, constituinte e ordinário, simplificou as obrigações administrativas e fiscais para a empresa de pequeno porte, e, de outro lado, o Estado-executivo penalizou-a, justamente por ter cumprido a simplificação prevista na lei específica!

Era imperativo, portanto, em atenção ao princípio da verdade real, que a autoridade analisasse a escrituração elaborada por contador habilitado, cuja boa-fé é presumida, na forma dos dispositivos acima colacionados.

PRINCÍPIO DA VERDADE REAL: artigos 3, 36 e 37 da Lei 9784/99

16.

Traçando os lindes deste princípio, modelar é a lição proferida pelo Ilustre Conselheiro Nilton Luiz Batoli:

(...)

17.

Se assim é, como à DRJ foram oferecidos os livros Diário Geral e Razão Analítico, para cotejo e confronto com os extratos bancários, não era lícito, m.v.p., desprezar a escrituração pela só ausência de registro, para criar enorme, inexistente, e teratológica suposta omissão de receita, incompatível com os lançamentos fiscais procedidos por profissional habilitado, e, principalmente, com as próprias rubricas dos extratos bancários Que confirmavam a veracidade dos argumentos do contribuinte, como consignadas no próprio acórdão recorrido, verbis:

(...)

18.

Soma-se a este contexto, outrossim, o fato de que a autoridade administrativa pesquisou junto ao Banco Central do Brasil para excluir da • autuação os empréstimos hot money:

(...)

19.

Porque, então, seria razoável à autoridade estimar que os empréstimos hot money não eram receitas, mediante pesquisa junto a terceiros, e, de outro lado, sendo o Fisco o próprio guardião eletrônicos de todas as informações fiscais, deixou de proceder singela verificação da DIPJ da empresa tomadora dos empréstimos, a qual seria, a Interbrás Ind. Com. Ltda., onde poderia constatar facilmente as informações prestadas pelo contribuinte, a confirmar os empréstimos havidos, conforme discriminado na planilha de fls. 189/190 do processo no 16175.000250/2005-09 ?

Obviamente, faltou pertinência lógica ao v. aresto recorrido.

20.

Importantíssimo destacar, nesta senda, que não se trata de carrear indevidamente o ônus da prova ao Fisco, mas, apenas e tão somente, dar efetividade aos artigos 3, 36. e 37 da Lei 9.784/99, respectivamente:

(...)

21.

A simples ausência de registro dos livros fiscais, como se percebe, traduz-se em enorme confisco, vedado pelo artigo 150, IV, da CF/88:

(...)

JURISPRUDÊNCIA DA CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS, ANTES E APÓS DO ARTIGO 42 DA LEI 9.430/96; DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA; DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL:

PREVALECIMENTO DA VERDADE REAL

22.

Como abaixo ver-se-á, o sumário descarte da escrita fiscal do contribuinte, sobretudo quando presente a possibilidade do Fisco checar e constatar as declarações contábeis, não se compadece com a orientação dos tribunais superiores, administrativos e judiciais:

(...)

PRESCRIÇÃO/ DECADÊNCIA

23.

Inexistente, como visto, o evidente intuito de dolo ou fraude por parte do contribuinte, o afastamento do critério de cálculo previsto no artigo 150, § 40, do CTN resultou infundado, vênua concedida.

24.

Mutatis mutandis, em outros casos mais graves, onde o contribuinte simplesmente nada escriturou, manteve-se a aplicação do artigo 150, § 40, do CTN, ante a inexistência de prova inequívoca do evidente intuito de dolo, fraude ou simulação:

(...)

25.

Apenas atento à eventualidade, a fim de concluir o raciocínio, acresce que a aplicação do artigo 173, I, do CTN, se devida fosse, somente manteria a tempestividade da autuação no que tange ao IRPJ, pois é o único tributo sujeito ao lançamento por declaração, e, por conseguinte ao resultado do exercício fiscal.

