



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10380.006289/2002-77
Recurso nº. : 138.255
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex: 1997
Recorrente : ACCARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS S/A
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em FORTALEZA – CE.
Sessão de : 16 março de 2005
Acórdão nº. : 101-94.884

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. - NULIDADE – IMPROCEDÊNCIA – Não há que se falar em nulidade do auto de infração quando o mesmo possui todos os elementos necessários à compreensão inequívoca da exigência e dos fatos que o motivaram, encontrando-se ainda, com o correto enquadramento legal da infração fiscal.

IRPJ – OMISSÃO NO REGISTRO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS. – A existência de depósitos bancários se traduz como mero indício, podendo vir a evidenciar omissão no registro de receitas, caso a Fiscalização comprove no nexo causal entre o fato e cada um dos créditos em conta corrente bancária. A simples existência de anotação no verso do cheque, indicando eventual destinação de parte do valor como lastro para emissão de DOC em favor da pessoa jurídica, na é bastante para autorizar a conclusão de que teria ocorrido omissão no registro de receitas.

MULTA QUALIFICADA - Se as provas carreadas aos autos pelo fisco, não evidenciam a intenção dolosa de evitar a ocorrência do fato gerador, descabe a aplicação da multa qualificada. Ademais, não é cabível a penalidade exasperada quando o fato apurado derivar de presunção legal relativa.

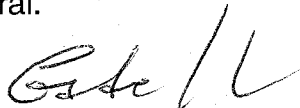
TRIBUTAÇÃO REFLEXA - PIS - COFINS - CSLL - Em se tratando de contribuições lançadas com base nos mesmos fatos apurados no lançamento relativo ao Imposto de Renda, a exigência para sua cobrança é decorrente e, assim, a decisão de mérito prolatada no procedimento matriz constitui prejulgado na decisão dos créditos tributários relativos às citadas contribuições.

Recurso conhecido e provido.

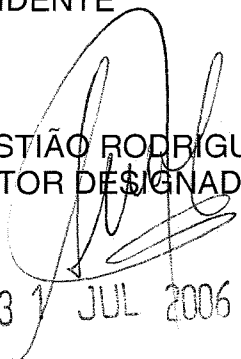


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por ACCARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS S/A.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Paulo Roberto Cortez (Relator) e Caio Marcos Cândido que negaram provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral.



MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE



SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL
REDATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM:

31 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros VALMIR SANDRI, SANDRA MARIA FARONI, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

PROCESSO Nº : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº : 101-94.884

RECURSO Nº. : 138.255
RECORRENTE : ACCARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES E SERVIÇOS
S/A

RELATÓRIO

ACCARD ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE SERVIÇOS S/A, já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, através da petição de fls. 543/586, do Acórdão nº 1.439, de 27/06/2002 (fls. 501/531), prolatado pela e. 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza - CE, que julgou procedente o crédito tributário constituído nos autos de infração de IRPJ, fls. 16; PIS, fls. 20; CSLL, fls. 24; e COFINS, fls. 28.

A infração fiscal apurada encontra-se relatada no Termo de Constatação e Verificação Fiscal (fls. 32/64), conforme abaixo:

Omissão de Receitas caracterizada pela não apropriação em contas de resultado, dos valores recebidos da empresa Hannover Comércio, Representação e Marketing Ltda., nos meses de julho (dias 05 e 09) e agosto (dia 09) do ano-calendário de 1996.

Fato Gerador	Valor Tributável
31/12/1996	R\$ 1.000.000,00
31/12/1996	R\$ 1.075.000,00
31/12/1996	R\$ 1.000.000,00

Enquadramento Legal: Arts. 193, 195, inciso II, 197 e parágrafo único, 225, 226 e 227, do RIR/94; Art. 24 da Lei nº 9.249/95; Arts. 6 e 8 da Lei nº 8.846/94; e Art. 31 da Lei nº 8.981/95.

Diante da irregularidade apurada, os autuantes procederam a aplicação da multa qualificada de 150%.

Tempestivamente a contribuinte insurgiu-se contra a exigência, nos termos da impugnação de fls. 463/497.

PROCESSO Nº. : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.884

A Turma de Julgamento de primeira instância decidiu pela procedência do lançamento, conforme acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:

"Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 1997

DECADÊNCIA

Para o lançamento de ofício do imposto de renda, a decadência se opera pelo decurso do prazo de cinco anos da entrega da declaração.

Para as contribuições sociais, a decadência ocorre após dez anos do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído.

Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1996

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

O depósito bancário há de, comprovadamente, ser satisfeito quanto à origem dos recursos, sob pena de tê-los por receitas omitidas, se não forem apresentadas provas documentais incontestáveis.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Fica configurado evidente intuito de fraude, implicando a qualificação da multa de ofício, se o contribuinte dolosamente retarda o conhecimento, pelo fisco, da ocorrência do auferimento de receita, provada pela movimentação em contas bancárias, cuja identificação (e, portanto, exame) tentou esconder, encobrendo a verdadeira natureza da operação bancária.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC

A partir de abril de 1995, o crédito tributário não integralmente pago no vencimento será acrescido de juros de mora, equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente.

