



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Recurso nº : 146.549
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 2001 e 2002
Recorrente : DATAREY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRASILIA/DF
Sessão de : 27 de abril de 2006
Acórdão nº : 103-22.418

IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. A existência de farta prova documental, reveladora de movimentação financeira, em nome da autuada, em conta corrente bancária, sem quaisquer registros contábeis da referida movimentação, autoriza a presunção de omissão de receitas.

IRPJ. RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVAS. MULTA ISOLADA. Está nítido que a provisoriedade das estimativas merece observação cautelosa, porque, após a apuração derradeira em balanço de 31 de dezembro, o sujeito passivo se torna devedor ou credor de algo definitivo, e não mais das diferenças provisórias de estimativas. Desse modo, se devedor o saldo, desloca-se o vencimento para o ano seguinte, devendo-se exigir, dentro do cômputo do valor global, o montante não antecipado nos meses do ano-calendário de referência, razão pela qual a multa isolada, calculada sobre as estimativas não recolhidas, constitui medida juridicamente reprovável, pois a multa proporcional sobre o valor global devido incide sobre as parcelas que o compõem, incluindo - é óbvio - as estimativas não antecipadas.

PIS. COFINS. RECEITAS APURADAS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. As obrigações tributárias correlatas ao PIS e à COFINS decorrem da receita auferida, ainda que detectada com base em depósitos bancários cuja origem não foi comprovada.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. A falta de declaração ou a prestação de declaração inexata não autorizam por si sós, o agravamento da multa de ofício que somente se justifica quando presente o evidente intuito de fraude, caracterizado pelo dolo específico, resultante da intenção criminosa e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descrito na Lei nº 4.502/64.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por DATAREY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.

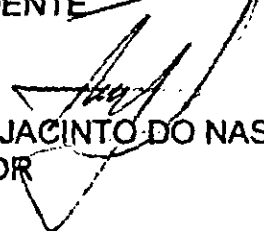


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* majorada de 150% ao seu percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os conselheiros Flávio Franco Corrêa (Relator) e Leonardo de Andrade Couto, que não admitiram a redução da multa, bem como, por unanimidade de votos, excluir a exigência da multa de lançamento *ex officio* isolada, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Paulo Jacinto do Nascimento.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER
PRESIDENTE


PAULO JACINTO DO NASCIMENTO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, MÁRCIO MACHADO CALDEIRA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE e ANTÔNIO CARLOS GUIDONI FILHO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

Recurso nº : 146.549
Recorrente : DATAREY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso de voluntário contra a decisão da autoridade julgadora de primeira instância, que julgou procedente as exigências do IRPJ, CSSL, PIS e COFINS, relativamente aos anos-calendário de 2000 e 2001.

Ciência do auto de infração com a data de 11.02.2005.

Foram imputadas as seguintes infrações à autuada, consolidadas à fl.

373:

- a) omissão de rendimentos decorrentes de aplicações financeiras, ao longo de 2000, de R\$ 449.322,11, conforme extratos emitidos pelo Banco Safra (com multa de 150%);
- b) omissão de receitas de R\$ 1.519.365,00, ao longo de 2000, e de R\$ 71.150,68, ao longo de 2001, caracterizada pela ausência de contabilização de depósitos e créditos bancários na conta nº 019.150-9, na agência nº 3.600 do Banco Safra (com multa de 150%);
- c) redução de prejuízo de R\$ 11.719,00, em 31.12.2001, em decorrência dos fatos anteriores, ocorridos no ano-calendário de 2000 (com multa de 75%);
- d) falta de recolhimentos do IRPJ sobre as bases de cálculo estimadas, entre fevereiro de 2000 e maio de 2001, recompostas pelas adições dos rendimentos de aplicações financeiras e dos depósitos/créditos bancários não justificados, ensejando multas isoladas no total de R\$ 583.606,33 e de R\$ 31.687,25, relativas, respectivamente, aos anos-calendário de 2000 e de 2001 (com percentual de 150%, conforme fl. 399)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

Impugnação ao feito às fls. 477/486, com ciência da decisão de primeira instância no dia 10.05.2005, à fl. 502, assim ementada.

*"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ
Ano-calendário: 2000, 2001*

*Ementa: MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA ATRIBUÍDA A OUTREM.
Inaceitável a alegação, quando foi apresentada na fase preparatória do lançamento e não confirmada pela fiscalização, e, na impugnação, não se faz acompanhar de prova documental que lhe dê sustentáculo.*

MULTA QUALIFICADA.

A prática manter movimentação bancária à margem da contabilidade, inclusive com ganho de rendimentos de aplicações financeiras, constitui evidente intuito de fraude, implicando qualificação da penalidade.

MULTA EXIGIDA ISOLADAMENTE

Por disposição legal, a penalidade é exigível quando não efetuados corretamente os recolhimentos mensais obrigatórios, mesmo se no encerramento do período for apurado prejuízo fiscal.

CSLL. PIS. COFINS. LANÇAMENTOS REFLEXOS.

Não tendo sido contestados especificamente, os lançamentos reflexos seguem a matéria tributária principal.

Lançamento Procedente.*

Recurso a este Colegiado com entrada na repartição local no dia 08.06.2005. Bem arrolados às fls. 474/476. Nesta oportunidade, aduz, em síntese:

- a) inicialmente, a interessada destaca que, além dos lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, bem como da multa isolada de IRPJ, objeto deste processo, foi igualmente exigida multa isolada de CSLL, apartada no processo nº 10120.000796/2005-19, também impugnada, cujo julgamento deve ser realizado juntamente com o presente, por decorrer dos mesmos fatos;
- b) relativamente à matéria objeto da autuação, informa que está envidando esforços para identificar o motivo da não contabilização



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

das omissões apontadas pela Fiscalização, buscando identificar se a movimentação pertence a outra sociedade do grupo, protestando, desde já, pela posterior produção de provas, contestando, nesse feito, tão-somente, a sanção agravada sobre as omissões e a multa aplicada isoladamente;

- c) no tocante à multa qualificada de 150%, argumenta que a acusação invocou a Lei nº 8.137, de 1990, de natureza penal, invadindo campo de atribuição estranha ao Fisco, descurando-se do dever de demonstrar o dolo, a fraude ou a simulação, causas que poderiam motivar o agravamento da penalidade, na forma do art. 44 da Lei nº. 9.430, de 1996, que prescreve a sanção administrativa mais severa para os casos de evidente intuito de fraude, definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964;
- d) sem precisar a conduta e o dispositivo legal específico que fundamentam o agravamento, o agente fiscal lastreou-se em norma penal incriminadora, excedendo os limites da legislação tributária, valendo-se da falta de contabilização, em alguns meses, de parte da conta corrente, para enxergar motivo bastante à severidade da multa majorada;
- e) segundo a defesa, a ausência de registros contábeis não revela o evidente intuito de fraude, a não se que se admitisse ato sancionatório estribado na discricionariedade, o que é repellido em nosso ordenamento;
- f) por fim, a recorrente repudia a multa por insuficiência de estimativas, tal a provisoriedade intrínseca às antecipações, pois, encerrado o ano-calendário, é calculado o montante do tributo efetivamente devido, podendo daí resultar, na declaração de ajuste, recolhimentos a maior, no curso do ano-calendário, ou diferenças que serão pagas após a apuração definitiva, se as antecipações forem inferiores ao valor encontrado no balanço de encerramento do período de incidência;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

g) nesse sentido, a multa isolada sobre as estimativas não recolhidas tempestivamente não pode ser exigida concomitantemente com a multa proporcional, depois que encerrado o ano-calendário fiscalizado, uma vez que a punição sobre a ausência de antecipações recai sobre valores provisórios computados no tributo não pago, apurado nas demonstrações finais, já sancionado, no auto de infração, com a multa do artigo 44, inciso I ou II, da Lei nº 9.430/96, o que evidenciaria a duplicidade da mesma punição.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

VOTO VENCIDO

CONSELHEIRO FLÁVIO FRANCO CORRÊA - Relator

Na interposição deste recurso, foram observados os pressupostos de recorribilidade. Dele conheço.

De plano, assinalo que não há óbice ao julgamento deste processo antes daquele em que se discute a multa isolada por falta de estimativas de CSLL, apartado do presente. Por certo, haverá identidade entre as bases fáticas – omissão das mesmas receitas que foram computadas no recálculo das estimativas da CSSL – exatamente como os autuantes procederam para exigir a multa isolada por insuficiência de estimativas do IRPJ, debatida neste recurso.

No tocante à omissão detectada, é certo que, no decorrer da investigação, a recorrente alegou que a conta-corrente de sua titularidade, mantida no Banco Safra, sob o nº 019.150-9, referia-se a recursos de pessoa jurídica do mesmo grupo, a Reydrogas Comercial Ltda. No entanto, as diligências empreendidas na sociedade mencionada e na instituição financeira confirmam que a fiscalizada movimentava os valores que transitaram pela conta em referência, retratados às fls. 58/119. No mais, acrescente-se que, em atendimento à requisição regular, a interessada omitiu a conta em lume ao Fisco, segundo o documento à fl. 12. Trata-se, pois, de farta prova documental, forte o bastante para o convencimento deste julgador. Aliás, vale recordar que, até agora, a fiscalizada nada fez além da asseverar que não logrou êxito na justificativa da omissão, limitando-se a protestar pela produção de provas futuras, sem ao menos indicar os fatos que lastreariam sua suposta defesa, revelando um intento cuja satisfação traduzir-se-ia na submissão deste Colegiado à interminável demora.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

Sobre a multa agravada, a Fiscalização consignou que a conduta reiterada de suprimir tributos, pela omissão de rendas tributáveis, configura, em tese, o ilícito penal do art. 1º, II, da Lei nº. 8.137, de 1990, o que ensejou a representação fiscal para fins penais, constante do processo nº 10120.000799/2005-44.

De outra sorte, a omissão retratada nos autos de infração motivou a incidência da multa de 150%, estipulada no art. 44, II, da Lei nº. 9.430, de 1996, preceito expressamente descrito na peça acusatória (fl. 404, 419, 430 e 442). Ora, à evidência, a multa majorada resultou da valoração das provas reunidas pelo autuante, o qual, ao examiná-las, sem perder de foco as circunstâncias presentes, concluiu pela certeza do dolo exigível no artigo 71, inciso I, da Lei 4.502, de 1964, bem assim a completa adequação típica da omissão de rendimentos, levando-se em conta todos os elementos integrantes do ilícito. Não há, pelo exposto, falha ou carência no enquadramento legal.

Aqui, socorro-me, ainda, das palavras do julgador de primeira instância, *verbis*:

"No caso, não se pode dar outra interpretação à conduta da contribuinte, senão aquela prevista no art. 71, inciso I, da Lei nº. 4.502, de 1964, diante da constatação do fato concreto de que vinha movimentando subterraneamente recursos financeiros em uma conta bancária mantida à margem da escrituração regular, inclusive com obtenção de ganhos de aplicações, expediente espúrio vulgarmente conhecido pela denominação de "caixa dois", visto que tal omissão tende a impedir ou retardar, total ou parcialmente, que a autoridade tributária conheça a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais. Não é nenhum exagero afirmar que, não fosse a deflagração da ação fiscal, antes de expirado o prazo decadencial, a tempo de salvar a constituição do crédito tributário mediante lançamento de ofício, jamais tais recursos movimentados ocultamente do fisco seriam alcançados pela tributação prevista em lei."

*Não é ocioso lembrar que o termo **evidente**, empregado pelo legislador na redação do art. 44, inciso II, da Lei nº. 9.430, de 1996, significa na língua pátria aquilo "que não oferece dúvida, que se*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

compreende prontamente, dispensando demonstração; claro, manifesto, patente." (Novo Dicionário Aurélio da Língua Portuguesa). A constatação de movimentação financeira "por fora" da contabilização regular, sem justificativa plausível para a ocultação, é fato que, por si só, evidencia o intuito da ilicitude."

No que diz respeito à multa isolada, reitero o voto que proferi no julgamento do processo nº 10855.004347/2002-02, verbis:

"Está nítido que a provisoriedade das estimativas merece observação cautelosa, porque, após a apuração derradeira em balanço de 31 de dezembro, o sujeito passivo se torna devedor ou credor de algo definitivo, e não mais das diferenças provisórias de estimativas. Desse modo, se devedor o saldo, desloca-se o vencimento para o último dia útil do mês de março do ano seguinte, devendo-se exigir, dentro do cômputo do valor global, o montante não antecipado nos meses do ano-calendário de referência. A propósito do tema, reproduzo o pensamento do Conselheiro Alexandre Barbosa Jaguaribe, que apreciou a matéria com brilhantismo, no julgamento do processo nº 10530.001371/00-57, acórdão nº 103-21.272, sessão de 12.06.2003:

"A multa proporcional tributária exigida após o encerramento do período há de ser fundada ou ter a sua incidência em tributo definitivamente devido. Ainda que seja regulada por norma de efeito concreto, porém em face de o cálculo do quanto efetivamente devido só se perfazer após o período de apuração, há que se considerar, nessa data, perfeitamente exaurido o comando encerrado na referida legislação regente da matéria. Por outro lado, o efeito produzido pela norma não tem o condão de se alongar no tempo: contrário senso, materializa-se de maneira plena e eficaz na apuração do montante definitivamente devido segundo o regime de tributação (lucro real) do período em questão."

No acórdão nº 103-22.345, também de minha lavra, fixei a seguinte ementa:

"IRPJ - RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVA - MULTA ISOLADA - Encerrado o período de apuração do imposto de renda, a exigência de recolhimentos por estimativa deixa de ter sua eficácia, uma vez que prevalece a exigência do tributo efetivamente devido, apurado com base no lucro real, em declaração de rendimentos apresentada tempestivamente, revelando-se improcedente e cominação de multa sobre eventuais diferenças de estimativas"



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO
VOLUNTÁRIO, para excluir a multa isolada.

É como voto.

Sala das Sessões, DF, 27 de abril de 2006.


FLÁVIO FRANCO CORRÊA





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

VOTO VENCEDOR

Conselheiro PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, Relator Designado

Discordo do erudito voto prolatado pelo Eminentíssimo Relator Flávio Franco Corrêa, na parte em que contraria a majoritária jurisprudência desta Câmara, que consolidou-se no sentido de que a falta de declaração ou a prestação de declaração inexata, por si sós, não autorizam o agravamento da multa.

Aliás, é a própria Lei nº 9.430/96 que, no inciso I do art. 44, inclui a falta de declaração e a declaração inexata, ao lado da falta de pagamento e do pagamento fora do prazo sem o acréscimo da multa de mora, como hipóteses em que a multa aplicável é de setenta e cinco por cento, dispondo:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição.

I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;"

Para que as hipóteses apontadas no inciso I como passíveis da incidência de multa de setenta e cinco por cento passem a sofrer a incidência da multa de cento e cinquenta por cento, exige o inciso II, a presença de evidente intuito de fraude, com a seguinte dicção:

"II – cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis".

No dizer de De Plácido e Silva, intuito é o firme desejo, o objetivo pensado, ou o resultado querido; a finalidade, que se tem em mente, quando se pratica o ato e fraude é o engano malicioso ou a ação astuciosa, promovidos de má-fé, para



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.000795/2005-66
Acórdão nº : 103-22.418

ocultação da verdade, ou fuga ao cumprimento do dever; enquanto que, segundo o Dicionário Aurélio, evidente é o que não oferece dúvida, que se compreende prontamente, dispensando demonstração, claro, manifesto, patente.

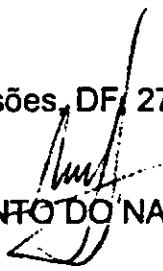
Não satisfeito com os atributos já conferidos ao tipo, o legislador da Lei nº 9.430/96, para o seu fechamento, incorporou a definição dada pelos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, que o conceitua como "toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido ou a evitar ou diferir o seu pagamento", bem como "o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais e das condições pessoais do contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente".

Assim, o dolo específico ou determinado, resultante da intenção criminosa e da vontade de obter o resultado da ação ou omissão delituosa, descrito na Lei nº 4.502/92, integra o tipo de que cogita o art. 44, II, da Lei nº 9.430/96.

Na conduta da recorrente, consistente na omissão de receitas, não vislumbro o tipo do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96 e entendo que ele se subsume no tipo do inciso I, apenado com a multa de 75% (setenta e cinco por cento).

Por tais fundamentos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reduzir a multa de lançamento de ofício ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

Sala das Sessões, DF, 27 de abril de 2006.


PAULO JACINTO DO NASCIMENTO