



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10280.004046/2004-94
Recurso nº 159.151 Voluntário
Acórdão nº 1804-00057 – 4ª Turma Especial
Sessão de 25 de maio de 2009
Matéria IRPJ e OUTROS - Exs.:1999, 2000
Recorrente INDÚSTRIA E COMÉRCIO JOANA D' ARC LTDA
Recorrida 1ª TURM/DRJ-BELÉM/PA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Exercício: 1999, 2000

Ementa: DECADÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO.

Com a edição da súmula vinculante nº 8 pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 45 da Lei nº 8.212/1991 não pode mais ser aplicado pela Administração Pública.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, §4º, do CTN, ainda que não tenha havido pagamento antecipado. Homologa-se no caso a atividade, o procedimento realizado pelo sujeito passivo, consistente em "verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo.

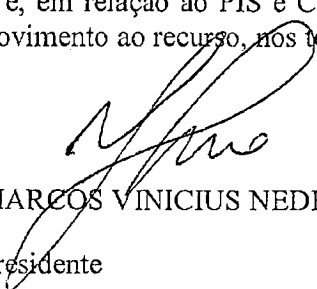
OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO.

A simples alegação de que a fiscalização baseou o lançamento em meras presunções não é suficiente para elidir a aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, principalmente quando restou comprovada a utilização de conta bancária de pessoa física para realizar operações da empresa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

8

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara, Primeira Turma Especial da Primeira Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência da exigência de PIS, COFINS e CSLL em relação ao ano-base de 1998 e, em relação a CSLL, a decadência dos 03 (três) primeiros trimestres de 1999 e, em relação ao PIS e COFINS, a decadência até outubro de 1999 e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente



SELENE FERREIRA DE MORAES

Relatora

Formalizado em: 31 AGO 2009

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira e Leonardo Lobo de Almeida.

Relatório

Trata-se de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, relativos aos anos de 1998 e 1999, no montante total de R\$ 97.271,58.

A fiscalização apontou os seguintes fatos em seu Termo de Verificação Fiscal:

- Ao longo do procedimento fiscal ficou comprovado o uso das contas bancárias 06325-0/100.000 e 06325-0/500.000, matidas pelo sr. Charles Almeida Bastos no Banco Itaú, pela empresa fiscalizada.
- O sr. Charles é filho do sr. Orlando da Silva Bastos, sócio cotista da empresa fiscalizada.
- Não foi comprovada a origem dos créditos nas contas utilizadas pela fiscalizada.

Irresignada com a exigência, a contribuinte apresentou impugnação, em que alegou em síntese que:

- a) Para evitar problemas na ausência do sócio, foi aberta conta corrente no Banco Itaú em nome de seu filho para que pudesse gerir o movimento comercial da empresa.

- b) Quando a Receita Federal intimou a impugnante a prestar esclarecimentos, tudo foi informado, com exceção das notas fiscais e alguns outros documentos.
- c) Os valores apurados pelos auditores fiscais são bem menores do que os declarados pela impugnante, razão pela qual é impossível ter ocorrido omissão de receita.
- d) Somente nos meses de fevereiro, março e julho de 1998 os depósitos em sua conta corrente foram superiores aos rendimentos declarados.
- e) A autuação não pode prosperar porque nasceu de uma simples presunção da fiscalização, porque se considerou depósitos bancários não comprovados como omissão de receita.
- f) Há reiteradas decisões judiciais declarando a inconstitucionalidade da lei que serviu de fundamento à autuação, em função do entendimento dos Conselhos de Contribuintes.
- g) Os valores referentes ao ano de 1998 encontram-se prescritos.

A Delegacia de Julgamento considerou o lançamento procedente em parte, com base nos seguintes fundamentos:

- a) Para os quatro trimestres do ano de 1998, e os primeiros três trimestres de 1999, já se havia operado a decadência.
- b) No caso das contribuições sociais, o prazo decadencial é de 10 anos.
- c) A contribuinte afirmou textualmente que não tinha como comprovar a origem dos depósitos bancários materializados na conta bancária aberta em nome de Charles Almeida Bastos.
- d) O lançamento de ofício é decorrente da receita omitida, ou seja, da receita não tributada.
- e) As decisões dos Conselhos de Contribuintes trazidas à colação referem-se a fatos geradores anteriores à edição da Lei nº 9.430/1996.
- f) O ônus da comprovação da origem dos depósitos é da contribuinte.
- g) Os demonstrativos de fls. 187 a 190 comprovam a improcedência do argumento de que não foram consideradas as transferências entre contas correntes da impugnante.

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que acrescenta as seguintes considerações:

- a) Ficou esclarecido pelo sr. Orlando da Silva Bastos que este não teve nenhuma interferência com a abertura da conta corrente nº 06325. Esta conta não foi aberta para movimentar os recursos da recorrente, que na época tinha contas em seu nome.
- b) A suposta omissão de receita deu-se na conta corrente particular de movimentação e acesso exclusivo do sr. Charles, sem nenhuma participação da recorrente.

- c) A receita foi obtida por mera e simples presunção dos auditores, diante da infundada declaração do sr. Charles, com objetivo de prejudicar a recorrente.
- d) As provas produzidas no curso da ação fiscal não são suficientes para comprovar efetivamente que houve omissão de receita por parte da recorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheira - SELENE FERREIRA DE MORAES, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

A primeira questão a ser analisada no presente recurso gira em torno da preliminar de decadência.

A Delegacia de Julgamento aplicou o prazo de decadência de 10 anos, previsto no art. 45 da Lei nº 8.212/1991.

Ocorre porém que, o Supremo Tribunal Federal editou a súmula vinculante nº 8, cujo enunciado tem o seguinte teor:

“SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Data de Aprovação Sessão Plenária de 12/06/2008

Fonte de Publicação DJe nº 112/2008, p. 1, em 20/6/2008. DO de 20/6/2008, p. 1.”

Por conseguinte, o art. 45 da Lei nº 8.212/19 não pode mais ser aplicado pela administração pública, nos termos do art. 2º da Lei nº 11.417/2006, que assim dispõe:

“Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei.”

Em que pese ter findado a discussão acerca do prazo decadencial, não existindo mais dúvidas de que ele é quinquenal, resta-nos a questão relativa ao seu termo inicial: a data do fato gerador, nos termos do § 4º, do art. 150, ou o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme o art. 173, I.

A fim de enfrentarmos a tormentosa questão do prazo decadencial no lançamento por homologação é mister transcrevermos alguns dispositivos do CTN:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.”

(...)

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Exsurge da leitura destas normas algumas considerações sobre as quais não existe muita polêmica:

- a) O crédito tributário só pode se constituir com o lançamento;
- b) O lançamento consiste na atividade de determinação e quantificação da obrigação tributária (fato gerador, base de cálculo e montante do tributo devido);
- c) O lançamento é ato privativo da autoridade administrativa.

A celeuma que estes dispositivos despertam pode ser consolidada na seguinte questão: como compatibilizar a premissa do CTN de que o lançamento é sempre necessário,

com os casos em que a lei cria para o sujeito passivo o dever de efetuar o pagamento, independentemente de a autoridade administrativa proceder ao lançamento?

A resposta para esta questão encontra-se na figura do lançamento por homologação, que logrou dar consistência lógica aos dispositivos acima mencionados.

O lançamento por homologação é aquele em que a legislação atribui ao sujeito passivo **o dever de antecipar** o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa. Note-se que a lei fala em dever de antecipar, e não efetiva antecipação. Assim, ele ocorre independentemente do pagamento, ou seja, não é relevante para a configuração do lançamento por homologação a existência de pagamento. Isto porque, o objeto da homologação não é o pagamento do tributo, mas sim, a atividade exercida pelo sujeito passivo, para determinar e quantificar a prestação tributária, que chega ao conhecimento da autoridade por meio das declarações. **Como corolário deste raciocínio, basta ter havido a declaração do tributo para que ocorra o lançamento por homologação.**

Em conclusão e a fim de harmonizar as disposições contidas no CTN, traçamos as seguintes inferências:

- a) No lançamento por homologação, a atividade de determinação e quantificação da obrigação tributária (fato gerador, base de cálculo e montante do tributo devido) fica a cargo do sujeito passivo;
- b) É por meio das declarações de tributos que a autoridade administrativa toma conhecimento da atividade de determinação do crédito tributário exercida pelo sujeito passivo;
- c) O objeto da homologação não é o pagamento, mas sim, a atividade exercida pelo contribuinte;
- d) O que confere a natureza jurídica de lançamento a esta atividade do sujeito passivo é a homologação tácita ou expressa prevista no § 4º, art. 150 do CTN;
- e) A homologação tácita ou expressa da autoridade administrativa constitui o crédito tributário independentemente da existência ou não da antecipação do pagamento.
- f) O próprio texto legal leva a essa interpretação. O § 4º do art. 150 do CTN menciona homologação do lançamento e extinção do crédito tributário, não podendo ser confundida a constituição do crédito tributário com sua extinção pelo pagamento.

Ora, se entendermos que o objeto da homologação não é o pagamento, mas a atividade de determinação e quantificação da obrigação tributária exercida pelo contribuinte, mediante a entrega das declarações exigidas por lei, cai por terra a afirmação de que quando não é efetuado o pagamento antecipado, não há possibilidade de lançamento por homologação.

No caso em tela, a contribuinte entregou as DIPJ's, tendo exercido a atividade de determinação e quantificação da obrigação tributária. Ou seja, restou concretizada nos autos a hipótese do lançamento por homologação prevista no § 4º do art. 150 do CTN.

A ciência do auto de infração se deu em 11/11/2009, (fls. 261), ao passo que os fatos geradores objeto de lançamento ocorreram entre 31/03/1998 e 31/12/1999.

Ora, considerando que, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, para feitos de contagem do prazo decadencial, o “**dies a quo**” se conta do fato gerador, tendo como “**dies ad quem**” o quinto ano a contar daquele, tem-se, indiscutivelmente, que ocorreu a decadência em relação ao IRPJ e a CSLL, devidos no ano de 1998 e nos três primeiros trimestres de 1999. Note-se que a decisão recorrida já havia reconhecido a decadência em relação ao IRPJ.

No tocante aos lançamentos relativos ao 4º trimestre de 1999, não há que se falar em decadência, tendo sido o lançamento efetuado dentro do prazo legal.

Quanto aos lançamentos de PIS e COFINS, deve ser reconhecida a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos em 1998, e nos meses de janeiro a outubro de 1999.

Passamos a analisar o mérito em relação aos fatos geradores não alcançados pela decadência, discriminados na tabela abaixo:

Fatos geradores não alcançados pela decadência

Tributo	Fato gerador	Principal*	Multa de ofício
IRPJ	31/12/99	785,38	589,03
CSLL	31/12/99	942,45	706,83
COFINS	30/11/99	551,80	413,85
COFINS	31/12/99	245,31	183,98
PIS	30/11/99	119,55	89,66
PIS	31/12/99	53,15	39,86

* Acréscimos legais de acordo com a legislação em vigor.

No mérito, a recorrente alega basicamente que as provas produzidas no curso da ação fiscal não são suficientes para comprovar que houve omissão de receita.

Passemos a analisar os elementos trazidos aos autos pela fiscalização:

- Relatório de Movimentação Financeira – Base CPMF – Charles de Almeida Bastos: situação da declaração – omissa; total da movimentação financeira: R\$ 2.490.336,13 (fls. 60).
- Cópia do requerimento formulado pelo Ministério Público Federal visando à quebra do sigilo bancário de Charles de Almeida Bastos (fls. 61/67).
- Extratos da conta corrente nº 06325-0 e conta poupança nº 06325-500 em nome de Charles de Almeida Bastos (fls. 69/124).
- Informe de rendimentos financeiros (fls. 125/126).
- Termo de esclarecimento assinado por Charles de Almeida Bastos (fls. 128/129).