A exigência de juros de mora com base na Taxa Selic está em total consonância com o Código Tributário Nacional, haja vista a existência de leis ordinárias que expressamente a determina.

JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. ALCANCE.

A função das Delegacias da Receita Federal de

PROCESSO Nº. : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.884

Julgamento, como órgãos de jurisdição administrativa, consiste em examinar a consentaneidade dos procedimentos fiscais com as normas legais vigentes, não lhes sendo facultado pronunciar-se a respeito da conformidade da lei, validamente editada, com os demais preceitos emanados pela Constituição Federal.

Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1996

NULIDADE

Não provada violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem dos arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade do lançamento formalizado através de auto de infração.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA

Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS. Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS. Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL.

Dada a íntima relação de causa e efeito que vincula um ao outro, a decisão proferida no lançamento principal é aplicável aos lançamentos decorrentes.

Lançamento Procedente”

Ciente da decisão de primeira instância em 14/08/02 (fls. 537), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário em 13/09/02 (fls. 542), sob os seguintes fundamentos:

- a) que o art. 150 do CTN prevê de maneira expressa que o prazo conferido à Fazenda para a constituição do crédito tributário, relativo aos impostos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador, findo o qual considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário;
- b) que os lançamentos decorrentes, de PIS, COFINS e CSLL também têm como regra de decadência o que determina o art. 150 do CTN, ou seja, tais tributos são da modalidade por homologação, e o Fisco tem cinco anos, a contar do fato gerador, para efetuar qualquer lançamento de ofício;
- c) que o enquadramento legal aplicado (arts. 6º e 8º da Lei 8.846/94), relativo à omissão de receitas não condiz com a descrição dos fatos apresentados – omissão de receitas com

base em depósitos bancários de origem não comprovada. Caso os depósitos não tivessem sua origem justificada e afastada a decadência, o lançamento não teria base legal, já que a suposta omissão de receitas com base em depósitos não justificados só veio fazer parte do mundo jurídico com o advento da Lei 9430/96, produzindo efeitos a partir de 01/01/97, portanto, posteriormente aos fatos geradores do pretense lançamento, tornando o auto de infração nulo;

- d) que, utilizando-se de prova emprestada, a fiscalização lavrou o auto de infração, prova essa que nada mais é do que anotações feitas a mão, no verso de dois cheques, cuja emissão é de uma empresa denominada Hannover. No verso desses dois cheques constam anotações de transferências de recursos via DOCs;
- e) que os valores questionados pelo Fisco estão demonstrados por DOCs e livros Diário e Razão, devidamente contabilizados. A prova não passa de um mero indicador de numeração de conta bancária de uma empresa denominada Hannover, e apenas com base nessa suspeita, quer o Fisco considerar os valores integrais dos DOCs, como sendo omissão de receitas;
- f) que os valores questionados pelos fiscais estão devidamente registrados na contabilidade da recorrente e nos extratos bancários correspondentes. Até mesmo os depósitos não contabilizados (o que não é o caso da recorrente) não devem ser tidos como omissão de receitas;
- g) que a decisão recorrida afirma que o depósito bancário constitui riqueza nova, aumentando o patrimônio da autuada. É óbvio que só se aplica tal raciocínio quando o depósito não está contabilizado e é encontrado pelo Fisco;
- h) que não há como concordar com os julgadores de primeira instância. Se na hipótese de uma fiscalização, for constatado que há no balanço uma duplicata a pagar, e se esta duplicata tem o registro mecânico do banco, indicando que o pagamento ocorreu antes da data do encerramento do balanço, está caracterizada, provada a ocorrência de um passivo fictício;
- i) que os fiscais e os julgadores não entenderam ou não quiseram entender as explicações apresentadas. A empresa tem como atividade principal pagar a folha de salários de seus clientes, mediante recursos por eles fornecidos. Referido serviço exige sempre o uso de moeda corrente em grande quantidade e de maneira urgente. Essa é a razão porque a conta Caixa mostra uma elevada movimentação de dinheiro, o que pode ser comprovado através do livro Razão. É comum a troca de cheques de terceiros por dinheiro da recorrente.

Nestes casos não há registro contábil pois, na esmagadora das vezes a devolução se dá imediatamente;

- j) que fez a prova dos depósitos realizados pela entrega dos comprovantes originais (DOCs), bem como os livros Diário e Razão, onde se assentaram os lançamentos contábeis de tais depósitos, tudo de conformidade com os extratos bancários. A farta jurisprudência administrativa e judicial é unânime ao afirmar que descabe lançamento por presunção de omissão de receitas, com base exclusivamente em depósitos bancários, a menor que comprovado o nexo causal entre o depósito e a receita. No presente processo, não há nada que indique ter havido qualquer tipo de receita;
- k) que não houve uma única ação ou qualquer tipo de omissão por parte da recorrente que, com dolo, tenha impedido ou retardado qualquer obrigação tributária, ou mesmo modificado qualquer fato gerador, no intuito de evitar ou postergar o pagamento de qualquer tipo de tributo, portanto, não há que se falar em multa qualificada;
- l) que é ilegal a cobrança de juros moratórios com base na taxa SELIC.

