



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Recurso nº : 152.808
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2000 e 2001
Recorrente : HIGINO FREIRE DE MOURA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ em FORTALEZA/CE
Sessão de : 24 DE JANEIRO DE 2007
Acórdão nº : 105-16.245

PRELIMINAR - Aplicação de norma não vigente à época do fato gerador. Não merece prosperar tal alegação, de vez que a autuação teve como embasamento legal os parágrafos 1º, 2º e caput, do art. 42, da Lei nº 9.430/96, com vigência a partir de 01/01/1997, portanto, totalmente aplicável ao caso em comento.

PRELIMINAR - Erro no enquadramento legal do contribuinte no Auto de Infração. O contribuinte opera por conta própria, na compra e venda de mercadorias, estando, pois correto, o enquadramento legal deste no inciso II, do art. 150, do RIR/1999.

PRELIMINAR - PERÍCIA - DESCABIMENTO - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - O pedido de perícia pode ser indeferido pelo órgão julgador de primeira instância administrativa quando prescindível para a apreciação do lançamento tributário, sem configurar cerceamento ao direito de defesa. Ademais, considera-se não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV, do art. 16, do Decreto 70.235/72.

PRESUNÇÃO LEGAL - Cabe ao contribuinte fazer prova da origem dos depósitos bancários, quando intimado, do contrário, aplica-se à presunção legal de omissão de rendimentos prevista no art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996.

EXTRATOS BANCÁRIOS - Em conformidade com o artigo 332 do CPC, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, são hábeis para provar a verdade dos fatos. Nesse sentido, nada obsta a que extratos bancários sejam utilizados como um meio de provar o cometimento de qualquer infração fiscal.

MULTA DE OFÍCIO NO PERCENTUAL DE 75% - A aplicação de multa no percentual de 75% sobre o valor do tributo é legítima, não se caracterizando como confiscatória, eis que fruto de expressa previsão legal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC - A Lei nº 9.065/95 que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC, para os débitos tributários não pagos até o vencimento, está legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional.

LANÇAMENTOS REFLEXOS (CSLL, PIS E COFINS) - Tratando-se de autuações reflexas, a decisão proferida no lançamento matriz é aplicável às imputações decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que as vinculam.

Recurso improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso voluntário interposto por HIGINO FREIRA DE MOURA

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


DANIEL SAHAGOFF
RELATOR

FORMALIZADO EM: 05 FEV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES (Suplente Convocado), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI e ROBERTO BEKIERMAN (Suplente Convocado). Ausente, justificadamente o Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245
Recurso nº : 152.808
Recorrente : HIGINO FREIRE DE MOURA

RELATÓRIO

HIGINO FREIRE DE MOURA, empresa já qualificada nestes autos, foi autuada em 23/12/2004, com ciência nesta mesma data, relativamente ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 06/15), no montante de R\$ 157.651,00; à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fls.16/24), no montante de R\$ 60.381,61; à Contribuição Social – CSLL (fls.25/35), no montante de R\$ 122.526,88 e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls.36/44), no montante de R\$ 273.390,33, neles incluídos o principal, multa de ofício e juros de mora, calculados até 30/11/2004.

Foram constatadas as seguintes irregularidades, conforme relatório da ação fiscal de fls. 07/09:

Razão do arbitramento no (s) períodos (s): 03/1999 a 12/2000

1) O contribuinte acima identificado foi selecionado para fiscalização do Imposto de Renda Pessoa Física, a requerimento do Ministério Público Federal, em decorrência do cruzamento dos dados de sua movimentação bancária realizada nos anos de 1999 e 2000, na conta corrente nº 5.597-2 – Agência 279, do UNIBANCO – UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A, que se revelou incompatível com os dados fiscais por ele declarados à Receita Federal nos referidos exercícios.