Considerando-se, pois, que os demais tributos são contribuições sociais, sujeitas ao lançamento por homologação (PIS, COFINS e CSLL), com recolhimentos mensais e trimestrais, o prazo é sempre contado na forma do artigo 150, § 40, do CTN:

(...)

26.

Por último, em face da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil ao PAF7, e, conseqüentemente, em atenção ao artigo 4628 do Estatuto Adjetivo,

(...)

requer seja apreciada a inconstitucionalidade do § 10 do art. 30 da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1988, que, no que tange ao PIS e COFINS, concebeu nova base de cálculo antes do advento da Emenda Constitucional no 20, de 15-12-1998, restando indevida a incidência daqueles sobre receitas que não decorram do faturamento de bens e serviços.

Por óbvio, esta pretensão recursal é vertida em razão da eventualidade e oportunidade processuais, a fim de que esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais possa proceder a análise do recurso sob a égide da exclusão da norma inconstitucional do mundo jurídico, caso já tenha havido o julgamento Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, com a inconstitucionalidade da norma declarada com efeitos em omnes.

Aguarda, ante todo o exposto, seja provido o recurso, anulando-se integralmente o auto de infração, e reabilitando-se o contribuinte nº simples, indevidamente excluído no processo administrativo nº 10882.001648/2005-91 .

É o que, respeitosamente, requer.

São Paulo, 3 de março de 2009.

FINEAÇO INDÚSTRIA COMÉRCIO DE LAMINADOS Ltda.

(...)”.

Decisão de Segunda Instância

Está registrado no Acórdão da 1ª TEx/1ª Seção nº 1001-003.808, de 03.04.2025, e-fls. 1039/1058:

“Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento em parte ao recurso voluntário para: a) JULGAR PROCEDENTE EM PARTE o LANÇAMENTO trazido nos autos sob nº 16175.000250/2005-09; e b) INDEFERIR A SOLICITAÇÃO VEICULADA NA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE processada nos autos sob nº 10882.001648/2005-91, EXCLUSÃO do SIMPLES NACIONAL, sob justificativa de que a Empresa pela “movimentação financeira” haveria extrapolado seus limites legais de continuar inserida no Programa SIMPLES NACIONAL e não comunicou tal situação em desobediência aos ditames dos artigos 28 e 29 da Lei Complementar 123, de 14.12.2006, veja-se no âmbito do relatório e voto. Vencidos os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva e Gustavo de Oliveira Machado que davam provimento em parte ao recurso voluntário em extensão diversa para aplicação do prazo decadencial que começa a fluir da ocorrência do fato gerador. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Carmen Ferreira Saraiva (art. 114 do Anexo do Regimento Interno do CARF)”.

Embargos de Declaração

A Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) opôs Embargos de Declaração em face do Acórdão da 1ª TEx/1ª Seção nº 1001-003.808, de 03.04.2025, e-fls. 1059/1064, para que “em homenagem ao princípio da ampla defesa e da motivação, vem a União requerer o esclarecimento dos apontados vícios, a fim de que o Acórdão ora embargado seja trazido aos autos com o correto entendimento a que de fato chegou este e. colegiado”.

Embargos

Os Embargos Inominados foram opostos pela Presidente da Turma em face do voto do Acórdão da 1ª TEx/1ª Seção nº 1001-003.808, de 03.04.2025, e-fls. 1068-1078, nos termos do § 1º do art. 116 e art. 117 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de

21 de dezembro de 2023, tendo em vista “que não restaram integralmente estabelecidos os nexos causais entre os fatos narrados, os direitos aplicáveis aos casos e as consequências jurídicas a que se chegam relativamente a todas as matérias litigiosas”.

Julgamento

Após os autos foram distribuídos a minha relatoria e retornaram para análise dos embargos, com a posterior inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

Tempestividade

Os embargos opostos atendem aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Os embargos apresentados foram admitidos nos termos do § 1º do art. 116 e art. 117 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, por restar evidenciada a incompletude da fundamentação do voto condutor do Acórdão da 1ª TEx/1ª Seção nº 1001-003.808, de 03.04.2025, e-fls. 1039-1058, da qual decorre a inexatidão material. Assim, deles tomo conhecimento.