Às fls. 639, o despacho da DRF em Fortaleza - CE, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o Relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro PAULO ROBERTO CORTEZ , Relator

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

DA NULIDADE DO LANÇAMENTO PELO INDEVIDO ENQUADRAMENTO LEGAL

A recorrente suscita preliminar de nulidade de lançamento por erro no enquadramento legal da infração.

Os dispositivos indicados no auto de infração têm pertinência com os fatos descritos, são precisos e aplicáveis à matéria, conforme leitura da folha de continuação e enquadramento legal do auto de infração (fls. 17), onde constam os seguintes diplomas legais: “Artigos 193, 195, inciso II, 197 e parágrafo único, 225, 226 e 227 do RIR/94; artigo 24 da Lei nº 9.249/95; artigos. 6º e 8º da Lei nº 8.846/94; e artigo 31 da Lei nº 8.981/95”.

Não vislumbro qualquer impropriedade em relação ao fato de constar como fundamento legal para a autuação os artigos 6º e 8º da Lei nº 8.846/94. Tal fato, além de ser pertinente à matéria em discussão, portanto, em nada prejudica a validade do lançamento realizado e tampouco o direito de defesa da recorrente.

Ainda que ocorresse alguma impropriedade na indicação dos dispositivos que fundamentam o lançamento, tal fato, por si só, não seria suficiente para caracterizar o cerceamento de defesa. Na “Descrição dos Fatos” contida no auto de infração os autuantes fizeram constar com perfeição as normas legais correspondentes às infrações por eles constatadas, além de fazerem referência ao Relatório Fiscal que faz parte integrante do auto, identificam perfeitamente a

PROCESSO Nº. : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.884

infração. Ademais, o mencionado Termo Fiscal descreve, minuciosamente, até com exagero de detalhes, ao longo de 69 páginas, todos os fatos verificados, além de reprisar todas as intimações lavradas, bem como as respostas dadas pela contribuinte. E a empresa compreendeu exatamente a acusação (que mais clara não poderia ser) e dela se defendeu. A remansosa jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, a exemplo do Acórdão 103-12119/92, é no sentido de que eventual erro ou omissão no enquadramento legal da infração não acarreta nulidade do auto de infração quando comprovado, pela judiciosa descrição dos fatos nele contida e alentada impugnação apresentada pelo contribuinte contra as imputações que lhe foram feitas, que não ocorreu preterição do direito de defesa.

Ressalto, porém, que no auto de infração o enquadramento legal está correto e não existe qualquer reparo a ser feito.

Rejeito, portanto, a preliminar de nulidade do lançamento.

DA DECADÊNCIA

A recorrente argüi como preliminar a decadência do direito de a Fazenda Nacional proceder ao lançamento de ofício em relação ao ano-calendário de 1996. A contribuinte teve ciência da constituição do crédito tributário em 13/11/2002 (fls. 18).

Essa matéria já está pacificada no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes, sob o entendimento de que o Código Tributário Nacional, instituído pela Lei 5172/66, recepcionado com eficácia de lei complementar, disciplina a contagem dos prazos em matéria de decadência e prescrição.

No que se refere à decadência, genericamente, estabelecem os artigos 150 e 173 do CTN:

“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.

(...);

§ 4º - Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (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.”

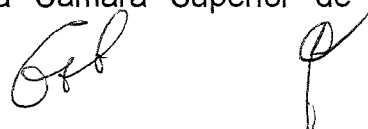
“Art. 173 - O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;”

Ou seja, enquanto que, regra geral, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial de cinco anos começa a ser contado a partir da ocorrência do fato gerador, nos casos em que for detectada a ocorrência de fraude ou simulação, desloca a contagem do prazo decadencial para a regra que está no art. 173, inciso I, do mesmo Código.

In casu, o lançamento foi constituído pela omissão de receitas tendo sido aplicada multa de ofício agravada com base no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, em razão do sujeito passivo utilizar-se de fatos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, para elidir o pagamento de tributos.

Assim, nos casos de evidente intuito de dolo, fraude ou simulação, mesmo na hipótese de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial para contagem do prazo decadencial estabelecido no artigo 173, incisos I, do Código Tributário Nacional, já que o § 4º, do artigo 150 do mesmo Código registra a inaplicabilidade de homologação porque não há pagamento e nem extinção do crédito tributário, conforme precedentes na Câmara Superior de Recursos Fiscais (Ac. CSRF/01-0.174/81).



Dessa forma, tendo em vista que o fato gerador ocorreu em 31 de dezembro de 1996, a contagem do prazo quinquenal iniciou-se em 1º de janeiro de 1998, findando-se em 1º de janeiro de 2003, enquanto que a lavratura do auto de infração em questão deu-se em 24 de abril de 2002, dentro do prazo normal para o lançamento de ofício.

Nesse caso, é de se concluir que não transcorreu o prazo decadencial em relação ao ano-calendário de 1996, devendo, portanto, ser rejeitada a preliminar de decadência.