2) Intimado em procedimento de fiscalização do Imposto de Renda Pessoa Física, o contribuinte autorizou à Delegacia da Receita Federal em Fortaleza, em 17/09/2004, a solicitar os extratos bancários das suas contas mantidas em todas as



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

instituições financeiras, de cuja análise constatou-se a existência de depósitos da ordem de R\$ 421.629,97 e R\$ 3.141.628,37, respectivamente, no Banco do Brasil S/A, e UNIBANCO – UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A, abrangendo os anos-calendário de 1999 e 2000, conforme detalhado em demonstrativos próprios, de cujos montantes foram expurgados todos os valores dos cheques devolvidos (estornos de depósitos). Por seu turno, verificando as declarações de rendimentos relativas aos anos-calendário de 1999 e 2000, constatou-se que os rendimentos atuais informados pelo fiscalizado ao Fisco Federal são desprezíveis em relação à sua movimentação bancária mantida com essas duas instituições financeiras.

3) Acerca da origem dos depósitos acima referidos, foi o fiscalizado questionado através de Intimação formulada na data de 12/08/2004, com ciência no dia 18 do mesmo mês, sendo novamente intimado em 24/09/2004, com ciência em 28/09/2004, tendo em resposta o intimado apresentado a correspondência datada de 22/10/2004, através da qual esclareceu que tais recursos eram provenientes de operações mercantis decorrentes da compra e venda de mercadorias (alho, cebola, etc.) cabendo, por relevante, a transcrição dos seguintes termos de sua resposta:

a) que era apenas um representante comercial (vendedor comissionado) de alguns estabelecimentos comerciais da região Sul, Sudeste e Nordeste, durante o período ora fiscalizado, e que o contribuinte realizava a compra de mercadorias acima referidas aqui em Fortaleza e que por conta de sua credibilidade junto aos fornecedores, seus clientes vinham diretamente a sua pessoa e solicitavam que o mesmo efetuasse essas compras, ficando o fiscalizado com toda a responsabilidade na concretização do negócio, inclusive pelo pagamento dessas compras;

b) que relativamente a essas transações comerciais, embora ele figurasse como responsável direto pelo negócio, todas as notas fiscais de venda eram emitidas diretamente o fornecedor para os estabelecimentos interessados (seus clientes);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

c) que a forma de pagamento era a seguinte: quando o mesmo recebia o pagamento em espécie, transferia diretamente para conta dos fornecedores, mas que na maioria das vezes esses pagamentos eram feitos através de cheques pré-datados de seus clientes ou até mesmo cheque de terceiros e que em razão de seus fornecedores não aceitarem cheques de terceiros, então o fiscalizado depositava os recebimentos em suas contas-correntes bancárias para posteriormente transferir para conta-corrente de seus fornecedores, normalmente através de DOC bancário.

4) Junto à citada correspondência-resposta trouxe o contribuinte, como prova de suas operações mercantis, diversas declarações com o testemunho de clientes/fornecedores, afirmando que o mesmo intermediou negócios comerciais, envolvendo a compra e venda de mercadoria nos anos de 1999 e 2000.

5) Pelos fatos acima expostos, fica evidenciada a natureza comercial das operações praticadas pelo fiscalizado nos anos de 1999 e 2000, devido à habitualidade com que as mesmas foram realizadas, conforme o próprio fiscalizado afirmou. Por conseguinte, este fato o equipara a pessoa jurídica, na qualidade de empresário (firma individual), sujeito, portanto, às regras tributárias próprias das empresas, conforme preconiza o art. 150, II do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000/99), inclusive no que tange à manutenção da escrituração contábil das respectivas operações mercantis, embora não fosse registrado na Junta Comercial e nem mesmo inscrito no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ.

6) Assim sendo, na qualidade de empresa individual sujeita, portanto, às regras tributárias próprias de pessoa jurídica, e dada a inexistência de escrituração contábil e fiscal por parte do fiscalizado, relativo aos períodos em referência, é de impor-se o regime de arbitramento do lucro "ex-offício", para fins de apuração da base tributável pelo Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, na forma preconizada no art. 47, incisos I e III, da Lei 8.981/95, adotando-se como bases de cálculo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

os valores dos depósitos registrados nas contas bancárias da pessoa física equiparada a firma individual, durante os anos 1999 e 2000, cujos valores, após as exclusões já citadas, são considerados como origem de receitas provenientes de atividades mercantis praticadas pelo fiscalizado, ao teor do art. 42, caput e parágrafos 1º e 2º da Lei 9.430/96. Em razão das receitas objeto do presente arbitramento ensejarem, de igual forma, a exigência do Pis e da COFINS, cuja matéria depende dos mesmos elementos de prova, formalizamos os correspondentes lançamentos através de autos de infração reflexos.

