



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.000502/2006-62
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-004.380 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2020
Recorrente CALÇADOS ALFREDO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2001

FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES FINANCEIRAS SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO DEFINITIVA NO STF COM RÊPERCUSSÃO GERAL.

Por se tratarem de normas procedimentais, o art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e a Lei nº 10.174/2001 são aplicáveis a fatos geradores pretéritos e legitimam a utilização de informações obtidas junto a instituições financeiras para constituição de crédito tributário.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam-se omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou investimento em instituições financeiras, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

NULIDADE. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE PERÍCIA. INEXISTÊNCIA.

Há de ser indeferido o pedido de diligência ou perícia genérico, que não especifica aquilo que se pretende provar, nem traz a elaboração de quesitos.

LANÇAMENTOS REFLEXOS. CSLL. COFINS E PIS.

Aplica-se à CSLL, COFINS e PIS a solução dada ao litígio principal, IRPJ, em razão de todos lançamentos estarem apoiados nos mesmos elementos de prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas e o pedido de perícia, e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Ricardo Antonio Carvalho Barbosa, Rogério Garcia Peres, Giovana Pereira de Paiva Leite, Lucas Esteves Borges, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

Trata o presente processo de autos de infração de IRPJ e reflexos (e-fls.445, 452, 459 e 465), referentes ao ano-calendário 2001, decorrente de omissão de receita por presunção legal, em face da ausência de comprovação da origem de depósitos bancários não contabilizados. O lançamento se deu em 04/05/2006, com base no lucro presumido, acrescido de multa de ofício de 75% e juros moratórios, conforme tabelas abaixo:

IRPJ:

Demonstrativo do Crédito Tributário em R\$		
	Cód.Receita-DARF	Valor
IMPOSTO	2917	120.388,49
JUROS DE MORA (calculados até 28/04/2006)		97.822,93
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		90.291,36
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO		308.502,78

PIS:

Demonstrativo do Crédito Tributário em R\$		
	Cód.Receita-DARF	Valor
CONTRIBUIÇÃO	2986	46.343,31
JUROS DE MORA (calculados até 28/04/2006)		38.336,10
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		34.757,42
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO		119.436,83

COFINS:

Demonstrativo do Crédito Tributário em R\$		
	Cód.Receita-DARF	Valor
CONTRIBUIÇÃO	2960	213.892,45
JUROS DE MORA (calculados até 28/04/2006)		176.936,24
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		160.419,29
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO		551.247,98

CSLL:

Demonstrativo do Crédito Tributário em R\$		
	Cód.Receita-DARF	Valor
CONTRIBUIÇÃO	2973	77.001,25
JUROS DE MORA (calculados até 28/04/2006)		62.611,15
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		57.750,90
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO APURADO		197.363,30

Em relação aos fatos, o Auditor Fiscal, no Termo de Verificação de e-fls. 439-441, consignou:

No exercício das funções do cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal e em cumprimento ao quanto determinado pelo MPF nº 0819000-2005-02223-0, analisamos os extratos relativos à movimentação financeira do contribuinte e verificamos que os mesmos revelam lançamentos de valores a crédito em montantes superiores àqueles oferecidos à tributação na declaração de rendimentos correspondente ao ano-calendário de 2001, DIPJ essa apresentada segundo as regras do Lucro Presumido.

Regularmente intimada a manifestar-se sobre o apurado, a pessoa jurídica, na pessoa de seu representante legal/preposto, não logrou comprovar a origem dos recursos materializados pelos referidos créditos, fato caracterizador da ocorrência de omissão de receitas operacionais – na mesma magnitude dos valores incomprovados, conforme preceitua o artigo 287 do vigente Regulamento do Imposto de Renda, a seguir transcrito.

(...)

Com efeito, o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 constitui mesmo norma que veicula presunção legal de omissão de receita, na medida em que o sujeito passivo não esclarece ou comprova a origem dos recursos creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, sendo certo que no decorrer dos trabalhos nenhuma prova ou justificativa foi disponibilizada a essa fiscalização.

(...)

Por oportuno deixamos consignado que para efeito de apuração da receita tributável não foram arrolados os créditos relativos às transferências de mesma titularidade, os resgates de aplicações/investimentos, estornos/anulações de créditos, cheques devolvidos e que, além disso, para efeito de definir as respectivas bases de cálculo, foram considerados dedutivamente os valores correspondentes à receita regularmente declarada pelo contribuinte em cada período-base, conforme acima informado e extraído da respectiva DIPJ.

