



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Recurso nº : 149.758  
Matéria : IRPJ E OUTRO – Ex.: 1999  
Recorrente : DISTRIBUIDORA TOCANTINS LTDA  
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA  
Sessão de : 29 DE MARÇO DE 2007  
Acórdão nº : 107-08.971

**IRPJ E CONTRIBUIÇÕES – ARGUIÇÃO DE DECADÊNCIA – CABIMENTO PARCIAL** – Aos tributos sujeitos a lançamento por homologação, como o IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, para efeitos de decadência, aplica-se a regra de contagem de que trata o art. 150, § 4º, do CTN, pelo que, em parte, deve-se reconhecer que esta se operou.

**PRELIMINARES DE NULIDADE DO LANÇAMENTO – SIGILO BANCÁRIO – LANÇAMENTO EFETUADO COM FUNDAMENTO NA LEI COMPLEMENTAR Nº 105/2001- Lei 9.311/96, art. 11, § 3º, NOVA REDAÇÃO DADA PELO ART. 1º DA LEI 10.174, de 09.01.2001, E DECRETO Nº 3.724, DE 10.01.2001 – ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DAS PROVAS OBTIDAS E DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE - IMPROCEDÊNCIA** - Em se tratando de normas formais ou procedimentais que ampliam o poder de fiscalização, a sua aplicação é imediata, alçando fatos pretéritos, consoante o disposto no artigo 144, § 1º, do Código Tributário Nacional.

**IRPJ – DEPOSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS - OMISSÃO DE RECEITAS – PRESUNÇÃO LEGAL - PROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO** - Caracteriza-se como efetiva omissão de receitas, devendo ser mantido o respectivo lançamento do crédito tributário, os valores creditados em contas de depósito mantidas junto a instituição financeira, em relação às quais, regularmente intimado, o contribuinte não comprova, com documentação hábil e idônea, a sua boa origem.

**IRPJ/CSLL – INEXISTÊNCIA DE ESCRITA - LUCRO ARBITRADO – CABIMENTO** - A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real, que não mantiver escrituração na forma das leis comerciais fiscais, ou se recusar de apresentá-la à autoridade fiscal, poderá ter seu lucro arbitrado.

**PIS/COFINS/CSLL – LANÇAMENTOS DECORRENTES** – A decisão proferida no lançamento de imposto de renda, dito matriz, aplica-se aos lançamentos de PIS/COFINS e CSLL, dito reflexos, quando fundados nos mesmos fatos que caracterizaram a infração à legislação do imposto de renda.



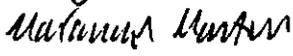
MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, DISTRIBUIDORA TOCANTINS LTDA

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar a de decadência para fatos geradores até novembro de 1998, vencidos os Conselheiros Albertina Silva Santos de Lima, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente Convocado) e Marcos Vinicius Neder de Lima, que não acolhiam a decadência com relação à COFINS e a CSLL. Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

  
MARCOS VINÍCIUS NEDER DE LIMA  
PRESIDENTE

  
NATANAEL MARTINS  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 MAI 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, HUGO CORREIA SOTERO, SELMA FONTES CIMINELLI (Suplente Convocada) e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

Recurso nº : 149.758  
Recorrente : DISTRIBUIDORA TOCANTINS LTDA

### RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS relativos ao ano calendário de 1998, em razão das seguintes acusações: Arbitramento de lucro em face da inexistência de escrituração na forma das leis comerciais e fiscais.

A base de cálculo do arbitramento foi a receita bruta conhecida, com base nos depósitos bancários de origem não comprovadas (daí a razão dos decorrentes de PIS e de OFINS).

A contribuinte, não se conformando com os lançamentos, em petição de fls. 518/534, apresentou a sua impugnação alegando, em síntese:

- Que foi por meio das informações acerca da CPMF que a fiscalização teria tido informações sobre a movimentação financeira da empresa que, contudo, a teor do art. 11, § 3º, da Lei 10.311/1996, dela não poderia ter se valido;
- Que o procedimento adotado pela fiscalização feriu os princípios constitucionais da irretroatividade e da anterioridade da lei e o princípio da segurança jurídica;
- Que deve ser aplicado ao caso o princípio da "lógica razoável", pois o montante dos depósitos não pode ser considerado receita integral, pois a empresa depositava seus próprios recursos não utilizados totalmente nas transações, pelo que a base de cálculo dos tributos deveria ser de valor equivalente a somente 4% dos depósitos efetuados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

A Colenda 1ª Turma da DRJ em Belém/PA, apreciando o feito, nos termos do Acórdão DRJ/BEL nº 4.797, de 25 de agosto de 2005, cuja ementa segue abaixo, julgou os lançamentos procedentes:

\*Assunto: Imposto de renda Pessoa Jurídica – IRPJ  
Ano-calendário: 1998

**Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.** Caracterizam-se omissão de receita os valores creditados em conta de depósito 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.

**LANÇAMENTO REFLEXO. OMISSÃO DE RECEITAS.** Os lançamentos reflexos de PIS, COFINS e CSLL seguem a sorte do principal (IRPJ) quando a receita omitida repercute na base de cálculo daqueles tributos.

**INCONSTITUCIONALIDADE. JULGAMENTO POR AUTORIDADE ADMINISTRATIVA.** É incabível a apreciação, por autoridade julgadora da esfera administrativa, de arguição de inconstitucionalidade de lei, por tratar-se de matéria inserta na competência privativa do Poder Judiciário.”

Irresignada com os termos do v.acórdão, em petição de fls. 636/671 a contribuinte dele recorreu alegando, em síntese:

- Que os períodos anteriores a dezembro de 1998 teriam sido atingidos pelo termo final do prazo decadencial;
- Que a legislação autorizadora de novos critérios de fiscalização não poderia retroagir no tempo para impor a quantificação de obrigação tributária, antes vedada por lei;



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

- Que a retroatividade de lei nova, a teor do disposto no CTN, somente pode se dar se (i) esta for expressamente interpretativa, (ii) objetivar, sempre, beneficiar o contribuinte, ou (iii) respeitar os postulados constitucionais do direito adquirido, ato jurídico perfeito e a coisa julgada;
- Que, por isso, é inadmissível o uso da CPMF para lançamento do imposto sobre a renda; e
- Que o lançamento com base em simples depósitos bancários, a teor da jurisprudência do Conselho de Contribuintes e do Poder Judiciário, não pode prevalecer.

Às fls. 677, despacho da Delegacia da Receita Federal em Marabá/PA, SAORT - Setor de Administração Tributária, dando conta que o contribuinte fez arrolamento de bens em processo apartado, determinando, pois, o encaminhamento do processo ao E. 1º Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

VOTO

Conselheiro - Natanael Martins, Relator.

O recurso é tempestivo e assente em lei, dele, portanto, tomo conhecimento.

**DAS PRELIMINARES**

***Da Preliminar de Decadência***

A recorrente, em preliminar, suscita a ocorrência da decadência em relação a todos os fatos geradores ocorridos nos meses anteriores a dezembro de 1998.

Tem em parte razão a recorrente quanto à questão da decadência.

Com efeito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação – diz expressiva parte da doutrina e confirma a jurisprudência majoritária -, para efeitos de contagem do prazo decadencial de cinco anos, deve-se tomar como marco inicial a data da ocorrência do fato gerador, salvo nos casos de dolo, fraude ou simulação.

Nesse contexto, considerando que a ciência aos autos de infração se verificou em 17 de dezembro de 2003, para efeitos de IRPJ e de CSLL, foram atingidos pela decadência os créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos até o trimestre de setembro de 1998, inclusive. E, para efeitos de PIS e de COFINS, foram



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

atingidos pela decadência os créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos até novembro de 1998, inclusive.

Por essa razão, curvando-me à orientação ora predominante neste Colegiado, acolho apenas em parte a preliminar de decadência suscitada, para reconhecer ter sido atingido pelo termo final do prazo decadencial, para efeitos de IRPJ e de CSLL, todos os lançamentos anteriores ao trimestre de setembro de 1998, inclusive; e, para efeitos de PIS, todos os lançamentos anteriores a novembro de 1998, inclusive.

***Da Preliminar de Impossibilidade de Uso da CPMF***

Já no que diz respeito à alegada impossibilidade de uso da CPMF como motivador da ação fiscal - com ressalva do meu ponto de vista pessoal que vejo na norma da Lei 9.311/96, art. 11, § 3º, modificada em face da Lei 10.174/01, regra de caráter material e não meramente procedimental -, curvo-me à corrente majoritária deste Tribunal e tomo a liberdade de transcrever, como se meu fosse, partes do excelente voto proferido neste Colegiado pelo I. Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes no Acórdão nº 107- 07.776:

"Ao termo de muitas discussões a respeito dos limites estabelecidos à fiscalização pelo art. 38 e seus §§, da Lei nº 4.595/64, e do artigo 197 do Código Tributário Nacional, o legislador pátrio expediu a Lei Complementar nº 105, de 10/01/2001 (DOU de 11/01/2001), dispondo sobre o sigilo das operações das instituições financeiras, e dando outras providências.

E essa lei nacional, em seu art. 1º, § 3º e seus incisos III e VI, e no art. 6º estabeleceu:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

**Art. 1º** As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

**§ 3º** Não constitui violação do dever de sigilo:

**III - o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;**

**VI - a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.**

**Art. 6º** As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

**Parágrafo único.** O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

O Poder Executivo, através do Decreto nº 3.724, de 10.01.2001, DOU de 11.01.2001, regulamentou o art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, relativamente à requisição, acesso e uso, pela Secretaria da Receita Federal, de informações referentes a operações e serviços das instituições financeiras e das entidades a elas equiparadas, dispondo em seu art. 2º que a Secretaria da Receita Federal, por intermédio de servidor ocupante do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal, somente poderá examinar informações relativas a terceiros, constantes de documentos, livros e



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis. E nos artigos seguintes, a forma e as condições para a transferência do sigilo para a repartição fiscal, sendo instrumento dessa atividade o documento denominado Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) que será dirigida, dentre outros ao presidente de instituição financeira, ou entidade a ela equiparada, ou a seu preposto, ou gerente de agência.

E para adaptar a legislação ordinária à amplitude do poder de fiscalização assim criado, o legislador expediu a Lei 10.174/2001, que deu nova redação ao artigo 11 da Lei nº 9.311/96, como se verá adiante.

O texto original era o seguinte:

"§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicada à matéria, o sigilo das informações prestadas, vedada sua utilização para constituição do crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos." (grifei)

E, com a Lei nº 10.174, de 09/01/2001, passou a ter a seguinte redação, a partir de 10/01/2001:

"§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores."



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

(...)

As requisições esclareciam que as informações eram indispensáveis ao andamento do procedimento de fiscalização em curso, nos termos do art. 4º, § 6º, do Decreto nº 3.724, de 2001.

A Lei nº 105, de 10/01/2001, publicada no DOU de 11/01/2001, é anterior ao termo de início, do mesmo modo que a Lei nº 10.174, de 09/01/2001, publicada no DOU do dia seguinte, e o Decreto nº 3.724, de 10/01/2001, publicado em 11/01/2001.

Do exposto, verifica-se que as requisições do RMF foram efetuadas com base na nova legislação que dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, entronizada pela Lei Complementar nº 105/2001.

É verdade que a fiscalização fez a Solicitação de Emissão de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira porque confrontara os valores de depósitos contabilizados pela empresa com os dados que tinham sido coligidos com base na Lei nº 9.311, de 24/10/96 (DOU de 25/10/96), encontrando diferenças.

No entanto, não é menos verdade que aqueles elementos foram apenas indícios que levaram a fiscalização a recorrer à referida solicitação para obter os elementos, nos termos da legislação nova, que foram utilizados no lançamento.

O artigo 6º, da Lei Complementar nº 105/2001, é de natureza formal, procedimental, uma vez que tratou da ampliação dos poderes investigatórios da fiscalização, e não de natureza material, substantiva, que trata



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

do conteúdo do lançamento, ou seja, que institui tributo, majora alíquota ou amplia a base de cálculo.

Nesse sentido os ensinamentos de Sampaio Dória, "in" Da Lei Tributária no Tempo, São Paulo, Obelisco, 1968, págs. 321 e 322, e José Souto Maior Borges, em Lançamento Tributário Malheiros, Editores, 2ª Edição, págs. 233/234, e, já citado na decisão recorrida, Zuudi Sakakihara, em Código Tributário Nacional Comentado.

E também não se está diante de uma questão de retroatividade de lei, mas de aplicação imediata já que os efeitos procedimentais a cargo da Fazenda Nacional ainda estava em curso quando da lei nova. O seu direito de lançar não tinha sido atingido pela decadência. Vicente Rao, no clássico "O Direito e a Vida dos Direitos", Editora Revista dos Tribunais, 5ª Edição, págs. 361 e seguintes, dá contornos nítidos dessa distinção.

E se o dispositivo é de natureza procedimental tem aplicação imediata, nos precisos termos do artigo 144, § 1º do Código Tributário Nacional, que reza:

**\*Art. 144. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.**

**§ 1º Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros. (negritei).**



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

§ 2º O disposto neste artigo não se aplica aos impostos lançados por períodos certos de tempo, desde que a respectiva lei fixe expressamente a data em que o fato gerador se considera ocorrido."

A lei é expedida para dispor até que outra lei a revogue ou modifique. E isso ocorreu com a Lei nº 9.311/96, cujo § 3º do artigo 11, foi modificado por lei posterior, Lei nº 10.174, de 09/01/2001, exatamente para adequá-la à nova sistemática instituída pela lei complementar que, como se viu, ampliou os poderes procedimentais da fiscalização.

**A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp nº 506.232-PR (2003/0036785-0), relator o Ministro Luiz Fux, com voto-vista do Ministro José Delgado, por unanimidade de votos, decidiu pela legitimidade da aplicação imediata das normas procedimentais de que trata o art. 6º da Lei nº 105/2001 e legislação nele fundamentada, alçando fatos pretéritos.**

**No voto-vista, o Ministro José Delgado, acompanhando o voto do relator, conclui que, nos termos da Lei Complementar nº 105/2001, pode a administração tributária examinar, sem autorização judicial, contas bancárias de contribuintes referentes a períodos anteriores à referida lei.**

As objeções de ordem constitucional à nova legislação são frontais. Pretende que o Conselho reconheça a inconstitucionalidade da lei complementar. No entanto, como esclarece a recorrente, ainda tramitam na Suprema Corte nada menos que 5 (cinco) Ações Diretas de Inconstitucionalidade contra a Lei Complementar nº 105/2001 e contra a Lei nº 10.174/2001. Esta matéria, inobstante a posição pessoal do julgador, não pode composta nesta instância administrativa, enquanto não for pacificada pela Suprema Corte, segundo o disposto no art. 22-A, no Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, introduzido pela Portaria nº MF nº 103, de 23/04/2002, posterior ao Ac. CSRF/01-03.620. E, daí, não acolho a preliminar de nulidade dos autos de



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

infração por quebra de sigilo, ou violação das normas procedimentais estabelecida pela nova legislação.”

Rejeito, pois, as preliminares de nulidade suscitada.

## DO MÉRITO

Quanto ao mérito em si da demanda, registre-se, inicialmente, que todas as decisões administrativas que a recorrente traz à colação são inaplicáveis à espécie, porquanto decidiram autuações com base em extratos bancários, verificadas antes do advento da Lei 9.430/96. O mesmo sucede com a decisão judicial trazida à colação do extinto TFR.

Com efeito, a partir do advento da Lei 9.430/96, art. 42, vigente para o ano calendário de 1997, o legislador elegeu à categoria de presunção legal de omissão de receitas, os depósitos de origem não comprovada, desde que a fiscalização, para a sua caracterização, cumpra todo o ritual estabelecido pelo legislador.

Ora, as autoridades administrativas, nos presentes autos, fizeram extenso trabalho de auditoria fiscal (confira Termo de Verificação Fiscal de fls. 507/517), relacionando em planilhas os cheques cuja origem não teria sido comprovada, apurando a responsabilidade do contribuinte (sujeito passivo por excelência) e de responsáveis solidários, provando, enfim, que os depósitos bancários não teriam tido a sua origem comprovada, daí considerando-os como receitas omitidas para todos efeitos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10218.000809/2003-09  
Acórdão nº : 107-08.971

A recorrente, embora presente a presunção de que trata o art. 42 da Lei 9.430/96 que, portanto, inverteu o ônus da prova, quanto à acusação de omissão de receitas a rigor nenhuma prova produziu. E o fisco, tendo presente que a recorrente, como ela própria declarara, não possuía escrituração na forma das leis comercial e fiscal, corretamente, para efeitos de IRPJ e de CSLL, arbitrou os seus lucros, de modo que, por presunção legal, da receita omitida expurgou-se todos os custos e despesas necessários a sua percepção.

#### DA DECISÃO

Por tudo isso, acolho em parte a preliminar de decadência, determinando que se exclua de tributação, para efeitos de IRPJ e de CSLL, o crédito tributário relativo aos fatos geradores anteriores a setembro de 1998, inclusive; e, para efeitos de PIS e de COFINS, que se exclua de tributação o crédito tributário relativo aos fatos gerados anteriores a novembro de 1998, inclusive.

Quanto ao mérito da matéria que remanesceu após a pronúncia da decadência, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões – DF, em 29 de março de 2007.

*Natanael Martins*  
NATANAEL MARTINS