MÉRITO

Quanto ao mérito, a infração fiscal diz respeito a omissão de receitas, conforme detalhado no Termo de Constatação (fls. 61/64), em resumo:

“Tendo a empresa Hannover Comércio, Representação e Marketing Ltda., sido objeto de averiguação pela CPI – Títulos Públicos, originária do Senado Federal e seu sigilo bancário transferido para a SRF, através do ofício n. 544/97-CPI – TítulosPb, datado de 07/07/1997 e conseqüentemente sido encaminhado, em anexo, fotocópias de diversos documentos bancários da empresa em referência, onde constata-se que a mesma é titular, dentre outras contas de depósitos, das contas abaixo:

conta-corrente n. 050617-9 na agência 0049 – Aldeota – do Banfort – Banco Fortaleza S/A;

conta-corrente n. 03000764-8, na agência 1888 da Caixa Econômica Federal.

Diante do exposto, procedemos ao cotejamento dos inúmeros documentos bancários pertencentes a empresa Hannover, com os documentos pertencentes à empresa Accard que lastreiam sua contabilidade – Livros Diário e Razão, infere-se que:

- a) a empresa Accard recebeu pagamentos feitos pela empresa Hannover nos dias 05 e 09 de julho de 1996, mediante transferências bancárias via Documentos de Crédito – DOCs, cujos números encontram-se listados*

no verso dos cheques 656 e 661 da conta-corrente n. 764-8 da agência 1888 da CEFER, conforme abaixo – documento em anexo:

cheque n. 000656, pertencente a conta-corrente da empresa Hannover, no valor de R\$ 1.600.000,00, cujo valor foi desdobrado em diversos documentos de crédito – DOCs, dentre eles o de numeração 959.016-3, no montante de R\$ 1.000.000,00, datado de 05/07/96, que foi depositado na conta-corrente n. 53732-7, pertencente a carteira de contas da agência 0008-6 do BicBanco da empresa Accard. Cabe esclarecer que o Documento de Crédito – DOC, objeto da transferência bancária, é do tipo “E” – Recibo, e quando as partes envolvidas – Accard/Hannover, preencheram referido documento de crédito, com a finalidade de encobrirem a verdadeira natureza da operação de transferência bancária, informaram nos campos destinados ao Remetente e ao Destinatário, a empresa Accard, quando deveria ter sido preenchido no campo Remetente o nome da empresa Hannover e no campo Destinatário o nome da empresa Accard, o que caracteriza, portanto, o intuito de elidir a verdadeira natureza da operação, ou seja, encobrir de forma dissimulada a verdadeira natureza da operação, ou seja, encobrir de forma dissimulada a atividade operacional envolvendo referidas empresas, indo, portanto, de encontro com as determinações contidas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/64, o que propicia a aplicação da multa agravada, tipificada no inciso II do artigo 44 da Lei n. 9430/96.

b) a empresa Hannover, titular da conta-corrente remetente n. 050617-9, agência 049, do Banco Fortaleza S/A, efetivou pagamentos à empresa Accard, titular da conta-corrente beneficiária n. 14053732-7, pertencente à carteira de contas da agência 008-6 do BicBanco, no montante de R\$ 1.000.000,00, em 09/08/96, mediante DOC “C” – Recibo, de numeração 271549, sem que o autuado tenha esclarecido a natureza da operação que deu causa ao recebimento do numerário citado. Cabe esclarecer que as partes envolvidas – Accard/Hannover, quando preencheram referido documento de crédito, tinham também, por finalidade, encobrir a verdadeira natureza da operação de transferência bancária, pois informaram nos campos destinados ao Remetente e Destinatário, a empresa Accard, quando deveria ter sido preenchido no campo Remetente o nome da empresa Hannover e no campo Destinatário o nome da empresa Accard e por descuido ou deslize, no preenchimento do

DOC que transferiu referido numerário, informaram que os recursos tinham origem na conta-corrente pertencente a empresa Hannover – c/c 050/617-9, agência 049 do Banfort, o que caracteriza, portanto, o intuito de elidir a verdadeira natureza da operação, ou seja, encobrir de forma dissimulada a atividade operacional envolvendo referidas empresas.”

Intimada em várias oportunidades a respeito da movimentação financeira realizada, a contribuinte insistia em afirmar que todos os depósitos eram realizados em espécie, conforme comprovam as autenticações mecânicas feitas nas máquinas de caixa dos bancos. Dizia ela que os recursos disponíveis em caixa eram originários de contratos de empréstimos em Conta Corrente Garantida firmados com o BicBanco, caracterizando a movimentação como sendo de recursos de terceiros vinculados às atividades sociais da empresa.