Inconformada, a autuada apresentou tempestivamente a impugnação às fls. 271/281, alegando, em síntese:

- a) Alega a impugnante que a impugnação é tempestiva devendo ser recebida e processada regularmente;
- b) Que em resposta à notificação que teve do Fisco, esclareceu que os valores R\$ 421.629,97 e R\$ 3.141.628,37, eram provenientes de operações mercantis de compra e venda de mercadorias (alho, cebola, etc), onde este funcionava como pessoa física (vendedor comissionado) de alguns estabelecimentos comerciais da região Sul, Sudeste e Nordeste do país;
- c) No que se refere ao mérito, vem o impugnante dizer que não há como subsistir a presente autuação face à flagrante "confusão" e absoluta nulidade do auto frente às próprias alegações do agente fiscal e justificação do impugnante. Não merece prosperar a autuação por estar insubsistente, pelas razões abaixo:
 - alega o impugnante que ele não poderia ser equiparado à pessoa jurídica, já que exercia suas atividades como vendedor comissionado, não auferindo lucro, mas tão só comissão pelo percebido, não podendo ser sequer equiparado a empresa individual;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

- assim, deveria a fiscalização ter tributado somente as comissões auferidas na intermediação dos negócios;
 - o impugnante, ademais, funcionava às vezes como vendedor autônomo, às vezes como representante comercial, e, segundo a legislação vigente, atividade prestada nos moldes do impugnante não poderia ser equiparado a pessoa jurídica;
- d) Há um conflito de afirmações na exposição de motivos que levaram o agente do fisco à lavratura do Auto de Infração, já que o próprio auditor relata no item 2 da descrição dos fatos que a atividade do impugnante é de intermediação, tendo inclusive colhido provas que afirmam o fato da intermediação de negócios comerciais.
- e) O impugnante apresentou provas suficientes que comprovam o tipo de atividade por ele exercida;
- f) O impugnante leva a colação diversos julgados a seu favor.
- g) Diante do exposto requer que o auto de infração seja julgado insubsistente, e, caso assim não o seja, pugna pela apresentação espontânea da Declaração Retificadora, na forma da Lei. Protesta provar o alegado por todos os meios de prova, inclusive a pericial, se necessário.

Em 13 de fevereiro de 2006, 3ª Turma/DRJ – Fortaleza/CE julgou o lançamento procedente, conforme Ementas abaixo transcritas:

***EXAME DA LEGALIDADE E DA CONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS.**
Não compete à autoridade administrativa o exame da legalidade/constitucionalidade das leis, porque prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.
DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

As decisões administrativas e as judiciais não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão, à exceção das decisões do STF sobre inconstitucionalidade da legislação.

EQUIPARAÇÃO À PESSOA JURÍDICA.

A pessoa física que, em nome individual, explora habitualmente atividades próprias de instituições financeiras, de natureza estritamente comercial, é empresa individual, que se equipara à pessoa jurídica para efeitos do imposto de renda.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam omissão de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, autoriza a presunção legal de omissão de rendimentos com base em depósitos bancários de origem não comprovada pelo sujeito passivo.

SIGILO BANCÁRIO.

As informações bancárias obtidas regularmente e usadas reservadamente, no processo, pelos agentes do Fisco, não caracterizam violação ao sigilo bancário.

ÔNUS DA PROVA.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

O imposto devido será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal.

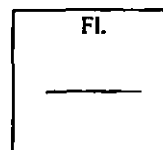
TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

**CONTRIBUIÇÃO PARA O PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL.
CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL.
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.**

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi exigido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas, ressalvadas as



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

alterações exoneratórias procedidas de ofício, decorrentes de novos critérios de interpretação ou de legislação superveniente.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de realização de perícia, mormente quando ele não satisfaz os requisitos previstos na legislação de regência.