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresentou **impugnação**, a qual foi julgada improcedente, cuja ementa do acórdão n. 16-18.500 (e-fl. 1186) segue transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NULIDADE. ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE.

Argüições de inconstitucionalidade, ilegalidades e outros juízos de valoração da lei, refogem à competência da instância administrativa, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação, o que não ocorreu no presente caso.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA.

Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta bancária de depósitos sem que haja a comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem desses recursos e da sua tributação.

TRIBUTAÇÕES REFLEXAS.

Aplica-se aos lançamentos reflexos de PIS, COFINS e CSLL o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

Em **03/10/2008**, o contribuinte tomou ciência do acórdão da DRJ (AR e-fl. 1197). Ainda inconformado, em **17/10/2008**, interpôs **recurso voluntário** (e-fls. 1208-1250), através do qual reitera os argumentos da impugnação e ainda alega:

- a) Nulidade da autuação em face da inequívoca violação do direito ao sigilo bancário, por se tratar de direito individual constitucional, sendo impossível sua quebra pela autoridade administrativa;
- b) Vedação do uso das informações concernentes à CPMF, fornecidas sigilosamente pelas instituições bancárias para constituir outro crédito tributário que não da própria CPMF, predominando, neste sentido, o entendimento de que a Lei 10.174/01, a qual alterou o §3º, do art. 11, da Lei 9.311/96, não pode atingir fatos regidos pela lei pretérita;
- c) No mérito, sustentou a improcedência do lançamento em razão da ausência de comprovação de omissão de receitas, acrescentou que o fato gerador do imposto de renda é o acréscimo patrimonial decorrente de rendimentos provindos de trabalho, capital, aposentadoria ou outra fonte geradora de riqueza nova e que, a tributação válida só pode incidir sobre o que realmente restou incorporado ao patrimônio da contribuinte (base de cálculo válida para a tributação desta exação). E, isso não se mede por extratos bancários. No caso, a autoridade fiscal, deveria ter feito uma análise das receitas e das despesas, para, então concluir pelo acréscimo patrimonial, contudo, operou-se a presunção, errônea, de que todos os depósitos bancários nas contas da Recorrente incorporaram ao seu patrimônio;
- d) Inconstitucionalidade do lançamento por basear-se exclusivamente em extratos e depósitos bancários para a constituição do crédito tributário;
- e) Improcedência do auto de infração em razão da inclusão na base de cálculo dos tributos lançados de valores que somente circularam na sua conta corrente e nunca lhe pertenceram;
- f) Declara que grande parte dos depósitos realizados nas contas bancárias da Recorrente no ano-base de 2001 pertenciam conjuntamente às seguintes empresas, incluindo a Recorrente, do mesmo grupo "Calçados Alfredo": 1) Calçados Alfredo Ltda., CNPJ 56.374.408/0001-88; 2) Comercial Alfredo de Art. Esp. e Vest. Ltda., CNPJ 00.330.882/0001-53; 3) Magazine Alfredo de Art. Esp. e Vestuário Ltda., CNPJ

02.436.398/00001-39 e 4) Alfredo Sport Center Com. de Calç. Vest. e Aces. Ltda., CNPJ 02.850.927/0001-46;

g) Aduz que os valores apontados no auto de infração, apenas, transitaram pela conta da Recorrente, não os pertencendo, torna-se improcedente o lançamento;

h) Cerceamento de defesa, consistente no indeferimento da prova pericial. Acrescenta que o prazo de impugnação para a realização de provas se mostra exíguo, em face da necessidade de conseguir a microfilmagem de todos os cheques entrados e saídos de suas contas para realizar as conferências e batimentos;

i) A alegação acima deveria ter sido objeto de prova da documental e testemunhal mas o pedido de perícia foi ilegalmente negado neste processo;

j) Improcedência dos autos de infração por desconsiderar as despesas dedutíveis da base de cálculo dos tributos, já que a fiscalização presumiu por arbitramento as receitas e não abateu as reais despesas do ano-calendário 2001;

k) Formula quesitos que deveriam ser respondidos na perícia solicitada e indica perito;

Por fim, pugnou pela reforma da decisão recorrida para que seja determinada a realização das provas requeridas e decretada a insubsistência dos autos de infração.

Em 10/04/2012, a 3ª Turma da 1ª Câmara decidiu sobrestar o julgamento em face da Portaria CARF n.001/2012, tendo em vista que o STF havia determinado a suspensão dos processos que tratavam da quebra do sigilo bancário. Reproduz-se excerto da Resolução n.1103-000.049:

O que se tem constatado no STF é a devolução de autos ao tribunal de origem para o sobrestamento em razão da repercussão geral reconhecida no referido RE nº 601.314, a exemplo dos Agravos de Instrumento nº 668.843 e 765.714.

Assim, identifico no caso concreto a situação prevista para sobrestamento do julgamento administrativo, devolvendo-se os autos à Secretaria da Câmara conforme art. 2º, §3º, da Portaria Carf 001/2012.

Conclusão

Pelo exposto, voto pelo sobrestamento do feito nos termos acima propostos.

Posteriormente, os autos foram redistribuídos para este Colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Inicialmente, analisa-se a matéria que implicou sobrestamento dos presentes autos.

Da Legitimidade do Fornecimento de Informações Financeiras ao Fisco sem Autorização Judicial

Os lançamentos tomaram por base informações sobre a movimentação financeira no ano-calendário 2001 contidas nos extratos bancários da empresa, que alegou violação do direito ao sigilo de dados.

O processo foi sobrestado pela Turma do CARF, pois a Portaria CARF n.001/2012 determinava tal procedimento para os processos referentes a matérias de sua competência em que o STF tivesse determinado o sobrestamento dos Recursos Extraordinários, até o trânsito em julgado da decisão, independentemente do reconhecimento da repercussão geral.

No caso em tela, a matéria referente ao fornecimento de informações sobre movimentações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, nos termos do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001 vinha sendo discutida no RE nº 601.314, cuja repercussão geral foi reconhecida por aquela Suprema Corte.

Quanto ao tema, o STF firmou as seguintes teses:

I - 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;

II - 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.

Dessarte, a utilização por parte da autoridade fiscal dos extratos bancários da empresa não viola o sigilo bancário, uma vez que o Supremo declarou a constitucionalidade da LC n. 105/01, bem como reconheceu o caráter procedimental da Lei nº 10.174/01, devendo ser aplicadas no momento do lançamento ainda que se refira a fatos geradores anteriores à sua vigência.

A Súmula CARF nº 35 também estabelece que o art. 11, § 3º da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/01, aplica-se retroativamente:

Súmula CARF nº 35: O art. 11, § 3º da Lei nº 9.311/96, com a redação dada pela Lei nº 10.174/2001, que autoriza o uso de informações da CPMF para a constituição do crédito tributário de outros tributos, aplica-se retroativamente.

Logo, afasta-se a preliminar de nulidade arguida por violação ao sigilo de dados.

Do Mérito.

Os lançamentos autuados no presente processo dizem respeito a IRPJ e reflexos e decorrem de omissão de receita por presunção legal com fundamento no art. 42 da Lei n. 9.430/96. O contribuinte regularmente intimado, não logrou comprovar a origem dos recursos ingressos em suas contas bancárias e não contabilizados. Prescreve o citado artigo:

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.

A Recorrente argumenta que o lançamento é improcedente posto que não restou comprovada a omissão de receitas, e aduz que o fato gerador do imposto de renda é o acréscimo patrimonial e, no caso, a autoridade fiscal, deveria ter feito uma análise das receitas e das despesas, para, então concluir pelo acréscimo patrimonial, contudo, ao revés, considerou, isoladamente, os depósitos a crédito.

Tal argumento não procede. Isto porque a omissão de receita é consequência de uma presunção legal quando resta constatado o ingresso de depósitos em conta bancária de titularidade do contribuinte, não contabilizados, para os quais regularmente intimada, a empresa não comprova a origem dos recursos.

A presunção legal tem o condão de inverter o ônus da prova, cabendo à autoridade fiscal comprovar a existência de depósitos não contabilizados, enquanto incumbe ao contribuinte o dever de comprovar a origem dos recursos. Os depósitos indicam ingresso de receitas e, por conseguinte, acréscimo patrimonial. A demonstração da existência de despesas não declaradas, associadas às receitas omitidas, também é ônus do contribuinte. Do contrário, é de se concluir que as despesas já se encontram devidamente contabilizadas.

Nesse sentido, **mostra-se procedente a tributação da receita omitida decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada.**

A Recorrente declara que grande parte dos depósitos realizados nas contas bancárias da Recorrente no ano-base de 2001 pertenciam conjuntamente às seguintes empresas, incluindo a Recorrente, do mesmo grupo "Calçados Alfredo": 1) Calçados Alfredo Ltda., CNPJ 56.374.408/0001-88; 2) Comercial Alfredo de Art. Esp. e Vest. Ltda., CNPJ 00.330.882/0001-53; 3) Magazine Alfredo de Art. Esp. e Vestuário Ltda., CNPJ 02.436.398/00001-39 e 4) Alfredo Sport Center Com. de Calç. Vest. e Aces. Ltda., CNPJ 02.850.927/0001-46 e que, portanto, tais valores não lhe pertencem, nem representam acréscimo patrimonial.

De acordo com a Súmula CARF n. 29, os cotitulares da conta bancária também deveriam ser intimados para comprovar a origem dos depósitos, desde que apresentassem declaração de rendimentos em separado, sob pena de exclusão da base de cálculo do lançamento dos valores referentes às contas conjuntas:

Súmula CARF nº 29

Os co-titulares da conta bancária que apresentem declaração de rendimentos em separado devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados,

na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de exclusão, da base de cálculo do lançamento, dos valores referentes às contas conjuntas em relação às quais não se intimou todos os co-titulares.

Entretanto, a Recorrente necessitaria comprovar que as pessoas jurídicas indicadas são cotitulares da conta bancária, bem como que apresentaram declaração de rendimentos em separado. As contas bancárias trazem como titular apenas a Recorrente.

A Recorrente aduz que os valores apontados no auto de infração, apenas, transitaram pela conta da Recorrente, isto posto, pelo que ela própria afirma não se trata sequer de conta conjunta.

Para demonstrar que os valores não lhe pertencem, a Recorrente declarou que cada cheque depositado tem, no verso, a identificação da empresa a qual o numerário pertence, empresa esta que certamente recebeu o título por conta da venda de uma mercadoria de sua propriedade, mas que precisaria das microfilmagens dos cheques entre outros documentos.

Contudo, a Recorrente não anexou documentação que demonstrasse o alegado, e arguindo prazo exíguo solicita perícia para produzir provas, cujo ônus lhe pertence e que deveriam acompanhar o recurso. Há de se ressaltar que o lançamento se deu em 04/05/2006 e o recurso voluntário foi apresentado em 17/10/2008, ou seja, após 2 anos. Logo, não há como acatar o argumento de que o contribuinte não conseguiu reunir essas provas. Tampouco anexou qualquer requerimento que tivesse sido protocolado perante as instituições financeiras.

Outra prova que poderia ter sido juntada aos autos para comprovar o alegado seria a declaração em separado, por parte das demais empresas do grupo, desses valores que a Recorrente alega terem apenas transitado em sua conta, como receitas próprias, tudo acompanhado da contabilização em escrita contábil. Todavia, não consta qualquer documento neste sentido.

É de se observar que a Recorrente faz um pedido de perícia e formula quesitos que poderiam ser respondidos sem a necessidade de perícia. Ainda assim, entre os quesitos, não consta nenhum que pudesses esclarecer se as empresas do grupo teriam declarado os valores que supostamente *apenas transitaram* na conta da Recorrente como receitas próprias.

Não há, portanto, qualquer documento que comprove que os valores depositados em conta de titularidade da Recorrente pertenciam de fato a outras empresas do grupo, **razão pela qual, não há reparos a fazer na base de cálculo tributável.**

Alega ainda a Recorrente que houve cerceamento do direito de defesa consistente no indeferimento da prova pericial.

Acerca da realização de diligência/perícia, o Decreto nº 70.235/72 assim dispôs:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o

endereço e a qualificação profissional do seu perito.(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (grifei)

O pedido de diligência ou perícia deve ser acompanhado da exposição de motivos que o justifique, bem como, devem ser formulados os quesitos referentes aos exames desejados. No caso de perícia, deve ser especificada a perícia, seu objetivo e a indicação de perito.

A Recorrente, apesar de formular quesitos, não expôs os motivos que justificariam a realização de perícia, uma vez que aquilo que deseja provar é um ônus que lhe pertence a partir do momento em que o art. 42 da Lei n. 9.430/96 presume como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, em relação aos quais, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Em verdade, o pedido de perícia teria por objetivo coletar provas que incumbem à Recorrente produzir, mas até o presente momento não o fez. Se a presunção legal inverte o ônus da prova a favor do Fisco, mostra-se um contrassenso a determinação de perícia para produzir provas que são dever do contribuinte.

Portanto, acertado o indeferimento de pedido de diligência ou perícia que tem por objetivo atribuir ao Fisco a produção de uma prova que compete ao contribuinte trazer aos autos, não restando qualquer nulidade em razão do indeferimento do pedido de perícia.

Conclusão

Por tudo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário, por rejeitar a preliminar arguida e o pedido de perícia e, no mérito, por NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite