



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Recurso nº : 142.014
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - EX.: 2004
Recorrente : ITA JÓIAS LTDA. - EPP
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em CAMPO GRANDE/MS
Sessão de : 07 DE DEZEMBRO DE 2005
Acórdão nº : 105-15.429

PRELIMINAR - NULIDADE DO LANÇAMENTO - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA ILÍCITA - Não constitui prova ilícita os extratos bancários requisitados pela autoridade administrativa em cumprimento ao disposto no art. 6º Lei Complementar nº 105/2001 e Decreto nº 3.724/2001 e o lançamento fundado no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 tem legitimidade.

CSLL - ANO-CALENDÁRIO DE 2003 - LANÇAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO COM BASE NA RECEITA BRUTA CONHECIDA - Demonstrado que o sujeito passivo não preenchia os requisitos para a opção pelo SIMPLES e não mantém escrituração contábil e nem escriturou livro Caixa, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido deve ser lançada de ofício na forma do artigo 2º e §§, da Lei nº 7.689/88, com base na receita bruta conhecida e escriturada nos livros fiscais.

Rejeitada a preliminar de nulidade e, no mérito, negado provimento ao recurso voluntário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ITA JÓIAS LTDA. - EPP

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLOVIS ALVES
PRESIDENTE

DANIEL SAHAGOFF
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Acórdão nº : 105-15.429

FORMALIZADO EM: **27 JAN 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Acórdão nº : 105-15.429

Recurso nº : 142.014
Recorrente : ITA JÓIAS LTDA. - EPP

RELATÓRIO

A empresa ITA JÓIAS LTDA. - EPP, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas sob nº 15.522.600/0001-97, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande(MS), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

A exigência refere-se a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido de R\$ 1.156,73, juros de mora de R\$ 22,77 e multa de lançamento de ofício de 75%, de R\$ 867,54, no ano-calendário de 2003.

Esta contribuição foi calculada sobre a receita bruta escriturada nos livros fiscais (cópias anexadas as fls. 29 a 42), como segue:

MESES	LIVRO REGISTRO DE APURAÇÃO ICMS	FLS.	LIVRO FISCAL DE SERVIÇOS	FLS.
JAN/2003	28.398,89	029	5.183,00	036
FEV/2003	18.427,89	030	14.925,00	039
MAR/2003	26.832,31	031	13.339,00	042
TOTAIS	73.658,99	-	33.447,00	-

Na decisão de 1ª instância proferida pela 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande(MS), o lançamento foi julgado procedente em virtude a exigência contida no lançamento principal ter sido mantida.

No recurso voluntário, fls. 1.838 a 1.881, a recorrente argüi a nulidade do lançamento face à ilegalidade cometida pela fiscalização caracterizada pela utilização de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Acórdão nº : 105-15.429

informações relativas a CPMF para fins de lançamento tributário que estava vedada pelo artigo 11, § 3º da Lei nº 9.311/96.

A recorrente expõe que a alteração da redação do dispositivo mencionado não pode retroagir para atingir fatos geradores ocorridos antes da expedição da Lei nº 10.174/2001 que alterou a redação do artigo 11 da Lei nº 9.311/96, sob pena de incidir na absurda interpretação no sentido de que se o novo texto aplica-se retroativamente, o texto alterado nunca existiu e não produziu qualquer efeito jurídico.

Enfatiza que o sigilo bancário só poderia ter sido quebrado mediante autorização judicial e no caso dos autos inexistente tal autorização.

Além disso, traz diversos acórdãos tais como o 104-19.227, de 26/06/2003, da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes e, também, o Acórdão proferido no AMS nº 2001.72.03.000590-4/SC pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, em 14 de novembro de 2002.

Funda a sua tese no princípio da inidoneidade de prova ilícita preconizada na decisão do Pleno do Supremo Tribunal Federal na Apelação nº 307-3/DF, voto do Ministro Celso de Mello (DJU de 23/10/95) que, aliás, hoje está consagrada no inciso LVI, do artigo 5º da Constituição Federal, de 1988, com o um direito fundamental do indivíduo.

No mérito, a recorrente argumenta que os depósitos bancários não constituem disponibilidade econômica ou jurídica da renda e nem qualquer acréscimo de patrimônio e, portanto, não podem ser considerados fato gerador do imposto sobre a renda como foi reconhecido pelo extinto Tribunal Federal de Recursos na Súmula nº 182 e que, quando muito poderia constituir indício de omissão de receita.

Por consequência, entende que a sua receita bruta, mesmo no ano-calendário de 1999, estaria dentro do limite estabelecido para a opção pelo SIMPLES e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Acórdão nº : 105-15.429

por este motivo, o Ato Declaratório Executivo nº 10, publicado no DOU de 06 de junho de 2003 não preenche os requisitos legais e o arbitramento de lucro no ano-calendário de 1999 estaria incorreto.

Mesmo que prospere o lançamento, a fiscalização deveria compensar o imposto e as contribuições recolhidas no SIMPLES.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Acórdão nº : 105-15.429

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso voluntário preenche os requisitos de admissibilidade e deve ser conhecido por esta Câmara vez que foi providenciado o arrolamento de bens conforme despacho, de fl.119, da autoridade preparadora deste processo administrativo fiscal.

PRELIMINAR SUSCITADA

Relativamente à preliminar de nulidade do lançamento pela utilização de informações relativas a CPMF, entendo que a recorrente está ligeiramente equivocada.

É evidente que se a fiscalização tivesse se utilizado apenas dos demonstrativos de base de cálculo do CPMF para os lançamentos contidos nestes autos, a exigência estaria comprometida, mas não foi o que ocorreu no presente caso.

De fato, a fiscalização não utilizou as informações relativas a CPMF porquanto os extratos bancários foram regularmente requisitados pela autoridade administrativa fiscal com estrito cumprimento da legislação tributária vigente (art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001 e art. 4º, § 6º do Decreto nº 3.724/2001) e fornecida pelos estabelecimentos bancários.

As intimações expedidas aos estabelecimentos bancários e as respostas encaminhando os respectivos extratos estão anexados a estes autos e, portanto, não caracterizam a alegada utilização de provas obtidas por meios ilícitos.

Pelo exposto, proponho a rejeição da preliminar de nulidade do lançamento.

MÉRITO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Acórdão nº : 105-15.429

O litígio estabelecido diz respeito à falta de recolhimento de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido no ano-calendário pelo regime normal de tributação – lucro presumido ou lucro real, tendo em vista que a recorrente não preenchia os requisitos para a opção pelo SIMPLES.

Desta forma, a autoridade fiscal baixou o Ato Declaratório Executivo DRF/CGE nº 010, 04 de julho de 2003, excluindo a pessoa jurídica do SIMPLES – Sistema Integrado de Pagamento de Tributos e Contribuições, retroagindo os seus efeitos a 1º de janeiro de 2000, em virtude de a mesma não preencher os requisitos para a opção, face ao montante da receita bruta, no ano-calendário de 1999.

Diante desta exclusão e tendo em vista que o sujeito passivo não possuía a escrituração contábil e nem escriturava o livro Caixa, a fiscalização arbitrou o lucro para fins de apuração de IRPJ e calculou a CSLL – Contribuição Social sobre o Lucro Líquido com a aplicação de coeficiente de lucro líquido de 9% (nove por cento) da receita bruta constante de livros Registro de Apuração de ICMS e sobre este lucro líquido foi calculada a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido com a alíquota de 12%.

No lançamento principal correspondente ao ano-calendário de 2003, o lançamento foi julgado procedente, inclusive no que tange à exclusão do SIMPLES, vez que o sujeito possível não poderia optar pela sistemática, face ao montante de receita bruta obtida no ano-calendário anterior e, foi julgado, também, que na hipótese de depósito bancário sem comprovação da origem, o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza a presunção de omissão de receitas.

Desta forma, o lançamento contido nestes autos não merece qualquer crítica e deve ser mantido na sua integralidade.

A autoridade lançadora registrou que os recolhimentos de imposto e contribuições efetuados na forma de SIMPLES, no ano-calendário de 2003, não foram compensados nestes autos e que o contribuinte deveria solicitar a restituição em processo à parte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.001440/2003-94
Acórdão nº : 105-15.429

A decisão de 1º grau não se manifestou sobre o assunto, mas registre-se que a restituição ou compensação de tributos e contribuições tem normas específicas inclusive quanto à tramitação do processo administrativo e, portanto, não deve ser tratada juntamente com o processo administrativo fiscal de exigência de crédito tributário.

A recorrente não indicou quais dispositivos legais que teriam deixado de ser cumpridos pela auditora fiscal e, portanto, não vejo neste caso a instauração de litígio a ser apreciado pelo Conselho de Contribuintes.

Outrossim, é prematura qualquer manifestação quanto á compensação posto que somente com a decisão definitiva poderia vislumbrar o valor do crédito tributário devido para ser compensado.

Entretanto, não há qualquer dúvida quanto ao direito à recuperação de tributos e contribuições pagos na modalidade de SIMPLES, se restar crédito tributário remanescente em decisão definitiva e no momento do pagamento do crédito tributário exigido em lançamento de ofício.

Esta assertiva decorre do fato de que somente com a decisão definitiva e recolhimento do crédito tributário devido, emerge a figura de pagamento indevido pelo SIMPLES.

De todo o exposto e tudo mais que consta dos autos, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 07 de dezembro de 2005.

DANIEL SAHAGOFF