



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

**Processo nº** 19515.001122/2009-98  
**Recurso nº**  
**Resolução nº** **1202-000.200 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 11 de julho de 2013  
**Assunto** Sobrestamento  
**Recorrente** FORMAS E CONTORNOS INDÚSTRIA E COMÉRCIO  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, SOBRESTAR o julgamento do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Carlos Mozart Barreto Vianna, Orlando José Gonçalves Bueno e Geraldo Valentim Neto.

### **Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário que busca elidir acórdão que manteve na sua integralidade os Autos de Infração lavrados em face da recorrente nos quais se exige IRPJ-SIMPLES e reflexos, relativos ao ano-calendário de 2005, totalizando R\$ 3.046.770,96, dos quais R\$ 229.541,81 correspondem a exigência de IRPJ-Simples (fls.237/247); R\$ 229.541,81 correspondem ao PIS-Simples – R\$ 229.541,81 (fls. 248/258); R\$ 713.406,38 à COFINS-

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 465

Simplex (fls. 270/280); R\$ 356.703,11 à CSLL-Simplex (fls. 259/269); e R\$ 1.517.577,86 à Contribuição para Seguridade Social INSS-Simplex (fls.281/291).

Para melhor elucidação dos fatos, adoto, parte do Relatório da decisão de 1ª instância (fl. 388/391) por entender que o mesmo narra de forma precisa os fatos dos autos ocorridos até aquele momento processual:

1. Conforme Termo de Verificação Fiscal de fls.211/213, trata-se de crédito lançado pela Auditoria Fiscal em face do contribuinte acima identificado (optante pelo SIMPLES – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições), em relação ao ano-calendário de 2005, vez que no procedimento fiscal foi constatada omissão de receitas, o que resultou na lavratura de Autos de Infração (acompanhados de demonstrativo de apuração dos valores devidos e demonstrativos de acréscimos legais – multa e juros), fls. 223/291.

2. Do conteúdo descrito no referido Termo de Verificação Fiscal e dos elementos acostados aos autos, destacam-se as seguintes intimações, documentos e informações:

2.1. O procedimento fiscal teve início em 26/06/2008, com a emissão de Termo de Início de Fiscalização (fls.24) encaminhado e recebido pelo contribuinte em 26/06/2009, conforme “AR” (fls. 24 –verso). Consta do referido Termo o código de acesso para consulta ao Mandado de Procedimento Fiscal (...).

2.2 Em 28/07/2008, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal (fls. 44), visando à reintimação do contribuinte recebida pelo contribuinte em 01/08/2008, em que é reiterada a solicitação dos elementos constante do Termo de Início.

2.3. Em 07/07/2008, fls.46, o contribuinte solicitou prazo de 20 dias para apresentação da documentação. Em 25/07/2008, solicitou prazo suplementar de 10 dias. E em 12/0/2008, requereu novo prazo de 30 dias, justificando tal pedido à contratação de novo profissional de contabilidade, incumbido em organizar a documentação referente ao ano-calendário de 2005.

2.4. Por não terem sido apresentados os documentos solicitados, em 13/08/2008 foi emitido Termo de Embaraço à Fiscalização, fls. 51/52, recebido em 21/08/2008, conforme “AR” às fls. 54 –verso.

2.5. Em 02/09/2008, o contribuinte requer prazo adicional de 30 dias em face de encontrar-se em andamento tanto a solicitação dos extratos bancários, como a organização da documentação contábil referente ao período fiscalizado.

2.6. Em 08/09/2008, tendo em vista o pedido do contribuinte e visando não cercear seu direito de defesa, o Auditor Fiscal lavrou Termo de Constatação e Intimação Fiscal estipulando prazo de 20 dias a partir da ciência, ocorrida em 17/09/2008 (fls. 53-verso). Em 06/11/2008, requer, novamente, prazo de 30 dias, por só ter conseguido reunir apenas o item 1 dos 6 itens constantes do Termo de Constatação e Intimação Fiscal.

2.7. Em virtude de só ter sido apresentado o Contrato Social (item 1 do referido TCIF), foi emitido Termo de Embaraço à Fiscalização, fls. 59/60, recebido em 14/10/2008, conforme “AR” às fls. 60-verso.

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 465

2.8. Em 05/11/2008 e 29/12/2008, a Autoridade emitiu novos Termos de Intimação Fiscal a fim de apresentação de alteração de Contrato/Estatuto Social, que ao fim, foi juntada pelo contribuinte em 13/01/2009 (fls.18/19).

2.9. Em 06/11/2008 foi requisitada Informação sobre Movimentação Financeira (RMF), tendo como destinatários: UNIBANCO – União de Bancos Brasileiros S/A e Banco Bradesco S/A. As informações dos bancos chegaram à Delegacia no mês de dezembro de 2008, fls. 68/168.

2.10. De posse da movimentação solicitada, a Auditora-Fiscal verificou os depósitos/créditos nas instituições financeiras cuja origem o contribuinte deveria comprovar documentalmente. Em 28/01/2009, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal (fls. 170/171) ao qual foram anexadas planilhas com os valores depositados/creditados nos bancos, devidamente individualizados (fls.172/180), entregues ao contribuinte em 14/02/2009, conforme histórico do objeto fornecido pelos Correios (fls. 181).

2.11. Apesar da referida intimação de 28/01/2009 para comprovação de seus créditos, nenhum documento foi apresentado pela fiscalizada. Em 03/03/2009, o contribuinte recebeu Termo de Reintimação para a apresentação dos documentos solicitados (fls. 182/183), com prazo irrevogável de 5 dias a partir da ciência.

2.12 Em 11/03/2009, a Autoridade Fiscal lavrou Termo de Re-ratificação do Mandado de Procedimento Fiscal MPF-F 08.1.90.00-2008-03908-8 e de todos os Termos a ele vinculados, para corrigir a transcrição errônea “tributo: IRPJ” para “tributo: SIMPLES”; ficando ratificados os demais dados e informações presentes nos Termos já referidos. O Termo de Re-ratificação foi recebido pelo contribuinte em 13/05/2009 (fls.169-verso).

2.13. Em 05/04/2009, a Autoridade Fiscal lavrou novo Termo de Re-ratificação para corrigir o número do endereço do contribuinte constante erroneamente nos Termos lavrados de “nº93” para “nº 572”.

2.14. Em 28/04/2009, o contribuinte recebeu Termo de Reintimação (fls.198/199) e planilhas (fls.201/209), em que o endereço do contribuinte foi corrigido para “nº 572” (fls.200), a fim de apresentar os documentos relacionados, com prazo de 20 dias a partir da ciência.

2.15. No referido Termo de Verificação Fiscal consta que a empresa apresentou em sua Declaração 2005/2006 uma receita total de R\$ 882.584,79, enquanto que em suas contas bancárias foram registrados créditos que totalizam R\$ 12.338.708,64, valor este incompatível com a receita declarada e, apesar de intimada a comprovar a origem dos referidos créditos, nada foi esclarecido pela fiscalizada, razão do crédito tributário exigido em auto de infração sobre a omissão de receita apurada.

(...)

2.20. O Contribuinte foi cientificado do Termo de Verificação de todos os Autos de Infrações e do Termo de Encerramento em 30/05/2009 e 01/06/2009, conforme consta dos Avisos de Recebimento (fls.293). O Termo de encerramento da Ação Fiscal foi juntado às fls.292.

4. Em 22/06/2009, o sujeito passivo apresentou, tempestivamente, impugnação à autuação (fls.321/339), acompanhada de documentos (fls. 340/342); procuração,

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 465

documento pessoal do procurador e cópia do contrato social. Suas alegações, em síntese, são:

PRELIMINARMENTE 4.1. Que os autos de Infração não foram assinados pelo chefe do órgão expedidos ou por outro servidor autorizado, Assim, a Auditora Fiscal é incompetente para assiná-los, motivo pelo qual impõe-se a nulidade dos referidos autos, conforme estabelece o artigo 11, inciso IV do Decreto n° 70.235/72.

4.2. Que a Autoridade Fiscal lavrou os Autos de Infração arbitrando valores em virtude da suposta omissão de receita, sem, contudo, lastrear as exigências em laudos, planilhas, documentos enfim, “indispensáveis à comprovação do ilícito”, consoante determinam a parte final do artigo 9° do Decreto n° 70.235/72, com a redação dada pela Lei n° 8.748/93 e o artigo 333 do Código de Processo Civil – “o nus da prova incumbe a quem alega”. Assim, o Auto de Infração padece de embasamento legal e fático a lhe dar sustentação, além de claramente caracterizado o desrespeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

DO DIREITO 4.3. Que o Fisco indicou equivocadamente a base de cálculo do imposto. Isto é facilmente constatado ao se analisar o extrato de crédito – não comprovado elaborado pelo Fisco. Neste, são apontados diversos valores com o histórico “trans.valor entre conta”, “transf cc para cc pj”, “ted transf elet disp” ocorre que em todas as operações com histórico acima, foram identificados como remetente do crédito a própria defendente, não podendo ser autuada e, conseqüentemente, penalizada por realizar transferência entre contas correntes, da própria pessoa jurídica, conforme prevê o inciso I, do parágrafo 3°, do artigo 42, da Lei n.º 9.430/96.

4.4. Que não se verificou que alguns depósitos bancários referem-se a cheques que foram anteriormente devolvidos e que a Defendente, por trabalhar com várias instituições financeiras, costumeiramente, realiza transferência de valores de um banco para outro. Assim, a Auditora Fiscal autuou como renda aqueles recursos financeiros que entraram e saíram várias vezes da conta da Defendente, com origem devidamente declarada para o Imposto de Renda e comprovada anteriormente. O Fisco não provou que os valores depositados na conta corrente da Defendente foram consumidos, evidenciando sinais exteriores de riqueza. Colaciona: doutrina quanto aos elementos de prova do fato gerador tributário; legislação quanto à caracterização de sinais exteriores de riqueza, e, ainda, jurisprudência.

4.5. Que como a Defendente não auferiu nem consumiu a renda alegada pela autuação, nem teve aumento patrimonial incompatível com as receitas declaradas, concluindo que não ocorreu a obrigação tributária, conforme artigo 114 do CTN. Que não sendo devido imposto e as contribuições, também não seriam devidos os acessórios, ou seja, a multa e juros.

4.6. Que mesmo que assim não fosse, o Fisco, equivocadamente, imputou multa de 112,50% sobre suposta omissão de receitas decorrente de depósitos bancários não escriturados. O Fisco não aponta o enquadramento legal que o possibilitou imputar a multa de 112,5%, devendo a mesma ser afastada.

DO PEDIDO 4.7. Requer seja convertido o julgamento em diligência, nos termos do artigo 18 do Decreto n.º 70.235/72. Caso não seja esse o entendimento, protesta pela juntada de laudo pericial que comprovará o alegado; e, ainda, por todos os demais meios de prova em direito admitidos, em especial pela juntada de novos documentos.

(...)

POSTERIOR EXPEDIÇÃO DE ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES 5. Em 25/08/2009, foi expedido Ato Declaratório Executivo Derat/SPO n.º 69/2009 (fls.364) declarando a exclusão do contribuinte do SIMPLES em virtude da receita bruta descrita para o ano-calendário 2005 ter ultrapassado o limite legal, com ciência em 02/09/2009 (fls. 367).

5.1. Conforme fls.369, o despacho da EQPIR/DIORT/DERAT/SP de 17/11/2009 informa que, até aquela data, a empresa não havia apresentado impugnação ao referido ato.

A 13ª Turma da DRJ/SP1 julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário em sua integralidade sob os seguintes argumentos:

Não há que se falar em nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que regem o processo administrativo fiscal;

Não se verifica cerceamento de defesa já que houve conhecimento e ciência por parte do contribuinte de todos os requisitos que compuseram a autuação, contendo o auto de infração descrição suficiente dos fatos e correto enquadramento legal;

A Lei 9.430/96 estabeleceu em seu artigo 42 a presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento. Desse modo, evidente que o ônus da prova recai ao contribuinte que, tendo diversas oportunidades, não apresentou qualquer prova da origem dos valores em análise;

O Regime de Tributação do Imposto a ser lançado de ofício deve ser determinado de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão;

Indefere-se pedido de produção de provas ou a realização de perícias quando não são atendidas as exigências contidas na norma de regência do contencioso administrativo fiscal vigente à época da Impugnação;

Inconformado o Contribuinte apresentou em 11/06/2011 Recurso Voluntário em face do acórdão que manteve o crédito tributário em sua integralidade. Em síntese o Recorrente repassa as alegações trazidas aos autos quando da apresentação da impugnação, veja-se:

Preliminarmente Nulidade do Auto com fundamento no artigo 11, inciso IV do Decreto n° 70.235/72 haja vista que os autos de Infração não foram assinados pelo chefe do órgão expedidos ou por outro servidor autorizado, sendo, assim, a Auditora Fiscal incompetente para assiná-los;

Nulidade do Auto sob alegação de que houve cerceamento de defesa e inversão do ônus da prova já que a Autoridade Fiscal lavrou os Autos de Infração arbitrando valores em virtude da suposta omissão de receita, sem, contudo, lastrear as exigências em laudos, planilhas, documentos enfim, “indispensáveis à comprovação do ilícito”, consoante determinam a parte final do artigo 9º do Decreto n° 70.235/72, com a redação dada pela Lei n°

8.748/93 e o artigo 333 do Código de Processo Civil – “onus da prova incumbe a quem alega”. Assim, o Auto de Infração padece de embasamento legal e fático a lhe dar sustentação, além de claramente caracterizado o desrespeito aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa;

Em sede de mérito alega que:

Houve por parte do Fisco, erro na indicação da base de cálculo do imposto. Isto é facilmente constatado ao se analisar o extrato de crédito – não comprovado elaborado pelo Fisco. Neste, são apontados diversos valores com o histórico “trans.valor entre conta”, “transf cc para cc pj”, “ted transf elet disp” ocorre que em todas as operações com histórico acima, foram identificados como remetente do crédito a própria defendente, não podendo ser autuada e, conseqüentemente, penalizada por realizar transferência entre contas correntes, da própria pessoa jurídica, conforme prevê o inciso I, do parágrafo 3º, do artigo 42, da Lei n.º 9.430/96;

Que não se verificou que alguns depósitos bancários referem-se a cheques que foram anteriormente devolvidos e que a Defendente, por trabalhar com várias instituições financeiras, costumeiramente, realiza transferência de valores de um banco para outro. Assim, a Auditora Fiscal autuou como renda aqueles recursos financeiros que entraram e saíram várias vezes da conta da Defendente, com origem devidamente declarada para o Imposto de Renda e comprovada anteriormente. O Fisco não provou que os valores depositados na conta corrente da Defendente foram consumidos, evidenciando sinais exteriores de riqueza. Colaciona: doutrina quanto aos elementos de prova do fato gerador tributário; legislação quanto à caracterização de sinais exteriores de riqueza, e, ainda, jurisprudência.

Que como a Defendente não auferiu nem consumiu a renda alegada pela autuação, nem teve aumento patrimonial incompatível com as receitas declaradas, concluindo que não ocorreu a obrigação tributária, conforme artigo 114 do CTN. Que não sendo devido imposto e as contribuições, também não seriam devidos os acessórios, ou seja, a multa e juros.

Que mesmo que assim não fosse, o Fisco, equivocadamente, imputou multa de 112,50% sobre suposta omissão de receitas decorrente de depósitos bancários não escriturados. O Fisco não aponta o enquadramento legal que o possibilitou imputar a multa de 112,5%, devendo a mesma ser afastada.

Protestou, ainda, pela juntada de laudo pericial que “comprovará o acima alegado”. Não obstante, cumpre destacar que preliminarmente o Recorrente também alegou a Nulidade do Auto de Infração por Contrariar Garantias e Princípios Constitucionais e o Entendimento pacífico do STF e STJ.

Argumenta o Recorrente que a Autoridade Fiscal embasou sua autuação em prova ilícita na medida em que obteve as Requisições de Movimentação Financeira sem autorização judicial, ferindo assim a inviolabilidade do sigilo fiscal do contribuinte. Alega também que para a quebra do sigilo não é suficiente mera autorização do Delegado da Receita Federal, devendo haver autorização judicial como forma de preservar as garantias constitucionais.

Oportunamente, os autos foram enviados a este Colegiado. Tendo sido designado relator do caso, requisitei a inclusão para julgamento do recurso.

É o relatório.

### **Voto**

Geraldo Valentim Neto, Relator.

Conforme demonstrado no relatório acima, o Recurso Voluntário insurge-se contra a exigência de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e Contribuições para a Seguridade Social (INSS), e multa de ofício, em razão da suposta omissão de receitas e insuficiência de recolhimento dos tributos no ano calendário de 2005, apuradas através da análise de extratos bancários obtidos junto ao Banco Bradesco e ao Unibanco S.A.

No próprio Termo de Verificação Fiscal (fls. 226/228), a D. Fiscalização afirma que baseou-se nos extratos bancários obtidos através de Requisição de Movimentação Financeira em confronto com a receita mensal declarada pelo contribuinte para se concluir acerca da omissão de receitas.

Ao analisar as informações contidas no processo verifiquei que todos os extratos envolvidos na autuação foram adquiridos diretamente das instituições financeiras, conforme se depreende do próprio Termo de Verificação Fiscal (fls. 226/228). Trata-se, nesse caso, de requisição de extratos bancários diretamente da instituição financeira, matéria de muita discussão no ordenamento jurídico.

A discussão acerca da constitucionalidade do fornecimento de informações sobre movimentação bancária de contribuintes pelas instituições financeiras diretamente ao Fisco por meio de procedimento administrativo, sem a prévia autorização judicial, está sendo examinada no Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de Recurso Extraordinário (RE nº 601314), o qual teve sua repercussão geral reconhecida em 23/10/2009, e que aguarda ainda julgamento de mérito.

Assim, considerando que a questão ainda não foi resolvida pela Suprema Corte, é dever deste E. Conselho sobrestar o julgamento dos processos que tratam sobre a matéria, conforme dispõe o artigo 62-A, § 1º e 2º, do Regimento Interno do CARF, transcrito abaixo:

“Art. 62 [...] § 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, do CPC.

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

O sobrestamento dos processos pendentes de julgamento nos tribunais estaduais ou regionais, nos casos de julgamentos no STF, decorre do disposto no art. 543-B, do CPC:

Erro: Origem  
da referência  
não  
encontrada  
Fl. 465

“Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo. (acrescentado pela Lei 11.418, de 2006).

§ 1º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte. (grifei).

§ 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

§ 4º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.

§ 5º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral.

Cabe, assim, aos tribunais de origem, suspenderem o processamento dos recursos extraordinários quando versarem sobre matéria de múltiplos recursos, com repercussão geral reconhecida.

Da mesma forma, devem os recursos encaminhados ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – que tratam de matéria com repercussão geral reconhecida e que ainda não foi objeto de decisão definitiva – serem sobrestados até decisão final do Supremo Tribunal Federal, exatamente o caso dos autos.

Diante de todo o exposto, manifesto-me pelo sobrestamento do julgamento do presente recurso, à luz do RICARF e nos termos do art. 2º, §1º, da Portaria CARF nº 2, de 2012.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Geraldo Valentim Neto