- Cópia de fax com discriminação de remessa de palmito, acompanhado e extrato em que consta depósito no valor de R\$ 4.240,00, correspondente à uma parcela do valor total de R\$ 12.720,00. Cópia de cheques emitidos pelo sr. Gentile. (fls. 130/132).
- Cópia de comprovante de lance para aquisição de veículo em nome da empresa Ind. e Com. Joan D'arc Ltda. (fls. 133/134).
- Cópia de correspondência comercial relativa à atividade da empresa Ind. e Com. Joan D'arc Ltda. (fls. 135/137).
- Cópia de canhotos de cheques emitidos, em que consta a menção a despesas da empresa Ind. e Com. Joan D'arc Ltda. (fls. 138/142).
- Cópia de extratos da conta do sr. Orlando da Silva Bastos e da Ind. e Com. Joan D'arc Ltda. (fls. 143; 146/148).
- Resposta ao Termo de Intimação datado de 14/03/2003, assinado pelo sr. Orlando da Silva Bastos (fls. 155).
- Resposta ao Termo de Intimação datado de 13/10/2003, assinado pelo sr. Orlando da Silva Bastos (161).
- Resposta ao Termo de Intimação datado de 02/12/2003, assinado pelo sr. Orlando da Silva Bastos (169).
- Termo de Esclarecimentos prestado pelo sr. Orlando da Silva Bastos (170).
- Termo de Esclarecimentos prestado pelo sr. José Luiz Vieira de Souza, contador da empresa Ind. e Com. Joan D'arc Ltda. (fls. 172/173).
- Intimação e reintimação para comprovação da origem das operações de créditos (fls. 174/180; 182/191).

A contribuinte não anexou aos autos nenhum elemento de prova, limitando-se a alegar que a fiscalização baseou o lançamento em meras presunções.

Ao analisarmos os elementos constantes dos autos, restou comprovada a utilização das contas do sr. Charles de Almeida Bastos para a realização de operações da Ind. e Com. Joan D'arc Ltda., tais como, por exemplo, pagamentos relativos à venda de palmito, e de despesas com aquisição de veículo.

As alegações do sr. Charles de Almeida Bastos, além de estarem acompanhadas de documentação comprobatória, foram corroboradas pelo sr. José Luiz Vieira de Souza, contador da empresa Ind. e Com. Joan D'arc Ltda, *in verbis*:

"7. Que ouviu comentários sobre recebimento de recursos provenientes das atividades comerciais da empresa JOANA DARC LTDA. na conta corrente 06.325-0, agência do 1573, banco Itaú S/A, mas não sabe precisar se tudo era contabilizado;

8. Que o sr. Orlando era quem entregava a documentação a ser escriturada na contabilidade da empresa supra;

(...)

11. Que não escriturou o Livro Caixa e desconhece quem o fez;

12. Que o sr. Charles não possuía outra fonte de renda;"

A recorrente não apresentou os Livros Caixa ou Razão da empresa, afirmando que eles haviam sido extraviados (fls. 161).

A simples alegação de que os valores apurados pela fiscalização são menores que os declarados, não é suficiente para ilidir a pretensão fiscal, mais ainda, quando restou comprovado que parte da movimentação bancária da recorrente se processou na conta corrente da pessoa física do sr. Charles.

De mais a mais, a recorrente admitiu na peça impugnatória que “a abertura da conta no banco Itaú, tinha como objetivo principal pagamentos das obrigações da empresa, que veio a gerar um movimento financeiro elevado, em nome do sr. Charles de Almeida Bastos” (fls. 265).

Existe presunção legal de omissão de receita na ocorrência de depósitos de origem não comprovada (artigo 42 da Lei nº 9.430/1996). É sabido que nos casos de presunção legal relativa ocorre a inversão do ônus da prova e que cabia à acusada demonstrar documentalmente a origem dos recursos depositados.

O contribuinte teve chances de comprovar tal origem tanto na ação fiscal quanto na fase litigiosa, mas não as aproveitou, sequer apresentando o Livro Caixa da empresa.

Ante o exposto, ACOLHO a preliminar de decadência da exigência de PIS, COFINS e CSLL em relação ao ano-base de 1998, e em relação a CSLL, a decadência dos 03 (três) primeiros trimestres de 1999, e em relação ao PIS e COFINS, a decadência até outubro de 1999 e no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 25 de maio de 2009


SELENE FERREIRA DE MORAES