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame dos lançamentos de ofício de constituições dos créditos tributários a título de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no presente processo nº. 16175.000250/2005-09 (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972).

Deve-se destacar que o processo nº 10882.001648/2005-91 referente à exclusão do Simples Federal foi apensado a este processo em 14.10.2008, e-fls. 826 e desapensado em

10.06.2009, e-fls. 852 e desde 20.07.2009 se encontra no Arquivo Geral da SAMF/SP. Assim, os argumentos pertinentes ao processo nº 10882.001648/2005-91 devem ser ali examinados.

Da Obrigação de Registro dos Livros Fiscais

A Contribuinte devidamente intimada pela fiscalização para apresentar os livros e documentos da sua escrituração contábil no ano calendário de 2000, deixou de apresentá-los sob a justificativa da empresa “estar inativa e na dificuldade de se localizar o contador responsável a época dos fatos, vez que a sociedade pertencia a outros sócios”.

Cabe destacar, que pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio.

A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais. Cabe a averiguação dos livros de registros obrigatórios pela legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal (art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei nº 8.981, de 20 de novembro de 1995).

Da Quebra do Sigilo Fiscal

O Sujeito passivo devidamente intimado pela autoridade fiscal para apresentar os extratos de suas contas bancários no ano calendário de 2000, deixou de apresentá-los, assim, a fiscalização efetuou a solicitação de Emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira perante as instituições financeiras Itaú S.A e Bradesco S.A, bancos nos quais a empresa manteve conta corrente no ano calendário de 2000.

Pois bem.

Cabe elucidar, que através da instauração de regular processo administrativo, a autoridade fiscal pode examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras.

Ademais, com o julgamento definitivo do RE 601.314 pelo STF, em 24/02/2016, com repercussão geral reconhecida, foi fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da LC 105/2001, bem como sua aplicação retroativa, sendo de aplicação obrigatória pelos membros deste colegiado. Assim, não há qualquer irregularidade no uso dessas informações para fins fiscais.

Neste sentido, o decisum proferido pela Suprema Corte Federal, cujo teor segue abaixo:

“RE 601.314 RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO 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”.

Desta feita, cumpre ressaltar que a decisão da Suprema Corte Federal é de observância obrigatória pelos integrantes deste Conselho, nos termos do art. 99 do RICARF (Portaria MF 1634/2023).

Outrossim, pode-se constatar através da análise dos autos, que o procedimento de fiscalização transcorreu dentro dos limites legais, não se identificando no lançamento qualquer irregularidade na quebra do sigilo bancário da recorrente, uma vez que a Contribuinte foi intimada e reintimada para apresentar documentos, no entanto se quedou inerte, desta feita, não deve prosperar o inconformismo recursal.

Da Omissão de Receitas

Os lançamentos realizados pela autoridade fiscal apontam omissão de receitas em razão do recebimento de empréstimos pela Contribuinte concedidos à pessoa jurídica Interbrás Ind. Com. Ltda.

A recorrente, devidamente intimada a apresentar informações e justificativas acerca dos valores movimentados em suas contas correntes bancárias no período de janeiro à dezembro do ano calendário de 2000, não apresentou documentos hábeis e idôneos que comprovassem a origem dos recursos, conforme consta dos autos.

Desta feita, como a contribuinte não se desincumbiu do ônus da demonstração da origem dos valores creditados nas suas contas correntes bancárias, a autoridade fiscal concluiu no Relatório Fiscal que ocorreu a confirmação da presunção legal de que se trata de depósitos bancários não tributados, restando caracterizada a omissão de receitas conforme dispõe o artigo 42 da Lei nº. 9.430/96.

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

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

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

§ 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.