Lançamento Procedente"

Irresignada com a decisão "a quo", a contribuinte ofereceu recurso voluntário (fls. 328/341), nos seguintes termos:

- a) alega o recorrente que o recurso deve ser conhecido por tempestivo e por ter sido ofertada a garantia ou o arrolamento, conforme exigência legal;
- b) preliminarmente alega nulidade:
 - incompetência dos autuantes, por inobservância dos pressupostos legais para a sua lavratura, já que foi aplicada uma norma legal não vigente à época do fato gerador, pois a Lei 10.637 é de 2002, enquanto os fatos geradores são de 1999 e 2000;
- c) o recorrente funcionava às vezes como vendedor autônomo, vezes como representante comercial, e, segundo a legislação o representante comercial que exerça exclusivamente a mediação para a realização de negócios mercantis não se equipara a pessoa jurídica;
- d) Há um conflito de afirmações na exposição de motivos que levaram o agente do fisco à lavratura do Auto de Infração, já que o próprio auditor relata no item 2 da descrição dos fatos que a atividade do impugnante é de intermediação, tendo inclusive colhido provas que afirmam o fato da intermediação de negócios comerciais;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

- e) O impugnante apresentou provas suficientes que comprovam o tipo de atividade por ele exercida;
- f) o agente do fisco conseguiu o efeito de criar uma situação duvidosa quanto ao real agente passivo da obrigação tributária, pois os extratos de contas correntes, únicos elementos que formam a base de sustentação do agente fiscal, não pertencem ao contribuinte autuado, vez que há época do fato gerador não existia determinação legal que evidenciasse interposição de pessoa, na forma do parágrafo 5º do art. 42 da Lei 9.430/96, incluído pela Lei 10.637/2002;
- g) alega o recorrente que houve cerceamento de defesa quando o Fisco negou-se a efetivar perícia nos documentos apresentados;
- h) que as movimentações bancárias são apenas indícios de capacidade contributiva, não podendo o Auto de Infração ser pautado em meros indícios, e, ademais, elas pertencem a pessoa física, e, não, jurídica;
- i) no item 2, da descrição dos fatos, o agente do fisco baseou-se na Lei 10637/2002, que é posterior aos fatos geradores;
- j) o recorrente compila alguns julgados em sua defesa;
- k) que uma Lei não pode mudar a necessidade de fundamentação concreta e comprovada da ocorrência do fato gerador, pois essa exigência decorre da própria natureza da fundamentação do ato administrativo, e ainda dos elementos necessários ao exercício do direito de defesa do contribuinte;
- l) que o procedimento adotado pelo agente fiscal não encontra agasalho legal, assim, é notório que a multa aplicada carece da mais rasa legalidade para que se lhes dê o seguimento pretendido pela Receita Federal, qual seja, a constituição de débitos líquidos e



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

exigíveis. Assim, o auto deve ser devolvido à fiscalização para que as falhas sejam sanadas;

m) está sendo exigido multa "de mora" (como, erroneamente, o contribuinte denominou a multa de ofício) de 100% do valor da mercadoria similar com base no art. 44, I, da Lei nº 9.430/96, data *máxima vênia*, tal pretensão é totalmente ilegal, somente podendo ser exigida multa de mora após decorrido o prazo de trinta dias da intimação da decisão que constitui em definitivo o lançamento fiscal;

n) diante do exposto, requer:

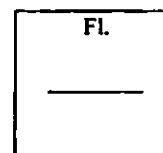
- que sejam acolhidas as preliminares argüidas, reformando-se a decisão recorrida no sentido de reconhecer-se as nulidades da autuação levada a cabo contra a Recorrente;
- seja dado provimento ao presente recurso, afastando-se a exigência da multa ora guerreada, ou que *ad argumentandum*, seja reduzida aos níveis de admissibilidade;
- seja afastada a incidência de multa de mora sobre qualquer valor remanescente caso o pagamento do mesmo se dê no prazo de 30 dias contados a partir da decisão do presente recurso e excluída a incidência da taxa SELIC como juros de mora em face de sua inconstitucionalidade.

Conforme despacho de fl. 353, foi efetivado processo de arrolamento de bens (fl. 343/349), sendo que a repartição de origem encaminhou os presentes autos para a apreciação deste Colegiado.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e, considerando a efetivação do arrolamento de bens do ativo permanente da Contribuinte, restaram atendidas as disposições contidas no parágrafo 2º, do artigo 33, do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pelo artigo 32, da Lei nº 10.522, de 19/07/2002, e preenchidos os demais requisitos de sua admissibilidade, pelo que merece ser apreciado.

Das Preliminares

A - Nulidades

1) Aplicação de norma não vigente à época do fato gerador

Alega o recorrente a nulidade do Auto de Infração, por entender que foi aplicada uma norma legal não vigente à época do fato gerador (§5º, do art. 42, da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 10.637/2002).

Não merece prosperar tal alegação, de vez que a autuação teve como embasamento legal os parágrafos 1º, 2º e caput, do art. 42, da Lei nº 9.430/96, com vigência a partir de 01/01/1997, portanto, totalmente aplicável ao caso em comento.

O parágrafo 5º, da Lei supra citada não se aplica ao auto em questão, na medida em que não houve qualquer comprovação de que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa. Pelo contrário, verificou-se no decorrer da ação fiscal que o recorrente não logrou êxito em



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Fl. <hr/>

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, fato este que justifica acertadamente a aplicação da presunção legal de omissão de rendimentos com base nos parágrafos 1º, 2º e caput, do art. 42, da Lei nº 9.430/96.

2) Erro no enquadramento legal do Auto de Infração

Alega o recorrente que a autoridade fiscal deveria tê-lo enquadrado no § 2º, inciso III, do art. 150, do RIR/1999, de vez que é mero intermediador de negócios, não podendo, portanto, como o foi, ser enquadrado no inciso II, do caput deste mesmo artigo.

Correta a autuação, senão vejamos:

Apesar das inúmeras alegações do recorrente no sentido de ser apenas intermediador, este não trouxe aos autos qualquer prova da alegada intermediação, nem o depoimento das testemunhas ilide a imputação. Pelo contrário, verifica-se pela documentação carreada nos autos que os pagamentos eram feitos por ele e para ele, o que caracteriza o ato de comércio.

Na hipótese de intermediação, paga-se uma comissão, corretagem ao intermediador e o valor do bem ao vendedor. No caso em tela, o valor do bem foi pago ao recorrente.

Assim, resta claro que o contribuinte opera por conta própria, na compra e venda de mercadorias, estando, pois correto, o enquadramento legal deste no inciso II, do art. 150, do RIR/1999.

B - Cerceamento do direito de defesa

Não há que se alegar cerceamento do direito de defesa em virtude do indeferimento do pedido de perícia, de vez que a perícia se reserva à elucidação de pontos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

duvidosos que requerem conhecimentos especializados para o deslinde do litígio, não se justificando quando o fato puder ser demonstrado pela juntada de documentos.

A mera inércia do contribuinte não poderá ser suprida por diligência. O objeto da perícia é abrir possibilidades de esclarecer dúvidas ou omissões, não elucidar ou produzir provas centrais em benefício das partes. Essas imperfeições se inserem no leque das ações indelegáveis dos atores que inauguraram e deram curso ao litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência do Conselho de Contribuintes:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PEDIDO DE PERÍCIA - Deve ser indeferido o pedido de perícia formulado por ser desnecessária, pois os fatos a serem provados são passíveis de demonstração através da mera apresentação de documentos pela Impugnante. (5ª Câmara do Conselho de Contribuintes, Processo nº 13805.014292/96-23, Relator Irineu Bianchi)

E, ainda:

PERÍCIA - É de ser negada a perícia quando os elementos de prova seriam facilmente obtidos e produzidos pelas próprias partes, através da simples anexação de prova documental. (8ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, Processo nº 10480.008942/93-99, Relator Mário Junqueira Franco Júnior)

FINSOCIAL - NULIDADE - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. Não configura a nulidade prevista no inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235/72 o indeferimento do pedido de diligência ou perícia, devidamente motivado. **DILIGÊNCIA E PERÍCIA** - Descabe a realização de diligência ou perícia quando o fato probando possa ser comprovado com a juntada de documento cuja guarda e conservação compete ao contribuinte. (2ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Processo nº 10930.000481/89-01, Relator OSCAR LUIS DE MORAIS)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

Ademais, o pedido de produção de prova pericial deve ser acompanhado, necessariamente, da apresentação de quesitos e dos motivos que a justifiquem, consoante determina o artigo 16, do Decreto 70.235/72.

São claros os termos do artigo 16, do Decreto 70.235/72:

"Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.*

Como se nota pela análise desse dispositivo, para que se admita o pedido de produção de provas e diligências, este deve vir instruído com o nome, o endereço e a qualificação profissional do perito e, ainda, com os quesitos que se pretende verem respondidos.

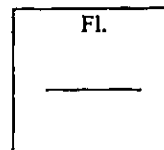
No presente caso, o recorrente não alegou e não demonstrou qualquer uma dessas condições, devendo ser mantida a decisão da Delegacia de Julgamento.

Do Mérito

Alega o recorrente que os extratos bancários que ocasionaram a autuação são de pessoa física e não de pessoa jurídica, o que demonstra o evidente equívoco do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA



Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

fisco. Isso porque, a fiscalização não pode simplesmente considerar cada depósito bancário como "rendimentos", para fins de imposto de renda. É necessário comprovar que o depósito não declarado equivale a um rendimento omitido na respectiva declaração.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos informados. Como o contribuinte em momento algum logrou comprovar a origem do numerário depositado, correta a presunção legal de omissão de rendimentos.

Nesse sentido:

"OMISSÃO DE RENDIMENTOS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS PRESUNÇÃO LEGAL DE RENDA – Depósitos e créditos bancários, quando de origem não identificada, nem comprovada pelo titular da conta-corrente, obedecidos os requisitos do artigo 42 da lei nº 9.430/96, constituem disponibilidade econômica e servem de suporte para presumir a renda tributável. Comprovada titularidade conjunta da conta bancária o rendimento considerado omitido deve ser proporcional à participação da pessoa física, conforme determinação contida no parágrafo 6º do referido artigo". (Recurso 135.664, 2ª Câmara deste Conselho de Contribuintes).

Ademais, em conformidade com o artigo 332 do CPC, todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, são hábeis para provar a verdade dos fatos. Nesse sentido, nada obsta a que extratos bancários sejam utilizados como um meio de provar o cometimento de qualquer infração fiscal.

Da multa





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

A multa de ofício de 75% ora questionada decorre da aplicação de dispositivos legais vigentes e eficazes na época de sua lavratura, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária e não moratória como alega a Recorrente.

Em decorrência dos princípios da legalidade e da indisponibilidade, os referidos dispositivos legais são de aplicação compulsória pelos agentes públicos, até a sua retirada do mundo jurídico, mediante revogação ou resolução do Senado Federal que declare sua inconstitucionalidade.

Da Taxa Selic

O Código Tributário Nacional outorgou à lei a faculdade de estipular os juros de mora aplicáveis sobre créditos tributários não pagos no seu vencimento, dispondo, em seu art. 161, que os juros de mora serão calculados à taxa de 1%, se outra não for fixada em lei.

Pois bem, a partir de 1/4/1995, os juros de mora passaram a refletir a variação da Taxa Referencial do sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, conforme art. 13, da Lei 9.065/95.

Dessa forma, totalmente aplicável a incidência de juros moratórios com base na Taxa Selic.

LANÇAMENTOS REFLEXOS (PIS, COFINS e CSLL)

Tratando-se de autuações reflexas, a decisão proferida no lançamento matriz é aplicável às imputações decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que as vinculam.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10380.012076/2004-46
Acórdão nº : 105-16.245

Diante do exposto, VOTO no sentido de manter integralmente a decisão proferida pela DRJ "a quo", REJEITANDO as preliminares argüidas de nulidade do lançamento e, no mérito, NEGANDO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto.

Sala das Sessões - DF, em 24 de janeiro de 2007.

DANIEL SAHAGOFF