Às fls. 43, a contribuinte reitera sua informação à fiscalização nos seguintes termos “a) ***todos os depósitos mencionados no referido Termo de Intimação foram realizados em espécie, conforme comprovam as autenticações mecânicas feitas nas máquinas de caixa dos bancos remetentes e inseridas nos recibos dos DOCs. Como se tratam de depósitos em espécie, os recursos foram retirados da conta Caixa da empresa, conforme pode ser comprovado através do livro Razão. Por sua vez, os recursos disponíveis em Caixa eram originados de Empréstimos em conta corrente garantida firmados com o BicBanco, portanto, caracterizando a referida movimentação como sendo de recursos de terceiros vinculados às atividades sociais da empresa;*** b) muito embora se trate de DOCs pagos em espécie, conforme já explicitado anteriormente, informamos que a emissão dos mesmos com a inserção dos números das contas correntes da empresa decorre de procedimento burocrático previsto pelo Manual de Normas e Instruções – MNI editado pelo Banco Central do Brasil, cuja finalidade é identificar o remetente dos recursos (MNI 2-12-2-6-b) e possibilitar, nos casos de devolução de DOC pelo banco destinatário que o banco remetente efetue o crédito do valor devolvido em conta corrente (MNI 2-13-2-20). Portanto, o fato de preencher o número da conta corrente do remetente em um

PROCESSO Nº : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº : 101-94.884

DOC não caracteriza que os recursos tenham sido oriundos da conta corrente grafada. Para fins de comprovação dos fatos acima expostos, encaminhamos, anexos, o livro Razão referente ao exercício de 1996 e a cópia do MNI 2-12-2 que trata da regulamentação do Documento de Crédito – DOC, bem como solicitamos verificar os extratos, contratos de abertura de créditos e demais documentos referentes às mencionadas contas correntes já fornecidas anteriormente a esse órgão”.

Feitas tais considerações, a análise da situação concreta que aqui se tem, demonstra à toda evidência que o fiscal autuante constatou a ocorrência de recebimento de numerário da empresa Hannover Comércio Representação e Marketing Ltda., via transferências bancárias, as quais, não transitaram em contas de resultado e tampouco foram contabilizadas como recebimentos da citada empresa.

Apesar de reiteradamente intimada a justificar os recebimentos, a contribuinte não logrou produzir provas convincentes a seu favor. Ou melhor, afirmou tratar-se de empréstimos ou troca de cheques sem qualquer registro contábil ou mesmo qualquer documento suficiente a comprovar suas alegações. E pior, apresentou Documentos de Crédito – DOC, que indicavam operações bem distintas daquelas efetivamente praticadas, documentos esses inverídicos. Diante disso, resta amplamente evidenciado pela seqüência dos fatos a irregularidade levada a efeito, esta sim devidamente comprovada nos autos.

Do exame dos autos constata-se que a recorrente não apresentou nenhum elemento de prova suficiente para respaldar suas afirmações. Ou seja, respondeu sempre, de forma lacônica, fugaz, inclusive, contradizendo-se no final. Em razão disso, os depósitos em questão foram considerados como receitas omitidas em razão da não comprovação da natureza das operações que deram causa aos recebimentos via transferências bancárias levadas a efeito pela empresa Hannover.

PROCESSO Nº. : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.884

Não é cabível acolher os argumentos da recorrente no sentido de que a autuação está baseada em simples presunção sem qualquer fundamentação sólida.

Registre-se que nos documentos bancários e contábeis da recorrente não consta qualquer menção à empresa remetente do numerário (Hannover), e mais, das intimações anteriormente realizadas, a empresa sempre informou tratar-se de empréstimos bancários, sendo que na escrituração contábil tais movimentos não eram devidamente registrados.

Como visto acima, os motivos que levaram ao lançamento fiscal referem-se à falta de comprovação da efetiva existência de empréstimos (denominados empréstimos relâmpagos pela recorrente) realizados com a empresa Hannover.

No presente caso, não há como interpretar o lançamento fiscal como sendo depósitos bancários não identificados (ou mesmo não comprovados), como quer a recorrente, pois, na verdade, trata-se de pagamentos efetuados pela citada empresa Hannover, via depósitos bancários, cujas transações deixaram de ser registradas pela fiscalizada, além de se utilizar de documentos que não espelhavam a realidade dos fatos. Da mesma forma, não há que se falar em lançamento exclusivamente com base em extratos bancários, mas sim, em procedimento fiscal decorrente de recebimentos de numerário de terceiros, sem qualquer comprovação, baseado em documentos que não espelham a realidade dos fatos e com os registros contábeis imprecisos.

Vimos de ver que, no caso, os depósitos em conta-corrente bancária originaram-se de outra pessoa jurídica, cuja transação deixou de ser comprovada, bem como a eventual restituição do pretense empréstimo. Ou seja, por se tratar de matéria fática, cujas operações podem ser justificadas por meio dos documentos que deram origem às mesmas, é cabível exigir do Fisco a possibilidade de esclarecer, de forma convincente, a discrepância encontrada entre a

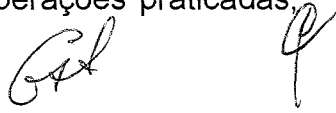
movimentação de recursos, os documentos correspondentes e os registros contábeis.

Deve-se reconhecer que as provas necessárias para o lançamento foram produzidas pela autoridade autuante, e estas não se confundem com simples presunções como quer fazer crer a impugnante. Verifica-se que cada um dos ingressos de recursos na conta bancária foi inquirido minudentemente pela fiscalização e possibilitado à contribuinte manifestar-se a respeito da origem do mesmo, bem como apresentar a documentação correspondente.

Das respostas fornecidas pela recorrente à fiscalização, não sobreveio nenhum elemento de prova convincente, de forma a respaldar suas afirmações, apesar de intimada em várias oportunidades a comprovar as operações que deram origem aos depósitos. O mesmo fato ocorreu com a peça impugnatória, e agora, por ocasião do recurso, tampouco trouxe a contribuinte, elementos comprobatórios que pudessem elidir a tributação.

Em conclusão, tanto a legislação comercial quanto a fiscal impõem ao contribuinte a guarda dos documentos que deram origem às transações realizadas e que os registros contábeis sejam realizados de acordo com as Normas Brasileiras de Contabilidade, aprovadas pela Resolução 597/85, do Conselho Federal de Contabilidade, os quais definem que a escrituração contábil é o conjunto formado por livros, registros, documentos, papéis e outras peças que apóiam ou compõem os assentamentos contábeis, sendo compreendida como documentação contábil aquela que comprova os atos ou fatos que originam os lançamentos contábeis, sendo considerada hábil quando revestida das características essenciais definidas na legislação pertinente.

É inegável o fato de que a contabilidade faz prova a favor da contribuinte, porém, para tanto, é essencial que os registros sejam fiéis aos atos praticados na gestão empresarial, e nela constem todas as operações praticadas.



possibilitando o exame de todas as transações realizadas, mas, como visto, este não é o caso dos autos.

Assim, não tendo o sujeito passivo apresentado qualquer motivo de fato ou de direito relevante capaz de alterar o lançamento, há que se considerar procedente a ação fiscal.

DA MULTA QUALIFICADA

A aplicação da multa qualificada ocorreu pelo motivo de a contribuinte ter deixado de registrar os recebimentos via depósitos bancários da empresa Hannover e, após intimada, afirmar que se tratavam de empréstimos bancários, tal qual havia contabilizado as operações, tendo inclusive apresentado documentos à autoridade autuante que não condiziam com a realidade dos fatos.

Como já detalhado na apreciação do mérito da infração fiscal relativa à omissão de receitas, tal motivo levou a fiscalização a aplicar a multa qualificada de 150%, ao fundamento de que, com essa atitude, 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, ou de suas circunstâncias materiais, situação fática que se subsume perfeitamente ao tipo previsto no art. 71, inciso I, da Lei no 4.502/1964.

Quanto à possibilidade de aplicação da penalidade qualificada para a infração em questão, a base legal está prevista no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração

inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis."

O evidente intuito de fraude possui um amplo conceito onde se inserem as condutas dolosas tipificadas como sonegação, fraude ou conluio, conforme previsto nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, *verbis*:

"Art. 71 - Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 - Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 - Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72."

A recorrente afirma que sempre procedeu de boa-fé, e por ocasião das respostas aos termos de intimação, afirmou taxativamente que a movimentação financeira era regular, e que a origem do numerário provinha de empréstimos bancários. Posteriormente, com o aprofundamento das investigações, os fatos vieram à tona e a partir daí as coisas se modificaram.

Como visto na apreciação do mérito, os registros contábeis, os documentos juntados aos autos, além das informações prestadas à fiscalização pela contribuinte evidenciam que as operações realizadas não foram corretamente

PROCESSO Nº. : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.884

escrituradas, ou melhor, houve a intenção de esconder a realidade dos fatos, configurando assim o propósito de impedir o conhecimento da ocorrência do fato gerador do imposto pela autoridade fiscal.

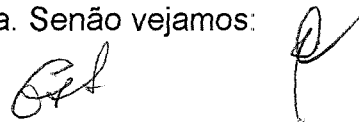
No caso, não se pode dizer que a multa qualificada não é aplicável por se tratar de lançamento de ofício levado a efeito com base em simples presunção legal, com depósitos bancários não comprovados. O trabalho fiscal foi exaustivo e comprovou as irregularidades em questão, sendo que, em razão da prática adotada pela empresa, não havia outra forma de aplicar a penalidade prevista na norma legal, que não aquela sobre o valor dos depósitos, pois se assim não fosse, não haveria penalidade alguma a aplicar, tampouco tributo a ser exigido, pois no caso em questão, inexistem quaisquer documentos contábeis ou fiscais para se fazer as provas materiais da irregularidade, então, os depósitos foram corretamente utilizados para valorar a base do tributo e para aplicação da penalidade administrativa.

Diante disso, a conclusão que se chega é que a fiscalização procedeu de forma correta, pois está devidamente caracterizada a intenção da interessada em evitar o conhecimento do recebimento do numerário em questão, tanto é que nos documentos por ela apresentados, e também na sua escrituração regular nada consta a respeito. A realidade dos fatos somente veio à tona após as informações prestadas pelo Banco Central do Brasil.

Assim, considero correto o procedimento do Fisco em relação à aplicação da multa qualificada prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430/96.

JUROS MORATÓRIOS – TAXA SELIC

Relativamente aos juros de mora lançados no auto de infração, correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:



O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

“Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.” (grifei)

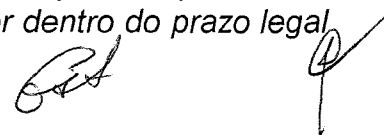
No caso em tela, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 05).

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois o mesmo estabelece que os juros de mora serão cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.

Desta forma, a possibilidade de lançamento do crédito tributário não estava suspensa e mesmo que a exigibilidade estivesse suspensa, o artigo 161 do Código Tributário Nacional não dispensa a incidência dos juros de mora quando estabeleceu:

“Art. 161 – O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias prevista nesta Lei ou em lei tributária.

§ 2º - O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.”



PROCESSO Nº. : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.884

Como se vê, o Código Tributário Nacional só prevê a dispensa dos juros de mora na hipótese de pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito tributário.

Por outro lado, o artigo 5º do Decreto-lei nº 1.736/79, é taxativo quando determina que:

“Art. 5º - A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.”

Ante o exposto, conclui-se pela manutenção dos juros moratórios.

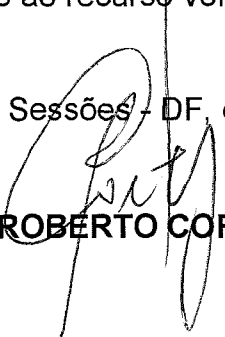
DOS LANÇAMENTOS DECORRENTES

PIS – COFINS – CSLL

Em se tratando de contribuições lançadas com base nos mesmos fatos apurados no lançamento referente ao Imposto de Renda, a exigência para sua cobrança é decorrente e, assim, a decisão de mérito prolatada no procedimento matriz constitui prejulgado na decisão dos créditos tributários relativos às citadas contribuições.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 16 de março de 2005


PAULO ROBERTO CORTEZ 

V O T O (VENCEDOR)

Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, Relator.

“Data vênua” do ilustre Conselheiro Relator, Paulo Roberto Cortez, ousou discordar do seu entendimento quanto à alegada omissão no registro de receitas.

Com efeito. Como visto do relato, a ACCCARD ADMINISTRADORA DE CDARTÕES E SERVIÇOS S/A., ora recorrente, após ter tido sua escrita examinada durante mais de dois anos, quando foram analisados centenas de lançamentos nas suas dezessete contas, foi acusada de:

“Omissão de Receitas caracterizada pela não apropriação em conta de resultado, dos valores recebidos da empresa HANNOVER COMÉRCIO, REPRESENTAÇÕES E MARKETING LTDA., CNPJ 00.394.182/0001-22, nos meses de julho (dias 5 e 9) e agosto (dia 09) do ano de 1996, (...)”

A Fiscalização assim concluiu exclusivamente porque ao examinar as escritas da recorrente e da HANNOVER verificou que no verso de três cheques emitidos pela HANNOVER constava a indicação de que parte do seu valor dera lastro a emissão de três DOCs em favor da recorrente e devidamente por esta contabilizados, mas onde constava como remetente a própria recorrente e não a HANNOVER.

Intimada a recorrente a comprovar qual a origem desses recursos, alegou que se tratava de fatos permutativos, dado que em sua atividade principal de pagar a folha de salários de seus clientes, mediante recursos por eles fornecidos, eventualmente algumas empresas se socorrem da ACCCARD para obterem recursos em espécie, devolvendo-os logo em seguida. Na maioria das vezes a devolução se dá no mesmo dia, razão porque não se faz necessário legalmente se registrar esses empréstimos relâmpago. Algumas vezes, como foi o caso das operações, na devolução de recursos, a cliente se utiliza da ajuda de terceiros para honrar o compromisso com cheques, cujo emitente não tem importância para a ACCCARD, portanto, deixando de perquirir a identidade ou qualificação. Como o dinheiro foi entregue por pouco tempo, na devolução do mesmo, o lançamento contábil tem que ser feito a débito de Banco e a crédito de Caixa, jamais a crédito de receita como querem os Srs. Auditores. A bem da verdade houve apenas falha formal no registro das operações e que, em face do tempo decorrido, inexistiam condições, nem formais, nem materiais, de resgatar informações sobre a troca de cheques por dinheiro, ocorridas em 1996, principalmente pelo fato de não ter havido qualquer registro contábil referente às mesmas, considerando que ocorreram no mesmo dia, sem qualquer diferença de valor, sendo assim não lhe era possível a identificação de quem se tenha utilizado dessa operação.

Insatisfeita com os esclarecimentos prestados, a Fiscalização não só exigiu o tributo e demais encargos, como ainda acusou a recorrente de sonegação, pela única e exclusiva razão de nos referidos DOCs constar como remetente e destinaria a própria ACCCAD, aplicando-lhe a multa de 150%.

Feita essa apertada síntese, verifica-se inicialmente defrontar-se este Colegiado com uma acusação de sonegação por presunção, o que em Direito é inadmissível e apoiada exclusivamente no que seria um único indício, ou seja, a anotação no verso dos cheques emitidos pela HANNOVER de que parte de seus recursos teria sido utilizada na emissão dos DOCs em favor da recorrente e por esta devidamente contabilizados a débito de Bancos e crédito de Caixa.

Assim, inicialmente, tendo em vista que os fatos se reportam a julho e agosto de 1996, enquanto que a exigência somente foi formalizada através do Auto de Infração, datado de 24 de abril de 2002, portanto quando já havia decorrido mais de cinco anos do suposto fato gerador, segundo a jurisprudência deste Colegiado e da própria Câmara Superior de Recursos Fiscais, a exigência deveria ser cancelada pela ocorrência da decadência, todavia, em face do disposto no art. 59, §3º, do Processo Administrativo Fiscal, aprovado pelo Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações posteriores, onde se estabeleceu que *"§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta."*, passaremos a análise do mérito.

Como dito anteriormente, a exigência tem como único suporte a anotação constante no verso daqueles.

Apesar de a escrita da recorrente e da HANNOVER haver sido submetida a rigorosa fiscalização por mais de dois anos, quando foram examinadas todas as operações, tendo em vista que o sigilo fiscal desta última, inclusive, já havia sido quebrado e repassado à autoridade fiscal por uma CPI do Congresso, NÃO FOI APURADA nenhuma prestação de serviço da Recorrente com a HANNOVER que pudesse dar ensejo ao valor que a Fiscalização supôs dar origem à emissão dos DOCs, onde constou como remetente e destinatária a recorrente.

Do mesmo modo, examinada a escrita da HANNOVER também o Fisco não arrolou qualquer obrigação por operação ou prestação de serviço daquela para com a recorrente.

Acrescente-se que, *ad argumentandum*, evidentemente embora fosse admitido que a origem dos recursos que deram lastro à emissão dos referidos DOCs tivesse origem com recursos da HANNOVER, a tal conclusão se contraporiam o fato de que não poderia ficar oculta uma prestação de serviços que teria dado origem ao pagamento de R\$ 3.075.000,00, no intervalo de um mês.

No mínimo que se pode dizer é que se alguma prestação de serviços desse montante ocorreu, o Fisco, mesmo de posse de um indício que considerou tão importante aponto de utilizá-lo para fazer uma acusação tão grave de sonegação fiscal, com todas as suas implicações, não se aprofundou o necessário no exame da escrita das duas empresas.

Assinale-se que no caso de depósitos bancários realizados antes da vigência da Lei nº 9.430, de 1996 os depósitos em conta bancária regularmente contabilizada, isto é, constante da escrita da titular, eram considerados como tendo origem na movimentação das operações contabilizadas, salvo evidentemente prova em contrário, como reiteradamente vinham decidindo as Câmaras deste Conselho, de que são exemplo os julgados materializados nos Acórdãos nºs 101-92.622, 106-12.191 e 107-05.668, entre muitos outros, em cuja ementa se lê:

“OMISSÃO DE RECEITA – DEPÓSITOS BANCÁRIOS: O depósito bancário somente deve ser considerado indício de omissão de receita quando não escriturado, tendo em vista que a origem dos recursos utilizados na operação está provada, a priori, pela própria escrituração, nos termos do artigo 9º do Decreto-lei n.º 1.598/77”

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Os depósitos bancários, embora possam indicar auferimento de renda, não caracterizam, por si só, disponibilidade de rendimentos, cabendo à fiscalização demonstrar o nexo causal entre cada depósito e o fato para caracterizar omissão de rendimentos. Lançamento calcado em depósito bancário somente é admissível quando provado o vínculo do valor depositado com a omissão de receita que o originou.”

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO COMPROVADOS - A simples não comprovação da procedência de recursos financeiros identificados pela contabilização de depósitos bancários, sem o cotejo com as receitas declaradas pelo contribuinte em sua escrita, constituem meros indícios de omissão de receitas, não podendo, contudo, firmar-se como presunção legal de omissão de receitas.

No caso presente ainda se observa que, por um lado: a Fiscalização invocou para fundamentar a exigência fiscal legislação que nada tem a ver com o fato descrito, ou seja, os artigos 6º e 8º da Lei nº 8.846, de 1994; por outro a decisão recorrida valeu-se de legislação não invocada na peça básica e ainda deu-lhe interpretação que não se coadunava com a jurisprudência deste Conselho como se deduz das ementas acima transcritas.

Por todas essas razões, embora considere decadente a presente exigência, pois ainda que se considerasse materializada a omissão de receita, o que não ficou comprovado, jamais a simples colocação no lugar do remetente do nome da própria beneficiária, poderia ser considerada prova de sonegação, entendendo não comprovada

PROCESSO Nº. : 10380.006289/2002-77
ACÓRDÃO Nº. : 101-94.884

a omissão no registro de receita, daí ter acompanhado a maioria dando-se provimento ao recurso.

A decisão recorrida, portanto, merece reforma.

Brasília, DF, 16 de março de 2005.

SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL
REDATOR DESIGNADO

