



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Recurso nº : 143.128
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex(s): 1998
Recorrente : TA YU FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-BRÁSILIA/DF
Sessão de : 19 de outubro de 2006
Acórdão nº : 103-22.675

PROCESSOL ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADES - AUTO DE INFRAÇÃO E DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU – Estando a autuação devidamente formalizada e instruída com a indispensável documentação, bem como enfrentando a decisão recorrida todas as provas e argumentos apresentados, não se vislumbra nulidades no auto de infração e na decisão, incorrendo cerceamento do direito de defesa.

IRPJ/CSLL - ARBITRAMENTO DE LUCROS - Deixando o sujeito passivo de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, o arbitramento dos lucros é a forma prescrita em lei para se apurar o resultado tributável.

OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS - Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, caracterizam também omissão de receita.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula 1º CC nº 2)

MULTA DE OFÍCIO - CONFISCO - A previsão constitucional relativa ao confisco diz respeito à limitação ao poder de tributar, não se referindo especificamente a determinado crédito tributário decorrente de ação plenamente vinculada e obrigatória da autoridade administrativa.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Súmula 1º CC nº 4)

MULTA QUALIFICADA - A existência de depósitos bancários não contabilizados e sem comprovação da origem em receitas levadas à tributação, configura omissão de receita. Não havendo provas de evidente intuito de fraude, não justifica a aplicação da multa agravada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

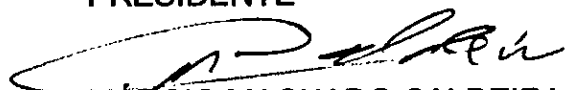
LANÇAMENTOS DECORRENTES - COFINS, PIS e CSLL – O decidido em relação ao IRPJ deve ser aplicado aos lançamentos decorrentes, uma vez inexistentes fatos ou argumentos diversos a ensejar outra conclusão.

Preliminares rejeitadas, recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TA YU FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares suscitadas e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de lançamento *ex officio* de 150% (cento e cinquenta por cento) ao seu percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento), vencidos os Conselheiros Flávio Franco Corrêa e Leonardo de Andrade Couto que negaram provimento, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES-NEUBER
PRESIDENTE


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM:

17 AGO 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, ALEXANDRE BARBOSA JAGUARIBE, ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e PAULO JACINTO DO NASCIMENTO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

Recurso nº : 143.128
Recorrente : TA YU FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA.

RELATÓRIO

TA YU FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA., já qualificada nos autos, recorre a este Colegiado da decisão da 2ª Turma da DRJ em Brasília/DF, que indeferiu sua impugnação aos autos de infração que lhe exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social sobre o Lucro, PIS e COFINS, relativo ao ano calendário de 1997.

Trata-se de arbitramento de lucros da ora recorrente, tendo em vista a não apresentação dos livros comerciais e fiscais, conforme autos de infração de fls. 640/660.

A tributação recaiu sobre depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, tendo sido aplicada a multa agravada de 150%, tendo em vista que a fiscalização somente teve acesso aos extratos bancários com a quebra do sigilo bancário determinada pela Justiça Federal, bem como por significativos valores que foram totalmente omitidos, vez que sua declaração foi entregue sem movimento.

A descrição dos fatos constante do auto de infração do IPRJ teve o seguinte texto:

"Diferenças entre as bases de cálculo apuradas com base nos valores recolhidos pelo contribuinte (DARF) e aquelas levantadas pela fiscalização apoiadas nos extratos bancários emitidos pelo Banco HSBC Bamerindus, disponibilizados à Secretaria da Receita Federal, por decisão da Justiça Federal, conforme quadros demonstrativos anexados aos presentes autos."

A tempestiva impugnação do sujeito passivo foi assim sintetizado na decisão recorrida:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

"A contribuinte impugna (fls. 680/700 e 817/835) os autos de infração constantes do presente processo, alegando, em síntese, que:

Preliminarmente, o auto de infração é nulo por cerceamento do direito ao contraditório e a ampla defesa: (1) os procedimentos investigatórios, inclusive a quebra do sigilo bancário, iniciaram-se no ano de 1997 sendo realizados arbitrariamente e à revelia do contribuinte. No Termo de Retenção e Lacração de Volume os documentos apreendidos foram relacionados genericamente, sem detalhar todos os documentos conforme determina o art. 35 da Lei 9.430/1996. O representante legal da impugnante não pôde comparecer no momento da deslacrção dos volumes dos documentos apreendidos, por estar detido em consequência da Denúncia 001/98, IP 96.10479-4. Assim, quaisquer documentos que a SRF considerasse necessários à fiscalização, já estavam em seu poder, inclusive livro caixa, notas fiscais, recibos, Darfs já recolhidos e outros. Em 11/05/99, quase dois anos após a apreensão, foi lavrado Termo de Devolução de Documentos, que também não relacionou detalhadamente os documentos apreendidos e devolvidos, o que tornou impraticável sua conferência. A impugnante continuou sendo intimada para apresentar livros contábeis que não estavam em seu poder, permanecendo impossibilitada de cumprir as exigências da SRF; (2) O Fisco exigiu informações sobre movimentação da conta bancária sem mencionar quais operações deveriam ser esclarecidas, sendo impossível prestar esclarecimentos sobre todas aquelas operações, vez que os documentos estavam com a SRF e os mesmos não foram devolvidos; (3) Durante todo o procedimento de fiscalização e de verificações obrigatórias eram solicitados extratos bancários, induzindo o contribuinte a erro, vez que não existe obrigação de apresentar extratos bancários ao órgão fiscalizador já que a legislação só permite a quebra de sigilo bancário através de autorização judicial, e mesmo assim os fiscais tiveram acesso aos extratos antes da decisão judicial pela apreensão dos documentos na empresa; (4) A impugnante teve seu lucro arbitrado por não ter apresentado os documentos contábeis exigidos pela SRF. Entrementes, como já foi dito, tais documentos encontravam-se em poder daquele órgão, desde o dia 14/11/97. O procedimento adotado pela SRF afronta



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

o princípio da inocência garantido pela Constituição, art. 5º, inciso LVI, ao partir da premissa de que o contribuinte é sonegador, é culpado ("ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória");

No mérito, durante todo o ano de 1997 a impugnante recolheu normalmente os impostos e contribuições, mesmo impossibilitada de apresentar as informações na DIPJ, vez que não detinha os elementos suficientes para fazê-la pela apreensão pelo fisco da documentação e seu representante legal esteve impossibilitado de acompanhar e conferir relatórios contábeis e pagamentos efetuados, como já exposto;

O conteúdo do Relatório de Diligências apresentado não é capaz de esclarecer as dúvidas apontadas pela DRJ, nem mesmo de justificar os atos e equívocos cometidos durante o procedimento fiscalizatório da empresa;

Depósitos bancários desacompanhados de outros indícios não podem ensejar presunção válida de omissão de rendimentos, sendo que grande parte da corrente doutrinária e jurisprudencial tem se posicionado nesse sentido;

O lançamento não pode ter por base o lucro arbitrado pela falta de apresentação dos livros, pois a impugnante não estava em poder dos mesmos.

Os juros e a multa são nitidamente confiscatórios e ferem princípios constitucionais."

A decisão recorrida manteve integralmente os lançamentos e está espelhada na seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1997

Ementa: Nulidade - Cerceamento da Defesa

Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa se a exigência fiscal sustenta-se em processo instruído com todas as peças



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

indispensáveis e não se vislumbra nos autos que o sujeito passivo tenha sido tolhido no direito que a lei lhe confere para se defender.

Arbitramento do Lucro

O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

Omissão de Receita - Depósitos Bancários de Origem não Comprovada

Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, caracterizam também omissão de receita.

Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado na base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, quer se trate do lucro real, presumido ou arbitrado.

Ilegalidade e/ou Inconstitucionalidade

A discussão sobre legalidade ou constitucionalidade das leis é matéria reservada ao Poder Judiciário. À autoridade administrativa compete constituir o crédito tributário pelo lançamento, sendo este vinculado e obrigatório sob pena de responsabilidade funcional.

Multa de Ofício e Confisco

Não compete à autoridade fiscal, nem ao julgador, determinar outro percentual de multa, visto que está definido na lei, não comportando atividade discricionária.

O instituto do confisco, constitucionalmente posto, importa em prejuízos exorbitantes para toda a sociedade, não ocorre com infrações à legislação tributária.

Multa Qualificada

Omitindo receitas na declaração de rendimentos e na escrituração, a contribuinte tentou impedir ou retardar, ainda que parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. Essa prática caracteriza a conduta dolosa. Tal situação fática se subsume perfeitamente ao tipo previsto nos arts. 71 e 72 da Lei n.º 4.502/1964, ainda que a contribuinte tivesse escriturado parte de suas receitas no livro de prestação de serviços.

Juros - Limite Legal



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

O § 1º do art. 161 do CTN não impõe limite ao legislador ordinário para o estabelecimento da taxa de juros, portanto, pode a lei ordinária fixá-la em percentual diverso, superior ou inferior, a 1% ao mês.

Juros de Mora - Aplicabilidade da Taxa Selic

Sobre os créditos tributários vencidos e não pagos a partir de abril de 1995, incidem os juros de mora equivalentes à taxa SELIC para títulos federais.

Tributação Reflexa - COFINS, PIS e CSLL

O decidido em relação ao lançamento do imposto sobre a renda da pessoa jurídica, em consequência da relação de causa e efeito existente entre as matérias litigadas, aplica-se, por inteiro, aos procedimentos que lhe sejam decorrentes, inclusive quanto à multa de ofício e aos juros de mora.

Lançamento Procedente

A irresignação do sujeito passivo veio com a petição de fls. 873/897, encaminhada a este colegiado mediante o arrolamento de bens, conforme consta às fls. 916.

Em razões preliminares, enfatiza que a decisão recorrida se omitiu em importantes pontos abordados na impugnação complementar, apresentada após as diligências realizadas pelos auditores fiscais.

Entre eles, não houve manifestação sobre depoimentos prestados pela ex-contadora da empresa, nem sobre o relatório das diligências .

Argumenta, também, que o julgado recorrido foi arbitrário, desprovido de fundamentação e contrário às provas dos autos, reitera, também, toda a argumentação feita acerca desses fatos, bem como as provas e demais razões apresentadas.

Ainda, em preliminares, argumenta que o conteúdo do relatório de diligências não foi capaz de esclarecer as dúvidas apontadas pela DRJ, nem mesmo justificar os atos e equívocos cometidos durante o procedimento fiscalizatório da empresa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

Sobre seus livros comerciais relativos aos anos de 1994 a 1997, não autenticados pela JUCEG, quando de sua apreensão em 14/11/97, não foram devolvidos até a presente data, não tendo razão ou lógica a afirmativa da fiscalização de que não possuía Livro Diário e Razão de 1997. Sua escrituração era mantida de forma regular, organizada e em boa guarda, sendo suas obrigações fiscais regularmente cumpridas, sendo entregues ou apreendidos pela fiscalização todos os documentos contábeis solicitados.

Alega da nulidade do depoimento da ex-contadora, visto que não foi intimado para o ato de inquirição, cerceando seu direito de defesa. Referida funcionária somente trabalhou de março a dezembro de 1997, não podendo responder por períodos anteriores ou posteriores.

Referindo-se ao extravio de documentos, alega da ilegalidade da deslactração dos documentos sem a presença do representante da recorrente, visto que não pode comparecer no memento determinado porque estava detido em consequência de denúncia, ficando impossibilitado de fazer a conferência pessoalmente.

Essa ilegalidade torna nulo o procedimento fiscal que não seguiu determinação legal, tomando-se provas obtidas por meio ilícito, tanto que não foram entregues diversos deles.

Quando todos os documentos necessários à fiscalização já estavam em poder da SRF, inclusive livro Caixa, notas fiscais, recibos e outros, continuou sendo intimado a apresentar os livros contábeis, inclusive extratos bancários das contas correntes movimentadas pela empresa, inclusive dos anos-calendário de 1996 e 1997.

No dia 11/05/99, quase dois anos após a apreensão foi lavrado Termo de Devolução dos documentos apreendidos em novembro de 1997, novamente sem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

relacionar e detalhar os documentos apreendidos e devolvidos, o que tornou impraticável qualquer conferência.

Com esse posicionamento conclui que o lançamento foi efetuado com preterição do direito de defesa do contribuinte que teve parte de seus livros e registros contábeis extraviados na tumultuada apreensão levada a efeito por agentes policiais e fiscais, nos termos do art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

Na seqüência de suas argumentações alega do cerceamento do direito de defesa, tomando nulo o auto de infração, por ausência de necessária intimação para comprovar a origem dos depósitos bancários, considerando que o lançamento foi efetuado com base no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Alega, nesse ponto, que seria impossível prestar esclarecimentos sobre a movimentação da conta nº 1137-01841-60, do Banco HSBC Bamerindus, Agência 1137 – URB Via 85, realizada no período de 1996 e 1997, porque não foi mencionada quais operações deveriam ser esclarecidas e porque não detinha quaisquer documentos, visto que não foram devolvidos pela SRF.

Após alegar da ilegalidade da quebra do sigilo bancário e da presunção de inocência, porquanto não restou evidenciada conduta criminosa, enfrenta o mérito da questão alegando inicialmente que não foram consideradas as disponibilidades financeiras existentes no caixa da empresa, bem como outras operações como empréstimo de capital da pessoa física dos sócios e outras aplicações.

Alega da ilegitimidade do lançamento com base apenas em extratos ou depósitos bancários, mencionando a Súmula 182 do extinto TFR, bem como acórdão deste Primeiro Conselho de Contribuintes.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

Em relação à DIRPJ do ano-calendário de 1997, alega de sua impossibilidade de apresentação de todas as informações, vez que os seus registros contábeis foram apreendidos.

Relativamente ao arbitramento de lucros alega que o suposto valor devido não considerou a capacidade econômica e contributiva da recorrente tomando impagável o suposto débito.

Da mesma forma, o arbitramento teve como justificativa a não apresentação dos livros contábeis que, como já exposto exhaustivamente, não estavam em poder da recorrente e sim da SRF.

Alega do caráter confiscatório da multa, bem como improcedente o agravamento para 150%, porquanto não evidenciado o evidente intuito de fraude. Contesta, ainda, a aplicação da Taxa SELIC no cálculo dos juros de mora.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

VOTO

Conselheiro MÁRCIO MACHADO CALDEIRA - Relator

O recurso é tempestivo e, considerando o arrolamento de bens, dele tomo conhecimento.

Conforme posto em relatório, trata-se de arbitramento de lucros da ora recorrente, tendo em vista a não apresentação dos livros comerciais e fiscais, com aplicação da multa qualificada de 150%, incidente sobre a tributação efetuada com base na diferença entre os valores recolhidos pelo sujeito passivo e aqueles originados pelos depósitos bancários não justificados.

Em razões preliminares, argumenta que a decisão recorrida se omitiu em importantes pontos abordados na impugnação complementar, apresentada após as diligências realizadas, bem como foi desprovida de fundamentação e contrária às provas dos autos.

Essa preliminar deve ser rejeitada. A decisão foi bem fundamentada, abordando todos os pontos postos nas defesas e em consonância com as provas dos autos e dentro da convicção dos julgadores de primeiro grau.

Conforme posto no voto condutor do acórdão recorrido, a contribuinte foi intimada dos termos lavrados, inclusive para justificar os depósitos bancários (fls. 618), intimação para apresentar os livros Diário, Razão e/ou Caixa e o livro Registro de Prestação de Serviços de folhas 632/636, encontrando-se o processo instruído com todas as peças indispensáveis a seu exame.

No que se refere ao cerceamento da defesa por extravio de documentos, especificamente os livros Diário, Razão e/ou Caixa que estariam na posse



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

da Secretaria da Receita Federal, os autos demonstram que mencionados livros não foram retidos pela Receita Federal (fls. 624/636).

Como consignado na decisão recorrida, a própria impugnante assevera que não possui livros Diário e Razão referente a 1997 (fls. 735/746) e que, inclusive, a representante da contribuinte considerou desnecessário acompanhar a confecção do rol de documentos retidos (fls. 625).

Quanto à quebra do sigilo bancário, os depósitos bancários foram disponibilizados à SRF por decisão da Justiça Federal, obedecendo-se aos trâmites legais (fls. 644).

As informações prestadas pela ex-contadora não necessitariam de ser colhidas com a presença de representante legal da empresa ou seu mandatário. Tratam de informações que não influenciaram na lavratura do auto de infração, que teve como fundamento básico a discrepância entre os valores recolhidos e aqueles que foram apurados com base nos depósitos bancários de origem não comprovada, após intimação para tal.

Dessa forma, estando o processo devidamente instruído e a infração perfeitamente delineada, tanto que proporcionou uma ampla defesa, atacando os pontos que a ora recorrente detinha argumentos, bem como ensejado a apresentação de provas que tinha condições de oferecer.

No mérito, o arbitramento dos lucros, como uma modalidade de apuração do resultado tributável, ante a falta de apresentação dos livros comerciais e fiscais e a correspondente documentação comprobatória, foi levado a efeito dentro da legislação que rege a matéria, especificamente o art. 47, inc. III da Lei nº 8.981/95.

Conforme declinado na decisão recorrida, "a autoridade fiscal intimou formalmente a impugnante a apresentar os livros contábeis e fiscais e a documentação comprobatória, procedimento esse imprescindível, conforme pacífica jurisprudência administrativa, para que se configure, no caso de recusa, a necessidade de se arbitrar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31

Acórdão nº : 103-22.675

o lucro da contribuinte. Por sua vez, a impugnante, além de não apresentar os livros, ainda admite que não os possui (fls. 735/746)".

Quanto à alegação de que não se pode presumir "omissão de receita" pela movimentação bancária, à vista da disponibilidade financeira em caixa, que seria suficiente e justificava a movimentação bancária, tal argumento não encontra respaldo no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

O art. 42 da Lei 9.430/1996 determina que os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, caracterizam também omissão de receita.

Assim, não procede a reclamação da empresa de que os depósitos bancários, cuja origem dos recursos não foi comprovada, não fazem parte da base de cálculo do imposto, porque a Lei nº 9.430/96 trouxe uma presunção legal de omissão de receita, que se confirmou com a regular intimação e falta de comprovação pela contribuinte autuada.

Há que se considerar, ainda, que a ora recorrente não respondeu as intimações para prestar esclarecimentos acerca dos depósitos bancários, não contabilizados. Caso fossem provenientes de renda não passível de tributação, ou já tributada, ou de numerário de terceiros, deveria fazer um mínimo esforço para a devida comprovação, o que não foi feito. Note-se que durante a fase de auditoria e mesmo nas fases de impugnação e recurso, a contribuinte simplesmente preferiu não se manifestar sobre a origem dos depósitos bancários.

Quanto aos argumentos de legalidade ou constitucionalidade da lei, vale consignar que a discussão sobre ilegalidade ou inconstitucionalidade das leis é matéria reservada ao Poder Judiciário aplicando-se a Súmula 1º CC nº 2 – "O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

Pertinente a um segundo exame do mesmo exercício, consta às folhas 616/617 autorização do Delegado para proceder ao segundo exame fiscal da interessada.

O argumento de multa de caráter confiscatório deve ser afastado porquanto o imperativo constitucional diz respeito à limitação do poder de tributar, não se referindo especificamente a determinado crédito tributário decorrente de ação plenamente vinculada e obrigatória da autoridade administrativa.

Em relação aos percentuais da multa de ofício não se aplica ao caso dos autos o art. 44, inciso II, da Lei 9.430/96, visto que se trata de lançamento de ofício por arbitramento de lucros, após verificada omissão de receitas, sem prova ou indício de evidente intuito de fraude.

O fisco qualificou a multa de ofício conforme descrito às fls. 644, por infração ao inciso II do art. 1º da Lei 8.137/90, tendo em vista que omitiu operação em documento ou livro exigido pela lei fiscal, não escriturando e nem declarando depósitos bancários cuja origem não foram comprovadas.

Como posto, a exasperação da multa para 150% foi fundamentada na lei penal tributária e não na legislação tributária, fato que não enseja a aplicação do inciso II do art. 44, da Lei n.º 9.430/1996. Dispõe o dispositivo que a multa é devida nos casos de evidente intuito de fraude, como definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Não ocorrendo o evidente intuito de fraude, como determina a lei, mas omissão de receita com base em depósitos bancários não contabilizados e não justificados, aplica-se a multa normal de 75% prevista no inciso I do mesmo artigo 44.

Esta Câmara, bem como a Câmara Superior de Recursos Fiscais, já se manifestaram, em casos semelhantes, pela não aplicação da multa agravada de 150%, devendo o seu percentual ser reduzido a 75%.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10120.002333/2002-31
Acórdão nº : 103-22.675

Há que se levar em conta a Súmula 1º CC nº 14, pois se trata de uma omissão de receita, apurada com base nos extratos bancários, não havendo evidente intuito de fraude. Esta súmula tem o seguinte texto – “A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.”

Os juros de mora são devidos com base na taxa SELIC, em consonância com a Súmula 1º CC nº 4 – “A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.”

Os lançamentos reflexos de CSLL, PIS, COFINS devem ter o mesmo deslinde do lançamento do IRPJ, visto não haver fatos ou argumentos diversos a ensejar outra conclusão.

Pelo exposto, voto por rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, pelo provimento parcial do recurso para reduzir a multa de lançamento de ofício a seu percentual normal de 75%.

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 2006


MÁRCIO MACHADO CALDEIRA

