



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
RECURSO Nº. : 110.369
MATÉRIA : IRPJ E OUTROS - Ex.: 1989
RECORRENTE : COMERCIAL ARAGUAIA DE BATATA LTDA.
RECORRIDA : DRJ EM BRASÍLIA - DF
SESSÃO DE : 18 de setembro de 1996
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

PAF - NULIDADE - FIXAÇÃO DE PRAZO PARA CONCLUSÃO DE AÇÃO FISCAL - Nem o art. 196 do CTN, nem o Dec. 70.235/72 fixam prazo para conclusão de diligência ou ação fiscal, não acarretando nulidade, portanto, o Termo de Início de Fiscalização que dele não cogita.

PAF - NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Não acarreta nulidade o indeferimento do pedido de perícia, quando não são apresentados argumentos ou documentos que exijam exame pericial.

PAF - NULIDADE - DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA - Não configura caso de obtenção de provas por meios ilícitos o fato da fiscalização solicitar através de ofício, cópias de documentos bancários de empresa sob procedimento de ofício regularmente instaurado.

PAF - NULIDADES - Os casos taxativos de nulidade, no âmbito do processo administrativo fiscal, são os enumerados no art. 59 do Decreto 70.235/72. Se o auto de infração possui todos os requisitos necessários à sua formalização, estabelecidos pelo art. 10 do precitado Decreto, não se justifica argüir sua nulidade, notadamente se o sujeito passivo autuado demonstra conhecer os fatos motivadores do lançamento de ofício, ao manifestar sua defesa. É irrelevante o fato de o termo de início de fiscalização solicitar a apresentação da documentação relativa ao exercício social de 1989, e, no auto de infração lavrado constam irregularidades relativas ao exercício de 1988.

PERÍCIA - A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde do litígio, não se justificando quando o fato puder ser demonstrado pela juntada de documentos.

IRPJ - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Não é suscetível de aplicação da norma contida no art. 9º do DL 2.471/88 o lançamento ex-offício que tem por base o exame dos registros contábeis contidos no livro diário e na declaração de rendimentos da contribuinte, complementado por

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

levantamento que apurou o total dos depósitos bancários no ano, expurgou as transferências interbancárias com base nos extratos e a disponibilidade de caixa e intimou à comprovação da origem dos recursos dos depósitos bancários mantidos à margem da escrituração regular, que suplantaram as reais disponibilidades de caixa e também as receitas declaradas.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - DECORRÊNCIA. A decisão proferida no processo principal estende-se ao decorrente, na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

PIS/FATURAMENTO - DECORRÊNCIA. A solução dada ao litígio principal, relativo ao imposto de renda pessoa jurídica, aplica-se ao litígio decorrente, relativo ao PIS/FATURAMENTO.

FINSOCIAL/FATURAMENTO - DECORRÊNCIA. A solução dada ao litígio principal relativo ao imposto de renda pessoa jurídica, aplica-se ao litígio decorrente, relativo ao FINSOCIAL/FATURAMENTO.

JUROS DE MORA EQUIVALENTES A TRD - Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente têm lugar a partir do advento do artigo 3º, inciso I, da Medida Provisória nº 298, de 29.07.91 (D.O. de 30.07.91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29.08.91.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
COMERCIAL ARAGUAIA DE BATATA LTDA.

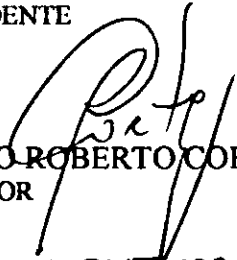
ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61

ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346


MARIA ILCA CASTRO LEMOS DINIZ
PRESIDENTE


PAULO ROBERTO CORTEZ
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 OUT 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JONAS FRANCISCO DE OLIVEIRA, NATANAEL MARTINS, EDSON VIANNA DE BRITO, FRANCISCO DE ASSIS VAZ GUIMARÃES e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro MAURÍLIO LEOPOLDO SCHMITT

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346
RECURSO Nº. : 110.369
RECORRENTE : COMERCIAL ARAGUAIA DE BATATA LTDA.

RELATÓRIO

Comercial Araguaia de Batata Ltda., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 254/276, da decisão prolatada às fls. 243/250, da lavra da Sra. Delegada da Receita Federal em Brasília - DF, que julgou procedente os lançamentos consubstanciados nos seguintes autos de infração: Imposto de Renda Pessoa Jurídica, fls. 54; PIS/Faturamento, fls. 95; Finsocial/Faturamento, fls. 173 e Imposto de Renda na Fonte, fls. 212.

Da descrição dos fatos e enquadramento legal consta que o lançamento é decorrente de omissão de receita caracterizada por depósitos bancários não contabilizados e rendimentos de aplicações financeiras, relativamente ao exercício de 1989, ano-base de 1988.

Fulcraram a exigência, os artigos 154, 157 § 1º e 387, inciso II, todos do RIR/80, aprovado pelo Decreto nº 85.450 de 04 de dezembro de 1980.

Irresignada, a empresa impugnou a exigência, fls. 62/80, referente ao imposto de renda pessoa jurídica; fls. 102/120, relativamente à contribuição para o PIS/Faturamento; fls. 141/159, concernente à contribuição social; fls. 180/198, no que diz respeito à contribuição para o Finsocial/Faturamento e fls. 218/236, relativamente ao imposto de renda retido na fonte.

Preliminarmente, a autuada considera nulo os autos de infração lavrados, pois segundo ela, os extratos bancários acostados aos autos, não se trata do seu movimento em foco, além disso, foram eles obtidos de forma irregular, com a quebra do sigilo bancário, sem prévia autorização judicial. Alega ainda, que, de acordo com o Termo de Início de Fiscalização, o procedimento fiscal adstringiu-se exclusivamente ao exercício social de 1990, não havendo, por conseguinte, nenhum embasamento legal para que o trabalho fiscal se estendesse ao ano-base anterior, de 1988. Argúi também, a nulidade do auto de infração, em consequência dos trabalhos de fiscalização terem transcorrido num prazo maior do que sessenta dias, conforme

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

determinado pelo § 2º do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72, sem que houvesse prorrogação para tanto.

Como quarta preliminar, invoca a ilicitude dos elementos probatórios, sobre os quais assentam-se todas as autuações formuladas, pedindo a extinção do feito principal, bem como dos conexos, em razão do disposto no artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal.

Quanto ao mérito, a contribuinte alega, em síntese, que o fato da existência dos depósitos bancários não autoriza, por si apenas, o entendimento de que se tratem, tais depósitos, de receitas, podendo, perfeitamente, se cuidar de meras transferências intercontas, ou de empréstimos obtidos, ou ainda, de outras inúmeras formas de ingresso de numerário em contas bancárias, sem representar, em todos os casos, para o detentor da conta, necessário e forçoso incremento no volume de suas receitas. Afirma não ser sua a movimentação bancária inserida nos autos e postula a realização de perícia.

Finaliza citando ser incabível a cobrança do Imposto de Renda na Fonte, a contribuição para o PIS, FINSOCIAL, a Contribuição Social sobre o Lucro, e ainda, os juros de mora com base na TRD.

Informação fiscal às fls. 83/85, concluindo pela manutenção do feito.

A autoridade julgadora de primeira instância manteve parcialmente a exigência fiscal (fls. 243/250), e motivou o seu convencimento com o seguinte ementário:

“IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA OPERACIONAL

Trata-se como omissão de receitas os depósitos bancários não declarados pela contribuinte, mantidos à margem da escrituração, em montante superior à receita declarada, cuja origem não foi comprovada e/ou justificada com documentos hábeis e idôneos, mesmo quando intimada a fazê-lo.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

A tributação reflexa, referente ao Imposto de Renda na Fonte, PIS-Faturamento, Finsocial-Faturamento, por ser decorrente do

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

lançamento apurado no processo principal, deve acompanhá-lo no que for decidido, em face da relação de causa e efeito existente entre ambos.

Contribuição Social sobre o Lucro: Face ao julgamento do Supremo Tribunal Federal que acolheu a arguição de inconstitucionalidade do art. 8º da Lei nº 7.689, de 15/12/88, por ferir o princípio da anterioridade, consagrado na Constituição Federal, inexistente base legal para a exigência da Contribuição Social, relativo ao Exercício de 1989, período-base de 1988.

Lançamento procedente em parte.”

Ciente da decisão de primeira instância em 03/05/95 (AR fls. 253), a contribuinte interpôs recurso voluntário de fls. 254/275, protocolo de 23/05/95, onde desenvolve a mesma argumentação da fase impugnatória, acrescentando ainda a tese da nulidade do crédito tributário constituído exclusivamente com base em extratos bancários, conforme determinação do artigo 9º do Decreto-lei nº 2.471/88, relacionando várias ementas de Acórdãos com decisões favoráveis.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

V O T O

CONSELHEIRO PAULO ROBERTO CORTEZ , RELATOR

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Conforme visto do relatório, a recorrente explora, preliminarmente, todas as possibilidades de ver declarados nulos os autos de infração e/ou a decisão recorrida, sobre o que passa-se a analisar.

Em exame a preliminar de nulidade da ação fiscal pela não conclusão dos trabalhos fiscais no prazo de sessenta dias. Referido prazo é citado no Código Tributário Nacional, em seu artigo 196, que diz:

"Art. 196 - A autoridade administrativa que proceder ou presidir a quaisquer diligências de fiscalização lavrará os termos necessários para que se documente o início do procedimento, na forma da legislação aplicável, que fixará prazo máximo para a conclusão daquelas." (grifei)

Como se observa da sua simples leitura, o artigo não determina a fixação de prazo máximo para conclusão nem de diligências, nem da própria ação fiscal. Ao contrário, remeteu à legislação de regência essa fixação. É o que, cristalinamente, se percebe das expressões grifadas.

Até em caráter didático, caberia a pergunta:
quem fixará o prazo, se for o caso?

Obviamente, a legislação aplicável. Qual é essa legislação? Sem dúvidas, o Decreto nº 70.235/72, editado por delegação legislativa, como legislação complementar.

Cabe, inclusive, lembrar à recorrente a seguinte mensagem da Exposição de Motivos deste decreto:

"Finalmente, cumpre acentuar que o projeto teve a preocupação de manter coerência com o Código Tributário Nacional (Lei nº

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

5.172, de 25 de outubro de 1.966), bem como a de oferecer um texto tão simples quanto possível, sem formalidades e atos dispensáveis, capaz de proporcionar melhor integração entre o fisco e os contribuintes."

Como se observa, o decreto não foi redigido para ferir o CTN, mas para com ele manter coerência.

Por outro lado, nos termos do art. 59 do Código de Processo Fiscal, só são nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente - o que não é o caso dos autos, pois foi elaborado por dois Auditores Fiscais do Tesouro Nacional, em pleno uso de sua competência;

II - os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente - o que também não é o caso deste processo;

III - ou com preterição do direito de defesa - o que também não ocorreu.

Só para citar, o parágrafo 2º do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72, mencionado pela recorrente como limitador temporal dos procedimentos fiscais, na verdade, apenas tem como escopo, a exclusão da espontaneidade do sujeito passivo quando um procedimento de ofício estiver em andamento. Dessa forma, o prazo de sessenta dias supracitado, pode ser prorrogado por tantas vezes quantas forem necessárias, durante a realização do trabalho fiscal, e tem o referido prazo, apenas o intuito de retirar a espontaneidade do contribuinte para o caso, por exemplo, de retificação de declaração ou do recolhimento de tributos pendentes.

Não tem procedência pois, a liminar de nulidade argüida, relativa ao prazo de realização da fiscalização.

Relativamente ao termo de início de fiscalização lavrado (fls. 01/02), onde é solicitada a apresentação imediata dos documentos correspondentes ao ano-base de 1989, que, de acordo com a recorrente, adstringiu o procedimento de ofício exclusivamente ao

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

período ali mencionado, cabe ressaltar que a atividade fiscal é vinculada e obrigatória. O Regulamento do Imposto de Renda (RIR/80), aprovado pelo Decreto nº 85.450, de 04 de dezembro de 1980, em seu artigo 650 determina:

“Art. 650 - Serão punidos, com as penas previstas no Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, os funcionários da Secretaria da Receita Federal que, por ineficiência, negligência, omissão ou dolo, no exercício das suas funções, deixarem de apurar devidamente as faltas ou fraudes cometidas pelos contribuintes em prejuízo da Fazenda Nacional.

É necessário salientar ainda, que o período sujeito à fiscalização, é de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ou até mesmo, durante a ocorrência deste e, enquanto não decorrido esse prazo, qualquer contribuinte estará sujeito à ação fiscal.

Referida ação fiscal tem início, conforme preceitua o artigo 7º do Decreto nº 70.235/72 com:

Art. 7º - O procedimento fiscal tem início com:

I - O primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto.

(...)



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

Dessa forma, está patente e cristalino que o início da fiscalização ocorre com o primeiro ato lavrado pela autoridade fiscal, podendo ser termo de início de fiscalização, de intimação, de diligência, de solicitação de informações etc.

Após iniciado o procedimento de ofício, a autoridade fiscal pode examinar quaisquer dos exercícios ainda fiscalizáveis, em nada ficando prejudicado o exercício da sua função, se, no termo de início fizer constar um determinado período, e, por ocasião da fiscalização, encontrar irregularidades em um outro exercício e lavrar o competente auto de infração.

A respeito da ilicitude dos elementos probatórios mencionada pela recorrente, não concordo com a sua afirmação, pois os documentos foram obtidos por meios legais e formais, ou seja, através de ofício entregue em mãos ao Banco do Estado de Goiás, (fls. 17), no qual é solicitada a apresentação de documentos relativos à fiscalizada. Em resposta, referida instituição financeira encaminhou também através de ofício, a documentação solicitada (fls. 18) tudo de acordo com o disposto no art. 7º da Lei nº 4.154/62, art. 38, §§ 5º e 6º da Lei nº 4.595/64 e art. 2º do Decreto-lei nº 1.718/79.

Quanto ao mérito, a autuada ficou apenas no campo das alegações, resumindo-se em apresentar argumentos sem que trouxesse à colação qualquer prova documental que elidisse a presunção fiscal de omissão de receita.

No recurso voluntário de fls. 254/275, a recorrente desenvolve praticamente a mesma linha de argumentação expendida na peça impugnatória, já devidamente apreciada e contestada, seja na informação fiscal de fls. 83/85, seja na decisão de fls. 243/250.

Em vista disso, relativamente à alegação de que o movimento bancário acostado aos autos não lhe pertence, limito-me a transcrever trecho da decisão singular, onde, às fls. 245 temos:

“No ofício encaminhado ao Banco do Estado de Goiás - BEG, às fls. 17, os dados relativos à qualificação do autuado, tais como: nome, endereço, número no Cadastro Geral de Contribuintes - C.G.C. do Ministério da Fazenda, estão corretamente preenchidos. Por sua vez, os

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

extratos fornecidos pelo BEG, agência CEASA/056, identificou a conta-corrente nº 54.500095-5, como sendo da empresa Comercial Araguaia de Batatas Ltda, C.G.C. nº 01.708.890/0001-53, no endereço supracitado.

Além do mais, o pedido de perícia solicitado, ao que nos parece, é desnecessário e parece ter efeito apenas protelatório, haja vista que em

nenhum momento a impugnante apresentou os pontos de discordância, tampouco indicou o perito, ficando apenas no campo das alegações. Por outro lado, não ficou evidenciado nos autos que houve qualquer dúvida na identificação dos referidos depósitos que pudessem ensejar tal solicitação. Assim, julgamos desnecessário o pedido de perícia suscitado na impugnação, assim como a alegação de cerceamento do direito de defesa.”

Assim sendo, estou convencido que a documentação bancária acostada aos autos trata-se efetivamente da movimentação realizada pela autuada.

No que se refere à nulidade do lançamento porque, segundo a recorrente, o imposto fora apurado com base exclusivamente em valores de depósitos bancários, vedado pelo inciso VII do artigo 9º do Decreto-lei nº 2.471/88, que determinou o cancelamento dos débitos e o arquivamento dos respectivos processos, verifica-se que a fiscalização, após iniciados seus trabalhos, ao confrontar os livros e documentos fiscais com a declaração de rendimentos da pessoa jurídica sob exame, encontrou indícios veementes de que irregularidades foram praticadas em prejuízo da arrecadação do imposto, pois, conforme demonstram os autos às fls. 06, a empresa deixou de fazer constar em sua contabilidade regular, a movimentação bancária realizada junto ao Banco do Estado de Goiás. Através de intimações, buscou esclarecer-se acerca da consumação do suposto ilícito, concluindo face aos esclarecimentos e documentação obtida, com a lavratura do auto de infração segundo o pressuposto de fato antes



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61

ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

comentado. Logo, concluiu, também, que, de fato, receitas foram mantidas à margem da escrita oficial.

Insiste, todavia, a recorrente, em asseverar que o lançamento foi procedido com base exclusivamente em depósitos bancários.

A mim me parece que não. os autos estão a demonstrar.

O termo exclusivo, segundo o “Novo Dicionário Aurélio”, pág. 596, significa o que exclui, põe à margem ou elimina. É privativo, restrito. Excluir, por seu turno, importa em ser incompatível, afastar, desviar, eliminar, pôr de lado, abandonar, recusar.

Aplicado ao caso em questão, implica em que, a prevalecer a tese da recorrente, a fiscalização teria abandonado, desprezado, afastado, recusado todo e qualquer elemento que não fossem os extratos bancários, para obter a matéria dimensível e exigir o imposto de renda com base unicamente no somatório de seus valores. Ou seja, a ação fiscal teria sido totalmente exercida sobre os extratos bancários.

Ora, os termos lavrados, desde o início da ação fiscal, não deixam dúvidas de que a fiscalização foi exercida mediante exame nos livros, na contabilidade e na declaração de rendimentos da pessoa jurídica, a qual foi intimada, no início da ação fiscal, a apresentar o livro diário, os livros fiscais, os atos constitutivos, declarações etc. Posteriormente, em decorrência dos trabalhos de fiscalização, ficou constatada a divergência entre os valores constantes na contabilidade e nos extratos bancários, acarretando uma segunda intimação para que a empresa comprovasse, via documentação hábil e idônea, a discrepância encontrada. A empresa deixou de atender a intimação.

Por ocasião da fiscalização, o fiscal autuante intimou a empresa a comprovar a origem e a compatibilização entre os valores constantes no extrato bancário e a escrituração regular (fls. 15).

Às fls. 16, o demonstrativo detalhado do levantamento efetuado, no qual consta a exclusão dos valores relativos ao saldo de caixa e receita bruta declarada. Então,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61

ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

como sustentar a tese de que o lançamento baseou-se exclusivamente em extratos bancários? antes, por que a pessoa jurídica não esclareceu as origens dos valores depositados, de modo a afastar a presunção (não desconstituída) de que a diferença a maior verificada entre as receitas declaradas e o total dos depósitos não se originaram de suas atividades, sejam ou não operacionais? Permaneceu a empresa silente a esse respeito, em todas as oportunidades de manifestação que teve, ou seja, por ocasião da intimação, na peça impugnatória e finalmente, na fase recursal.

Pode-se, pois, concluir, que, não obstante a matéria dimensível tenha sido constituída por valores extraídos de documentos bancários, não o foi exclusivamente. Os

trabalhos fiscais não se iniciaram a partir dos extratos bancários. Estes vieram à tona em decorrência de exames que lhes antecederam e os indiciaram.

Complementando, quanto à preliminar suscitada nos autos, por similar ao caso aqui tratado, transcrevo parte do voto condutor do Acórdão nº 105-3.202, de 10 de abril de 1989, do ilustre ex-conselheiro José Rocha, a saber:

"A Súmula nº 182 do Excelso Tribunal Federal de Recursos repele e o inciso VII do artigo 9º do Decreto-lei nº 2.471, de 1º.09.88, manda cancelar os lançamentos fundados exclusivamente em extratos ou comprovantes de depósitos bancários.

Pretende a recorrente ser esse o caso do presente processo.

Com isso, data vênia, não se pode concordar. Uma coisa é arrolarem-se os depósitos bancários do contribuinte, sem qualquer outro elemento indicatório ou de convicção, e tributá-los como receitas ou rendimentos omitidos, e outra é lavrar Auto de Infração por omissão de receita caracterizada por existência de conta corrente em nome da empresa sem registro em sua contabilidade, e para cujos depósitos nela efetuados a empresa não apresentou comprovação de origem, e nem encontra

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

respaldo quer na própria contabilidade, quer nas demais contas bancárias mantidas pela empresa e constantes de sua escrituração contábil e fiscal. A lavratura do Auto foi antecedida de pedido de esclarecimentos sobre a referida conta, notificado à autuada em 10.08.87, conforme AR às fls. 17, e de intimação em 11.04.88, para apresentar os Livros e Documentos fiscais e contábeis relativos ao período fiscalizado (fls.54). Só após o exame dessa documentação é que o Auto foi lavrado, como esclarece a fiscalização às fls. 246 e 247.”

A jurisprudência deste Conselho nos casos como o tratado nos autos já se firmou no sentido de que não se aplica a regra do art. 9º, inciso VII do Decreto-lei nº 2.471/88, conforme se depreende dos seguintes Acórdãos:

“DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Para que se possa aplicar a regra do art. 9º, inciso VII do Decreto-lei nº 2.471/88, necessário se torna que a exigência do tributo esteja unicamente em extratos ou comprovantes de depósitos bancários. Se a fiscalização examinou a empresa no local e a intimou a apresentar a comprovação e documentação específica e envidou esforços que a pessoa jurídica explicasse a razão de os depósitos bancários superarem a receita declarada, os extratos bancários, ao contrário, se prestam como prova da omissão de receita (Ac. 1º CC 103-9.072/89 - DO 31/08/89).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS (DL 2.471/88) - (Ac. 1º CC 102-25.658/90 - DO 09/05/91), com a mesma ementa acima.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS (DL 2.471/88) (EX 85/6) - Não é suscetível de aplicação da norma contida no art. 9º do DL

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

2.471/88 o lançamento ex-offício que tem por base o exame dos livros comerciais e fiscais do contribuinte, complementado pela conferência dos documentos que dão suporte àqueles lançamentos. O comando legal refere-se a exigência de imposto arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários (Ac. 1º CC 105-5.151/90 - DO 06/03/91 e 105-5.220/91 - DO 17/06/91)."

Aliás, outro não poderia ser o entendimento sobre a matéria, visto que ao não admitir-se acesso aos depósitos bancários, em qualquer hipótese, como fonte de informação ou esclarecimentos por parte da fiscalização, equivaleria a atribuir-se isenção ou mesmo imunidade às importâncias acobertadas por depósitos bancários, ou seja, o valor depositado em estabelecimentos de crédito estaria fora do alcance de quaisquer averiguações, tornando-o "estéril" sob o aspecto tributário, ou seja, "vacinado" quanto ao pagamento do imposto de renda, acaso devido. Mas comparando, seria o mesmo que estender o benefício dos artigos 18, 21 e 22 do Decreto-lei nº 2.303, de 21.11.86 às pessoas jurídicas, já não mais limitado ao tempo, sem a exigência de comprovação a que se refere o artigo 20 e, ainda mais, sem qualquer ônus em contrapartida, como previsto no artigo 19.

Com relação aos juros de mora calculados com base na Taxa Referencial Diária, tem razão a recorrente, pois no exercício da atividade administrativa do lançamento, há que se ter em conta, o princípio da legalidade e dos direitos adquiridos que veda a retroatividade das leis, inclusive para agravar o ônus tributário (art. 5º, incisos II e XXXVI da Constituição Federal). E também no Código Tributário Nacional, lei complementar que estabelece normas gerais de Direito Tributário, que, segundo a hierarquia das leis, deve ser observado pela lei ordinária.

Os juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária somente têm lugar a partir de 30/07/91, de acordo com o disposto nos artigos 3º, inciso I, e 36 da Medida



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61

ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

Provisória nº 298, de 29/07/91 (D.O. de 30/07/91), convertida em lei pela Lei nº 8.218, de 29.08.91.

Dizem os referidos dispositivos, “in verbis”:

“Art. 3º - Sobre os débitos exigíveis de qualquer natureza para com a Fazenda Nacional, incidirão:

I - juros de mora equivalentes à Taxa Referencial Diária - TRD acumulada, calculados desde o dia em que o débito deveria ter sido pago, até o dia anterior ao seu efetivo pagamento; e

II - “omissis”.

Art. 36 - Esta Medida Provisória entra vigor na data da sua publicação.”

Assim, os juros de mora incorridos antes do advento da Medida Provisória nº 298/91 seguem a regra da lei anterior, porque os fatos nela hipoteticamente previstos se materializaram sob o seu império. Retroagir a lei nova para abranger esses fatos é defeso pela Lei Maior e pela Lei Nacional, não sendo a referida Medida Provisória de natureza interpretativa.

O artigo 31 da Medida Provisória em questão, alterando a redação do artigo 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, não dá respaldo à pretensão do fisco; a uma, porque não diz expressamente que a incidência seria a título de juros; a duas, pela manifesta inconstitucionalidade desse comando, em que, aliás, incorreu o artigo 30 da Lei nº 8.218, de 29.08.91, e que, por isso, não pode dar legitimidade à exigência.

Como a lei dispõe para o futuro e os juros de mora, segundo o art. 2º do Decreto-lei nº 1.736/79, incidiam à razão de 1% (um por cento) por mês calendário ou fração, essa será a taxa de juros correspondente a julho de 1991, pois do contrário haveria retroatividade da lei para aplicar a nova taxa a juros já incorridos.

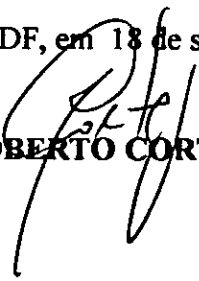


**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. : 10120/002.046/92-61
ACÓRDÃO Nº. : 107-3.346

Por todo o exposto, e principalmente porque a recorrente nada trouxe aos autos como matéria de prova ou esclarecimentos que pudessem ilidir o feito fiscal, voto no sentido de rejeitar as preliminares argüidas, e no mérito, dar provimento parcial para excluir da exigência, os juros moratórios equivalentes à TRD anteriores a 01/08/91.

Sala das Sessões - DF, em 18 de setembro de 1996


PAULO ROBERTO CORTEZ - RELATOR.