Neste sentido, decidiu a DRJ, senão vejamos o acórdão recorrido, cujo teor segue em síntese:

“(…)

Já sobre a imputada omissão de receita, observa-se que o Contribuinte não logrou infirmar, totalmente, a hipótese de incidência do art. 42, caput, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

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 idónea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Nesse âmbito, o Contribuinte deduz três linhas de argumentação sobre os depósitos identificados pela Fiscalização: (1) corresponderiam a empréstimos bancários tomados (R\$160.000,00 — "hot money"); (2) responderiam por

transferências entre contas correntes de mesma titularidade (R\$ 105.000,00); e (3) traduziriam o recebimento por empréstimos concedidos à pessoa jurídica Interbrás Ind. Com. Ltda.

Com respeito ao primeiro argumento (empréstimos bancários), de fato, vê-se que a Fiscalização levou em conta na apuração da receita omitida, entre as rubricas exsurgentes nos extratos bancários colacionados às fls. 18/74 dos autos sob nº 16715.000250/2005-90, aquela designada por "hot money". De outro tanto, em pesquisa junto ao sítio eletrônico do Banco Central do Brasil (fl. 779 dos autos sob nº 16175.000250/2005-09, ora juntada), tem-se a definição de que o termo "hot money", no Brasil, "amplamente empregado por bancos comerciais, [...] aplica-se também a empréstimos de curtíssimo prazo (de 1 a 29 dias)", cuja finalidade é "financiar o capital de giro das empresas para cobrir necessidades imediatas de recursos, sem contrato de empréstimo de caráter complexo". Dessa ordem, é razoável estimar, com base no que anotado nos extratos bancários referidos, bem como a partir da confirmação que se tira do sítio eletrônico do Banco Central do Brasil sobre o significado da expressão "hot money", que tal rubrica guarda, realmente, valores de operações de empréstimo, circunstância que desqualificam tais importâncias como receita. O que levado ao cômputo de receita omitida a esse título, portanto, deve ser expurgado. O Quadro 01 a seguir cuida de demonstrar o efeito desta consideração.

Já com respeito ao segundo argumento (transferências entre contas-correntes de mesma titularidade), observa-se que a Fiscalização tomou em consideração na apuração da receita omitida, entre as rubricas exsurgentes nos extratos bancários colacionados às fls. 18/74 dos autos sob nº 16715 000250/2005-90, aquela designada por "DOC D 237.xxx,pocF1NEACO" ("xxxxxx" está no lugar de números), que mais sugere o ingresso de recursos, por meio de documento eletrônico de depósito, oriundos da própria "FINEACO", isto é, Fineaçõ Indústria e Comércio de Laminados Ltda. Assim, tais valores não podem, nos extratos bancários trazidos à análise, ser vistos como receita e, portanto, devem ser desconsiderados do cômputo da autuação. Também o Quadro 01 cuida de evidenciar isso.

(...)

Agora, quanto ao terceiro argumento do Contribuinte (recebimento por empréstimos concedidos à pessoa jurídica Interbrás Ind. Com. Ltda.), tal não vem acompanhado de prova bastante de sua fortaleza.

O Contribuinte diz que todo início de mês, e durante os doze meses do ano calendário de 2000, "emprestaria" à Interbrás o montante de R\$ 600.000,00 (é um valor aproximado, posto apenas para argumentar, certo que, valores precisos vão discriminados na Tabela apresentada às fls. 189/190 dos autos sob nº 16175.000250/2005-09), à contrapartida de duplicatas do "mutuário". Cobrado e recebido o valor dessas últimas, as contas-correntes do Contribuinte evidenciariam, ao final do mesmo mês, a recomposição do valor originalmente emprestado, acrescido de juros.

Sobre tal operação, os únicos elementos de prova que a ela fazem referência são os extratos bancários colacionados às fls. 18/74 dos autos sob nº 16715.000250/2005-90. E, aqui, abra-se parêntesis para uma digressão: os pretensos livros contábeis colacionados pelo Contribuinte às fls. 23/758 (Diário Geral e Razão Analítico; autos sob nº 16715.000250/2005-90) não serão aqui tomados em consideração, pois não apresentam, sobre si, a necessária indicação de que, na época própria houvessem sido levados a arquivamento na Jucesp (leia-se, submetidos à autenticação). Nesse sentido, veja-se a lição do Prof. Fábio Ulhoa Coelho:

(...)

Posto isso, e tendo-se em linha de conta, como se dizia, apenas os extratos bancários colacionados às fls. 18/74 dos autos sob nº 16715.000250/2005-90, relacionada à explicação ofertada pelo Contribuinte, parecem surgir as rubricas nomeadas "MOVIMENT TITULO", "MOV TIT COBRANCA" e "LIQUIDACAO DE COBRANCA"; nada mais que isso. Nada sobre possível "empréstimo à Interbrás"; nada sobre quais contas-contábeis controlariam tal operação de "empréstimo" e seu respectivo resgate; nada, até, sobre dizer se os tais títulos, que repercutem ingresso de numerário nas contas-correntes examinadas, seriam de terceiros e que, efetivamente, o Contribuinte estivesse prestando um serviço, por exemplo, desconto de • duplicatas. Enfim, o que se tem até aqui não são sequer indícios de prova da argumentação do Contribuinte. Nessa altura — fase de julgamento — não só a escrituração na devida forma, como a respectiva documentação de suporte, são imprescindíveis para desfazer a presunção legal de omissão de receita.

Assim postas as coisas, a atuação merece, até aqui, o reparo explicitado nos Quadros 02, 03 e 04, a seguir:

(...)

À vista do exposto, perfaz-se o suposto normativo previsto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, isto é, de que há (houve) recursos financeiros depositados junto à instituição financeira, recursos esses de titularidade do presente Contribuinte, o qual, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a sua origem. Há, aí, receita que deve entrar no cômputo da tributação”.

Ante o exposto, não merece reparo a decisão recorrida nesta matéria.

Da Decadência

O termo inicial da contagem do prazo decadencial nos casos de lançamentos por homologação foi objeto de longa discussão nos tribunais pátrios. A controvérsia cinge-se à

aplicação do artigo 150, § 4º, do CTN, ou do artigo 173, I, do mesmo diploma legal. Enquanto o art. 150 determina que o prazo decadencial tem como termo inicial a data do fato gerador, o art. 173, inciso I estabelece que tal prazo se inicia no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

A matéria foi definitivamente resolvida pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos (artigo 543 do CPC), por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 973.733/SC (DJ de 18/09/2009), cuja decisão foi assim ementada:

“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA CONTRIBUIÇÃO DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL.

ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN.

IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou 6 Fl. 906 DF CARF MF Processo nº 10314.728868/201400 Acórdão n.º 1401002.962 simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel.

Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato

imponível, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008".

A Referida decisão consolidou o entendimento em relação ao termo inicial da contagem do prazo decadencial dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação (caso dos autos). Tal prazo deverá levar em conta a ocorrência ou não de pagamento antecipado e a verificação de fraude, dolo ou simulação.

Pois bem.

Os lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS se referem ao ano calendário de 2000, sendo a empresa autuada notificada dos respectivos Autos de Infração em 16/novembro/2005.

Desta feita, deve-se destacar que:

I- não restou caracterizado dolo, fraude ou simulação da Contribuinte na prática das infrações que ensejaram os lançamentos tributários, vez que a multa de ofício foi aplicada na forma regular (75%),

II- constam nos autos pagamentos, conforme pode-se constar dos documentos colacionados com a defesa (e-fls. 790-804).

Assim, como no caso concreto, não há alegação de dolo, fraude ou simulação, além de ter sido comprovado pagamentos realizados, deve-se aplicar ao caso o disposto no art. 150, §4º, do CTN.

Isto voto, voto em dar parcial procedência ao recurso voluntário para aplicação do prazo decadencial que começa a fluir da ocorrência do fato gerador.

Inconstitucionalidade de Lei

Insta destacar, que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023 e Súmula CARF nº 2).

Tem-se que nos estritos termos legais o procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em conhecer e acolher os embargos com efeitos infringentes para apreciar as matérias recursais suscitadas e em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do prazo decadencial que começa a fluir a partir da ocorrência do fato gerador.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator