



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

**Processo n°** 19515.722392/2012-31  
**Recurso n°** Embargos  
**Acórdão n°** 1401-003.112 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 24 de janeiro de 2019  
**Matéria** IRPJ  
**Embargante** DANIEL CORSI DE SOUZA E OUTROS  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Exercício: 2007

**OMISSÃO NA DECISÃO EMBARGADA**

Cabível os Embargos Declaratórios quando se constate omissão da decisão embargada.

**QUEBRA DE SIGILO. INOCORRÊNCIA.** A utilização de informações bancárias obtidas junto às instituições financeiras constitui simples transferência à administração tributária, e não quebra, do sigilo bancário dos contribuintes, não havendo, pois, que se falar na necessidade de autorização judicial para o acesso, pela autoridade fiscal, a tais informações.

**CUMPRIMENTO DO DECRETO N° 3.724/2001 E DA PORTARIA N° 180/01**

Diante da ausência de documentos hábeis, face o descumprimento das intimações realizadas, a solicitação de movimentação bancária do contribuinte foi meio absolutamente adequado e que se demonstrou eficaz.

**NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA**

Eventual descumprimento de regra procedimental, nos termos do que dispõe o RPAF, apenas consistiria em nulidade se acarretasse em cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que não aconteceu no caso concreto.

O contribuinte teve oportunidade de exercer amplamente o seu direito de defesa, optando por fazê-lo com alegações genéricas e sem imputar especificamente o lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos, acolhendo-os para sanar a omissão da decisão recorrida, sem efeitos infringentes.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Abel Nunes de Oliveira Neto Carlos André Soares Nogueira, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça (Conselheira Suplente convocada), Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Cláudio de Andrade Camerano e Leticia Domingues Costa Braga.

## **Relatório**

Trata-se de Embargos de Declaração opostos à decisão do Acórdão de nº 1401-002.207 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária do CARF, por meio do qual o Colegiado, por unanimidade de votos, NEGOU provimento ao recurso voluntário do contribuinte e deu provimento parcial apenas para excluir a responsabilidade da empresa ALCOMETALIC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO, mantendo a responsabilidade dos demais coobrigados.

O Recurso Voluntário, por sua vez, foi interposto em face do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo (SP), que julgou improcedente a impugnação administrativa apresentada pelo contribuinte em virtude de omissão de receita, os valores creditados em conta de depósito ou investimento mantida junto à instituição financeira, bem como "Depósitos Bancários de Origem não Comprovada", relativos às entradas a título de "Liberação Garantida" e "Liquidação de Cobrança".

Segundo o Termo de Descrição dos Fatos - (fls.1.017/1.050), contra a contribuinte, acima qualificada, “foi lavrado em 05/11/2012, o Auto de Infração, através do qual foi formalizado o crédito tributário referente ao IRPJ (R\$ 4.014.358,13), de PIS (R\$ 1.115.137,16), de COFINS (R\$ 5.146.786,83) e de CSLL (R\$ 1.847.275,98), incluídos multa de ofício e isolada e juros de mora calculados até 11/2012. Fundamento legal: 1) IRPJ – fls.1.065/1.066; 2) PIS – fls.1.090; 3) COFINS – fls.1.084, e 4) CSLL – fls.1.078”.

O Termo de Constatação e Verificação Fiscal, encerrado em 05/11/2012, constante das fls. 1.016 a 1.051 imputou a responsabilidade solidária, além do Recorrente, a Alcometalic do Brasil Ind. Com. de Condutores Elétricos Ltda., e (Responsável Tributário pela COMTHER COPPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FIOS LTDA Extinta) José Brasil de Oliveira; Rodrigo Petroni de Oliveira; Thalita Petroni de Oliveira; Marlúcia Santana Santos; José Benedito Lima de Almeida e Josué Martins Dias.

A contribuinte tendo ciência do Auto de Infração (08/11/2012 – fls. 1.113) e, sentindo-se inconformada, dele recorreu a esta DRJ com as **Impugnações Administrativas** de

fls.1.134/1.156, 1.207/ 1.227 e 1.236/1.261 em 10/12/2012, com as alegações resumidas a seguir.

1. Houve quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, em razão da ausência de resposta das empresas e das pessoas físicas arroladas como responsáveis acerca das intimações fiscais para prestação de informações;
2. A fiscalização sucumbiu em ilegalidade já declarada pelo Supremo Tribunal Federal, em caso análogo ao dos autos acarretando nulidade absoluta do auto de infração agora combatido;
3. A autoridade fazendária teria um *iter procedimental* a seguir quando tiver de quebrar o sigilo do cidadão, não havendo espaço aqui para voluntarismos ou aventuras, e muito menos para atuação discricionária, mas procedimentos que devem ser seguidos com vinculação estrita aos termos das normas que regem a matéria;
4. Observando a documentação acostada, podemos afirmar que a fiscalização descumpriu totalmente os ditames do Decreto 3.724/2001 e da Portaria 180/01 (SRF);
5. No presente caso, não há que se falar em configuração dos requisitos do art. 173, não houve dolo, fraude, simulação. Tal conclusão é única e exclusiva do fiscal em seu particular, por sua íntima convicção, não encontrando arrimo em provas idôneas;
6. Por tal razão, aplicável ao caso, o art. 150, parágrafo quarto, do Código Tributário Nacional, que prescreve que o prazo decadencial para o fisco constituir o crédito tributário é de 05 (cinco) anos, contados a partir da data do fato gerador;
7. A competência para imputar a responsabilidade a terceiro e redirecionar a cobrança que deve se dar através da Execução Fiscal é exclusiva da Procuradoria da Fazenda Nacional;
8. O impugnante (DANIEL CORSI DE SOUZA) não era à época dos fatos geradores colaborador da empresa dissolvida, tendo vindo a integrá-la apenas em 2009, anos após a ocorrência das supostas movimentações que não foram informadas ao fisco;
9. O simples fato de deixar o contribuinte de recolher tributo não configura por si só infração à lei, a ensejar aplicação do art. 135 do CTN;
10. Raciocínio contrário é completamente equivocado não há de falar em dolo, fraude ou simulação, para o agravamento da multa nos termos do inciso I do art. 959 do RIR/99, tendo sido tomada como parâmetro a multa de 150% ao invés daquela de 75%;

11. O impugnante (JOSÉ BRASIL DE OLIVEIRA) era apenas procurador, nomeado e constituído por instrumento público pelo prazo de 02 anos a partir de 20 de julho de 2005. O só fato de ser procurador dos sócios da empresa para fins de cláusula "*ad negotia*", não configura por si só a sua responsabilidade por eventuais irregularidades cometidas na empresa, uma vez que outra era a sócia gerente da empresa, quem tinha conforme o contrato social, poderes para tal;
12. No termo de constatação e verificação fiscal que essa configuração de grupo econômico (grupo econômico entre a impugnante e a extinta empresa COMTHER COPPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FIOS LTDA, CNPJ 05.434.992/000189) se deu por terem os sócios da ALCOMETALIC, Sr. Rodrigo Petroni de Oliveira e Sra. Thalita Petroni de Oliveira exercido um suposto papel de administrador de fato da COMTHER COPPER;
13. O Sr. Rodrigo Petroni de Oliveira foi admitido como sócio e administrador da empresa COMTHER em 07/03/2003 e a Sra. Thalita Petroni de Oliveira em julho de 2005, tendo ambos deixado a sociedade em 27/09/2006, em razão da constituição e administração da sociedade ALCOMETALIC DO BRASIL IND. COM. DE CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA;
14. Mesmo que se tratasse aqui de grupo econômico, esse fato isolado não caracterizaria a solidariedade passiva no âmbito fiscal;
15. Os impugnantes RODRIGO PETRONI DE OLIVEIRA E THALITA PETRONI DE OLIVEIRA, não eram à época dos fatos geradores sócios administradores da empresa dissolvida, por terem deixado a administração da sociedade em 27/09/2006.

O Acórdão ora Recorrido (1648.860 2<sup>a</sup> Turma da DRJ/SP1) recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS/OMISSÃO DE RECEITAS.

Nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430/96, a partir de 1997, caracteriza omissão de receita, os valores creditados em conta de depósito ou investimento mantida junto à instituição financeira, em relação, aos quais, o titular, regularmente notificado, não comprove a origem dos recursos utilizados, mediante documentação hábil e idônea.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS, COFINS e CSLL.

Aplica-se aos lançamentos decorrentes ou reflexos o decidido sobre o lançamento que lhes deu origem, por terem suporte fático comum.

**Impugnação Improcedente**

**Crédito Tributário Mantido.**

Em 02/08/2013 – o contribuinte - Daniel Corsi de Souza, cientificado da decisão de primeira instância, AR constante das fls. 1.462, apresenta **Recurso voluntário** em 29/08/2013, constante das fls. 1.464 a 1.501, objetivando a reforma do julgado, reiterando os argumentos da peça impugnativa, mas sem acrescentar novos argumentos.

Às fls. 1588/ 1595 dos autos – **Conversão do julgamento em diligência** para que “o Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Paulo – SP ateste da data de envio e recepção da decisão proferida pela 2ª Turma da DRJ/São Paulo/SP, consubstanciada no Acórdão nº 1648.860 para os responsáveis solidários Alcometalic do Brasil Ind. Com. De Condutores Elétricos Ltda., Rodrigo Petroni de Oliveira, Thalita Petroni de Oliveira e José Brasil de Oliveira, devendo, ato contínuo o processo retornar a este CARF para prosseguimento do julgamento”.

Às fls. 1607/ - **Acórdão nº 1401-002.207 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**, no qual deu provimento ao Recurso Voluntário interposto por “**ALCOMETALIC DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO**” para excluir a sua responsabilidade tributária, e negar provimentos quanto aos demais aspectos relativos aos Recursos Voluntários interpostos pelos outros coobrigados, nos termos da seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2007

OMISSÃO DE RECEITA DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Tendo o contribuinte sido regularmente intimado para identificar a origem de depósitos bancários realizados à margem da escrituração, é lícito tributar os valores não adequadamente justificados como omissão de receita.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

O fato de esta empresa pertencer a um mesmo grupo econômico da autuada, com mesmos sócios e administradores, não enseja a imputação de responsabilidade. Tal fato é comum no meio empresarial com cada entidade e responder pelos seus próprios tributos. Também não se caracterizou interesse comum entre as duas e nem qualquer tipo de confusão patrimonial, pois transferências bancárias entre as empresas, por si só, não dão azo a essa conclusão, assim como endereços próximos da empresa contribuinte e daquela a que se atribuiu a responsabilidade.

Ciente da decisão do Acórdão, os Contribuintes opõem **Embargos de declaração** (fls.1624/1628 - **DANIEL CORSI DE SOUZA**) – (fls. 1629/1633 - **JOSÉ BRASIL DE OLIVEIRA**) e (fls. 1634/1638 - **RODRIGO PETRONI DE OLIVEIRA e THALITA PETRONI DE OLIVEIRA**), respectivamente, trazendo as seguintes razões:

1. **DA OMISSÃO QUANTO À ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PROCEDIMENTO PREVISTO PARA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO:** Afirma que “em suas razões recursais, o EMBARGANTE sustentou dois argumentos quanto à quebra de sigilo bancária realizada em sede de fiscalização: a) a medida seria ilegal, porquanto ausente a devida autorização judicial; b) a fiscalização teria descumprido os ditames do Decreto nº 3.724/2001 e da Portaria nº 180/01 (SRF), que regulamentam o procedimento de quebra do sigilo fiscal. Muito embora o primeiro argumento tenha sido analisado pelo acórdão recorrido, não se pode dizer o mesmo quanto ao segundo, pois a decisão embargada não se pronunciou quanto à matéria”.
2. **VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO QUANDO DO ENFRENTAMENTO DO ARGUMENTO RELATIVO À DECADÊNCIA. DA INAPLICABILIDADE DO ART 170, I, DO CTN:** Diz que “também foi omissa o acórdão recorrido no tocante ao argumento de decadência dos créditos tributários em cobrança, tendo em vista que a decisão apenas tangenciou o tema, faltando, portanto, com dever de motivação substancial. Isso porque não é só a ausência de motivação que implica omissão no julgado, a insuficiência na fundamentação também incorre no mesmo vício”.
3. **DA OMISSÃO QUANTO AO ARGUMENTO DE IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE MULTA QUALIFICADA:** Aduz que “não houve a indicação de ato fraudulento com a intenção de ocultar a ocorrência do fato gerador, tampouco foi apontado o nexo de causalidade entre a suposta conduta dos sujeitos e a omissão de receitas imputada, pelo que resta caracterizada a deficiência de fundamentação, o que importa em omissão do julgado”.
4. **DA OMISSÃO E DA OBSCURIDADE QUANTO À ALEGAÇÃO DE QUE O EMBARGANTE NÃO ERA SÓCIO ADMINISTRADOR DA EMPRESA À ÉPOCA DO FATO GERADOR DOS TRIBUTOS EM COBRANÇA:** Diz que “há de se ressaltar que não foi analisada expressamente a circunstância deduzida no Recurso Voluntário de que o EMBARGANTE não era sócio administrador da COMTHER COPPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FIOS LTDA a época dos fatos geradores (referentes ao ano de 2007), tendo vindo a integrá-la apenas em 2009, anos após a ocorrência das supostas movimentações que não foram informadas ao Fisco”.
5. Requereram o acolhimento e provimento dos embargos opostos.

Às fls. 1640/ 1650 dos autos - **EXAME DE ADMISSIBILIDADE DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS**, ADMITINDO PARCIALMENTE os presentes embargos opostos pelo responsável solidário (Daniel Corsi de Souza), **mas apenas em relação ao primeiro tópico** e REJEITANDO, em caráter definitivo, os demais vícios apontados.

É o relatório do essencial.

## Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva - Relator

As referências se referem a folhas do e-processo.

Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo responsável tributário em epígrafe, em face do Acórdão nº 1401-002.207 (e-fls. 1.607 e ss.), onde através do exame de admissibilidade de fls 1650 a 1650 o admitiu parcialmente.

O objeto de análise dos presentes embargos limita-se à análise da omissão em relação a argumento específico de nulidade do procedimento em face do descumprimento específico dos ditames do Decreto nº 3.724/2001 e da Portaria nº 180/01 (SRF).

De fato, a Recorrente apresentou tal argumentação em sede de impugnação e a repetiu em recurso, tanto assim que foi objeto do relatório do acórdão embargado:

*• A autoridade fazendária teria um iter procedimental a seguir quando tiver de quebrar o sigilo do cidadão, não havendo espaço aqui para voluntarismos ou aventuras, e muito menos para atuação discricionária, mas procedimentos que devem ser seguidos com vinculação estrita aos termos das normas que regem a matéria;*

*• Observando a documentação acostada, podemos afirmar que a fiscalização descumpriu totalmente os ditames do Decreto 3.724/2001 e da Portaria 180/01 (SRF);*

Entretanto, em seu voto, como bem analisado no despacho de admissibilidade, o nobre colega Relator não enfrentou diretamente tal argumento, que se constitui em argumento autônomo.

Entretanto, entendo que tal argumento não socorre o Embargante.

A solicitação de emissão de RMF, conforme inciso VII, do art. 3º do Decreto 3.724/2001, embasada no art. 33, I, da Lei 9.430/96:

*Art. 33. A Secretaria da Receita Federal pode determinar regime especial para cumprimento de obrigações, pelo sujeito passivo, nas seguintes hipóteses:*

*I embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, e demais hipóteses que autorizam a requisição do auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966;(grifei)*

O art. 2 da Portaria 180/02, vigente à época do lançamento, também seguia na mesma linha.

No caso concreto, ficou absolutamente comprovado pela autoridade fiscal a necessidade da requisição de informações financeiras como única forma de prosseguir na fiscalização, senão vejamos o relato do procedimento fiscal constante do TVF:

*Ainda que o contribuinte não tenha sido localizado no endereço cadastral e ao mesmo tempo sido constatado, por meio da Ficha Cadastral da JUCESP, a dissolução e extinção da empresa COMTHER COPPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FIOS LTDA; o fato de constar junto à Receita Federal do Brasil que a empresa tem como situação cadastral a informação de "ativa" e como endereço a Rua Soldado Eurípedes Rodrigues de Lima, 110, Parque Novo Mundo, São Paulo/SP, determinou a tentativa de cientificar a pessoa jurídica por via postal, mediante Aviso de Recebimento (AR), de todos os atos praticados pela fiscalização pertinentes ao MPF 08.1.90.00-2011-03462-8 até o momento da solicitação da baixa de ofício do contribuinte pessoa jurídica, ainda que invariavelmente todas as correspondências enviadas para o citado endereço cadastral tenham sido devolvidas pelo correio com a informação de "mudou-se".*

*Neste sentido, o início da fiscalização da empresa COMTHER COPPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FIOS LTDA somente teve a formalização efetivada em 27/12/2011, com a ciência do Termo de Início de Fiscalização por Edital, justamente pelo fato de esgotadas as outras possibilidades previstas pelo artigo 23 do Decreto Nº 70235 de 06 de março de 1972 para a ciência da mesma.*

*Por outro lado, identificados os últimos sócios da empresa - Sr. Josué Martins Dias, CPF 299.567.898-95 e Sr. Daniel Corsi de Souza, CPF 293.534.618-12, enviou-se para ambos o Termo de Início de Fiscalização relativo à empresa COMTHER COPPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FIOS LTDA, sendo que em 10 de janeiro de 2012 o sócio Daniel Corsi de Souza foi cientificado do início da fiscalização assim como da intimação nele contida no sentido de apresentar os Livros Contábeis, Fiscais e extratos de movimentação de conta corrente da empresa, todos do ano de 2007, por via postal com Aviso de Recebimento (AR). Ainda no mesmo Termo de Início de Fiscalização constou a intimação para que, se fosse o caso, reescrevesse a contabilidade.*

*No caso do Sr. Josué Martins Dias a correspondência foi devolvida pelo correio com a informação de "desconhecido", tendo então sido cientificado do início da ação fiscal e da intimação nele contida no sentido de apresentar os Livros Contábeis, Fiscais e extratos de movimentação de conta corrente da empresa, todos do ano de 2007, em 14 de fevereiro de 2012 por meio de Edital.*

*À semelhança do procedimento adotado para o contribuinte pessoa jurídica COMTHER COPPER COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE FIOS LTDA, o fato do sócio Josué Martins Dias, CPF 299.567.898-95, não ter sido encontrado no endereço cadastral da Receita Federal também determinou a tentativa de cientificar a pessoa física por via postal, mediante Aviso de Recebimento (AR), dos atos posteriores praticados pela fiscalização pertinentes ao referido sócio e ao MPF 08.1.90.00-2011-03462-8, ainda que as respectivas correspondências enviadas para o citado endereço cadastral tenham sido também devolvidas pelo correio com a informação de "desconhecido".*

*Em continuidade à ação fiscal e tendo em vista que o sócio Daniel Corsi Neto, CPF 293.534.618-12, não atendeu a intimação contida no Termo de Início de Fiscalização, o mesmo foi novamente intimado em 14 de fevereiro de 2012, com ciência em 17 de fevereiro de 2012, a apresentar os elementos solicitados no referido Termo de Início, ou seja, Livros Contábeis, Fiscais, ou sua reescrituração, e extratos de movimentação de conta corrente da empresa do ano de 2007.*

*Considerando-se o não atendimento de qualquer uma das intimações fiscais acima mencionadas, foram emitidos Termos de Embaraço à Fiscalização para o contribuinte pessoa jurídica e para os respectivos sócios, conforme especificações do quadro abaixo:*

NOME	CNPJ/CPF	DATA CIÊNCIA	FORMA CIÊNCIA
Comther Copper Com. Ind.de Fios Ltda.	05.434.992/0001-89	04/04/2012	Edital Nº 26
Daniel Corsi de Souza	293.534.618-12	22/03/2012	Postal c/ AR
Josué Martins Dias	299.567.898-95	04/05/2012	Edital Nº 32

Assim, restou absolutamente claro que o agente fiscal esgotou suas tentativas de obtenção da documentação contábil e fiscal da fiscalizada, não havendo outro meio senão a requisição de informações a instituições bancárias.

Ademais, ressalte-se, que nem em sede de impugnação e recurso tal documentação foi trazida pelos autuados, e o procedimento adotado pela fiscalização tanto foi necessário como resultou na constatação de infrações à legislação tributária, e em um lançamento de crédito tributário que atualmente se aproxima dos 20 milhões de reais.

Diante da ausência de documentos hábeis, face o descumprimento das intimações realizadas, a solicitação de movimentação bancária do contribuinte foi meio absolutamente adequado e que se demonstrou eficaz.

Outrossim, mesmo que assim não fosse, em que pese este Relator não concorde com o seu resultado, o STF no julgamento da ADI 2390 em 18.02.2016 entendeu ser constitucional a lei que permite ao Fisco o acesso aos dados bancários dos contribuintes.

Desta forma, eventual descumprimento de regra procedimental, nos termos do que dispõe o RPAF, apenas consistiria em nulidade se acarretasse em cerceamento do direito de defesa do contribuinte, o que não aconteceu no caso concreto.

De fato, o contribuinte teve oportunidade de exercer amplamente o seu direito de defesa, optando por fazê-lo com alegações genéricas e sem impugnar especificamente o lançamento.

Desta feita, mesmo acolhendo os embargos o resultado da decisão é o mesmo.

Assim, face a tudo o quando exposto, conheço dos Embargos e o acolho para sanar a omissão, sem efeitos infringentes.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva