



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Recurso n.º : 153.805
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2001, 2002
Recorrente : ITAPORÃ DISTRIBUIDORA COMBUSTÍVEIS LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA/MG
Sessão de : 22 DE JANEIRO DE 2008
Acórdão n.º : 105-16.839

ARBITRAMENTO - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - Empresa optante pela tributação com base no lucro presumido que não apresentar escrituração completa ou caixa que englobe a movimentação financeira é passível de ver seus resultados fiscais obtidos por arbitramento. A cumulação de valores declarados e valores presumidos como omissão de receitas diante da existência de depósitos ou créditos bancários de origem não comprovada, é possível.

MULTA QUALIFICADA - TIPIFICAÇÃO - Exigência que aplica a multa qualificada (150%) sem apresentar descrição com menção objetiva a qual tipo infracional usa como apoio para tal, apenas indicando isoladamente no auto de infração o artigo 44, II, da Lei nº 9.430/96, comete omissão essencial que permite a desqualificação da penalidade.

HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - DECADÊNCIA - Sendo os tributos integrantes da exigência o IRPJ, CSLL, Pis e Cofins, todos submissos ao artigo 150 do CTN, que regula a homologação, somente podem ser revistos os procedimentos e cálculos do contribuinte antes de esgotado o prazo de cinco anos contados do fato gerador.

Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por ITAPORÃ DISTRIBUIDORA COMBUSTÍVEIS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REDUZIR a multa aplicada para 75%. Por unanimidade de votos, ACOLHER a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores ocorridos até o 3º trimestre de 2000 em relação ao IRPJ e, por maioria em relação à CSLL. Por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do PIS e COFINS fatos geradores ocorridos até novembro de 2000, nos termos do relatório e voto



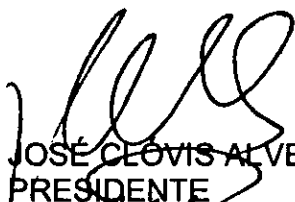
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

2

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães.


JOSÉ CLOVIS ALVES
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS PASSUELLO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 07 MAR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, MARCOS ANTÔNIO PIRES (Suplente Convocado) e IRINEU BIANCHI. Ausentes, justificadamente os Conselheiros MARCOS RODRIGUES DE MELLO e WALDIR VEIGA ROCHA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

3

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

Recurso n.º : 153.805
Recorrente : ITAPORÃ DISTRIBUIDORA COMBUSTÍVEIS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por ITAPORÃ DISTRIBUIDORA DE COMBUSTÍVEIS LTDA., em 04.09.06 (fls. 1352 a 1358), contra a decisão da 2ª Turma da DRJ em Juiz de Fora, MG, que lhe fora cientificada em 10.08.06 (fls. 1351), consubstanciada no Acórdão nº 13.717, que proveu em parte sua impugnação, sob ementa:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Exercício: 2001, 2002

Ementa: DEPÓSITOS BANCÁRIOS. Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica não comprove, mediante documentação hábil e idônea, mesmo depois de intimada a fazê-lo, dão sustentação à aplicação da presunção legal estampada no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

LUCRO ARBITRADO. A falta de escrituração da movimentação financeira e bancária no livro Caixa, fere ao disposto no § único do art. 527 do RIR/99, levando ao arbitramento do lucro, pela autoridade fiscal, sobretudo se o contribuinte intimado a sanar a irregularidade, não se dispôs a fazê-lo.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS e COFINS. Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal em face da estreita relação de causa e efeito.

Lançamento Procedente em Parte"

Com relação à parcela desonerada não foi interposto recurso de ofício.

O relatório elaborado pelo Relator do voto condutor da decisão de 1º grau, por sua precisão, merece ser adotado:

3



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

4

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

"Foram lavrados em 05/12/2005, pela fiscalização da Delegacia da Receita Federal de Varginha/MG, os Autos de Infração do Imposto sobre Renda das Pessoas Jurídicas (fls. 04/26), da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fls. 27/36), da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 37/46) e da Contribuição Social sobre Lucro Líquido - CSL (fls. 47/61), cujo montante do crédito tributário foi de R\$ 7.117.398,80, compreendendo o principal, multa e juros de mora calculados até 30/11/2005.

Consta do Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/17, lavrado em 05/12/2005, que a empresa dedica-se ao comércio atacadista de álcool carburante, gasolina, gás e demais derivados do refino de petróleo e a prestação de serviços de transporte rodoviário desses produtos. Nos anos-calendário sob análise, a empresa apresentou a declaração pela sistemática do Lucro Presumido, tendo apresentado ao fisco livro Caixa sem a escrituração de toda sua movimentação bancária, referente às contas mantidas no Unibanco, Bradesco e Real.

Em 20/09/2005, a empresa foi intimada a sanar tal irregularidade na escrituração do livro Caixa, incluindo a movimentação financeira. Em 11/10/2005, a empresa respondeu que era "inexeqüível dentro do prazo concedido pela fiscalização" escriturar novamente o Caixa.

Nessa mesma data ratificaram a intimação para que a empresa realizasse a re-escrituração do Caixa, dando-lhe mais 20 dias de prazo, bem como solicitaram-lhe comprovar a natureza de cada crédito bancário - se proveniente da revenda de combustíveis ou do serviço de transporte.

Em 19/10/2005, o contribuinte foi re-intimado a comprovar a origem dos valores creditados nas contas-correntes, mantidas em instituições financeiras.

Em 10/11/2005, a empresa reafirmou que a re-escrituração do caixa nos anos-calendário de 2000 e 2001 seria inviável "pela impraticabilidade operacional, em virtude da individualização dos lançamentos da movimentação bancária..." Informou ainda que os demonstrativos analíticos dos extratos bancários estavam sendo elaborados.

Em vista da não comprovação da origem dos valores creditados em suas contas bancárias o fisco "consolidou mês a mês por instituição financeira, todos os créditos e deduziu nessa mesma apuração, todos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL.

5

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

os valores levados a débito dos extratos bancários, referentes às devoluções de cheques depositados e quaisquer outros que justificassem tal procedimento... (doc. fls. 839/999 vol.V e 1002/1126 vol.VI), apurando-se, por conseguinte, os valores a serem tributados... ” de conformidade com arts. 287 e 849 do RIR/99, por configurarem omissão de receita.

Como a empresa não atendeu aos requisitos legais previstos no art 527 e seu parágrafo único foi arbitrado o lucro da empresa nos anos sob fiscalização, com base no art. 530, II do RIR/99, aplicando sobre as receitas declaradas referente a revenda de combustíveis e ao transporte, os percentuais de 1,92% e 9,6%, respectivamente.

Sobre a parcela da receita omitida, decorrente da não comprovação da origem dos valores creditados em suas contas correntes bancárias, o fisco aplicou o percentual de 9,6%, (art. 537, § único RIR/99) por não ser possível identificar se provenientes da revenda de combustível ou do transporte.

Em 03/01/2006, o contribuinte apresenta sua impugnação ao lançamento argumentando, em síntese que, constatou erros, contra ele, nos Extratos da Movimentação Financeira, que torna insubsistente o crédito tributário. Anexa demonstrativos – doc. 01 a 12.

Argüiu que foi incluída a totalidade das transferências no Valor Tributável, não obstante a clareza do disposto no art. 849, § 2º, inciso I do RIR/99.

O impugnante elaborou “Demonstrativos – Relatório Contábil, globais, onde estão descritos toda a movimentação bancária, por instituição financeira, mês a mês, consolidadas mensalmente compreendendo: depósitos, transferências, docs, resgates, saques/cheques, aplicações, CPMF, despesas bancárias e cheques devolvidos, para comprovar a inclusão nos valores tributados da totalidade das transferências entre agências (doc. 13 a 18)”.

Quanto à escrituração do livro Caixa argüiu que procedeu a mesma de conformidade com o art. 45 da Lei 8.981/95, o qual não fazia menção à movimentação bancária.

Segundo ele a escrituração contábil apresenta todos os requisitos legais exigidos, com lançamentos embasados em documentação hábil e idônea, estando assim, “em consonância com as exigências da legislação comercial o que afasta a possibilidade de utilização do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

6

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

arbitramento do lucro líquido... em 9,6% (nove inteiros e seis décimos por cento) extensivo a todas as receitas".

"Quanto ao mérito, aduz: Trata-se de Crédito Tributário Contencioso constituído, porém com irregularidade que devem ser sanadas, pois em desfavor da impugnante, além da indevida tributação, por aferição indireta, do lucro líquido."

Requer "que lhe seja dado provimento, considerando insubsistente o lançamento de ofício, de modo a serem sanadas as irregularidades apontadas nos documentos elaborados pelos Auditores Fiscais, designados 'Extratos da Movimentação Financeira'."

Foi solicitado por este órgão colegiado a DRF Varginha/MG, a realização de diligência para verificarem se os valores das transferências constantes dos extratos bancários enquadram-se na condição prevista no inciso I do § 3º do art. 42 da Lei 9430/96, bem como se manifestarem a respeito dos valores de cheques devolvidos creditados nas contas bancárias do contribuinte.

Em 07/03/2006, a fiscalização lavrou Termo de Informação e Constatação Fiscal de fls. 1305/1314 analisando cada um dos demonstrativos elaborados pela empresa (docs. 01 a 12) relativos aos valores creditados em seus extratos bancários sob o histórico de "Devolução de cheques".

Ressaltaram que durante a ação fiscal a empresa só apresentou os extratos bancários, não atendendo às intimações para comprovar as origens de recursos creditados em suas contas bancárias. "Não apresentou nenhum documento bancário que pudesse elidir ou convencer essa fiscalização em não tributar eventuais créditos somados aos saldos bancários. Já no que se refere a sua impugnação, insiste a empresa atuada em apresentar suas alegações, apresentar demonstrativos de irregularidades e quadros demonstrativos da movimentação bancária sem se preocupar em apresentar a documentação necessária à comprovação dos fatos por ela alegados e/ou demonstrados. Entendemos, smj, de que todos os fatos citados pela atuada necessitam de comprovação documental e estamos por entender do por que não juntar sequer um documento para provar o que diz."

Quanto às transferências bancárias, a fiscalização afirma que a empresa atuada apresentou planilhas globalizando as transferências sem, contudo, juntar documentos que comprovassem o alegado, ou



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

7

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

especificasse qual ou quais valores foram transferidos de uma conta para outra da mesma titularidade. "Bastaria no que se refere às transferências entre contas da mesma titularidade a indicação dos valores especificados de cada conta corrente que com certeza esta fiscalização não os teria considerado no montante a ser tributado."

"Mesmo a empresa autuada, não indicando e nem especificando quais valores estaria ela impugnando, esta fiscalização, como intuito de bem esclarecer os fatos e utilizando-se dos próprios dados oferecidos em sua planilhas de folhas 1290 a 1295 do Volume VII, aleatoriamente escolheu um mês de cada ano e banco, para demonstrar que as alegações apresentadas são infundadas e meramente protelatórias..."

Realizada amostragem, o fisco concluiu que não há dúvida que os recursos transferidos para crédito do autuado eram de provenientes de terceiros, pois não existe débito correspondente nas datas respectivas nas demais contas correntes bancárias mantidas pela empresa, por consequência, não existe qualquer transferência entre contas da mesma titularidade.

Reabriu prazo para a autuada apresentar razões adicionais de defesa. Cientificada em 15/03/2006, ela não mais se manifestou."

O recurso voluntário veio repisar as razões de impugnação e veio acompanhado de quatro planilhas que indicam resumos mensais da movimentação das contas bancárias Bradesco 713804-0 – ano 2000, Unibanco 200795-9 – ano 2000, Bradesco 713804-0 – ano 2001 e Real 2.705.541-8 – ano 2001, onde constam as entradas e saídas financeiras por tipo de operação. Reitera que a imprestabilidade de seu caixa considerada pelo fisco diante de não conter a movimentação bancária não procede e traz jurisprudência do TRF, 4ª Região, que trata da aplicabilidade do lucro arbitrado somente quando inexistente e quando ocorre recusa do contribuinte em fornecer elementos de informação e esclarecimentos.

O recurso teve seguimento por força do despacho de fls. 1364.

Sem preliminares.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.

7



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

8

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

VOTO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e deve ser conhecido.

A exigência foi mantida parcialmente, apenas excluindo-se da base tributada o valor dos cheques devolvidos que teriam sido computados em dobro, mantido igualmente o arbitramento.

A primeira alegação da recorrente de que a presunção contida no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 subverte o estatuído no art. 333, I, do CPC, ao determinar a inversão do ônus da prova, não pode ser acolhida.

Apesar de não ter expendido considerações maiores sobre o assunto, limitando-se à sua citação, a recorrente, entendendo, pretende ver examinada tal inconformidade, o que farei de forma objetiva.

A teoria das presunções, no âmbito do direito tributário admite duas modalidades principais. A presunção comum e a presunção legal.

Ambas exigem uma correlação de antecedente e resultado rigidamente determinados.

Assim, ambas definem a necessidade da constatação de coisa provada para que se complete o raciocínio com uma conclusão.

Nas presunções comuns, comprovado determinado fato, pode a fiscalização concluir a partir dele alguma situação com efeitos fiscais, mas cabe o

8



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

FL.

9

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

aprofundamento da ação fiscal e o reforço de prova de que tal conclusão é verdadeira. É por isso que se diz ser do fisco o ônus da prova.

Nas presunções legais, que não passam de situações específicas que despertaram a atenção do legislador que lhe dá contornos mais precisos, a situação é diversa.

Por definição, constatada situação objetivamente comprovada, a lei atribui uma conclusão correlacionada e lógica que a fiscalização pode tomar como igualmente verdadeira. Nesse tipo de presunção, porém, apesar de ser relativa como a anterior, compete ao contribuinte fazer a prova de que a conclusão estipulada em lei não se constata como verdadeira. E é a essa inversão do ônus da prova, transferido do fisco para o contribuinte, que caracteriza a presunção legal.

Dessa forma, pelas razões sumariamente acima expressas que, mesmo em teoria, não pode ser aplicado subsidiariamente ao caso o CPC.

Tal não aplicação subsidiária pode ainda ser justificada pela natureza do CPC que regula processualmente principalmente relações entre institutos e pessoas do direito privado, enquanto o processo tributário, mesmo no âmbito administrativo versa sobre relações entre o Estado e o contribuinte, onde o interesse público é relevante.

Não quero com isso dizer que não se aplique subsidiariamente, como regra o CPC, mas apenas que na aplicação das presunções no âmbito tributário, isso não pode acontecer, ao menos nos limites da presente discussão.

A recorrente, ainda, ataca a alegada imprestabilidade do livro caixa, porque deles não constou a movimentação bancária.

9



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

10

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

Apóia-se a recorrente no artigo 45, da Lei n° 8.981/95¹, alegando que a escrituração da empresa apresenta todos os requisitos legais exigidos, não podendo ser desprezada por meras suposições, estando os lançamentos apoiados em documentação regular.

Assim, estaria afastada a hipótese do arbitramento.

É de se ver que a empresa declarou seus resultados pelo lucro presumido e a fiscalização constatou grande movimentação financeira à margem de seus registros.

Mesmo intimada a recompor seu caixa, não o fez, defendendo-se no texto do artigo 45 da Lei n° 8.981/95, alegando ter escrituração compatível com as regras de apuração do imposto, mas sem explicitar o fato e os efeitos da movimentação financeira (bancária) que deixou de constar de seus registros.

Sem dúvida pode a empresa utilizar a modalidade de lucro presumido em pelo menos duas circunstâncias.

A primeira, mantendo escrituração contábil completa e revestida de qualificação técnica e atendimento ao princípio da universalidade. Isso a empresa nunca alegou nem comprovou ter atendido.

¹ ART. 45 - A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter:

- I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;
- II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário abrangido pelo regime de tributação simplificada;
- III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária.

10



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

11

Processo n.º : 10660.002902/2005-83

Acórdão n.º : 105-16.839

A segunda, manter livro caixa com escrituração contendo inclusive a movimentação financeira, o que representaria escrituração simplificada, compatível com a modalidade simplificada de tributação que é a modalidade de lucro presumido (parágrafo único do art. 45, da Lei nº 8.981/95).

Quanto ao caixa, mesmo intimada a recompô-lo, a empresa não atendeu à intimação e nem comprovou de qualquer forma estar a movimentação financeira nele registrada. O que a fiscalização comprovou foi a omissão de ampla movimentação financeira efetuada nas contas bancárias.

Assim, o procedimento da fiscalização atende aos requisitos legais, mediante arbitramento nos casos em que a empresa, tendo optado pelo lucro presumido não logra dar credibilidade ao seu livro caixa que deixa apresentar em pedido de recomposição.

Ressalto aqui que as alegações genéricas da recorrente não se fazem acompanhar de objetivos demonstrativos acerca da possibilidade de que suas receitas estejam entre os valores depositados nas instituições bancárias nem que tais valores estejam considerados no saldo de caixa.

Quanto à composição da base tributada, a fiscalização considerou, com base no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, que os depósitos em conta bancária devidamente intimados ao contribuinte para que comprove a sua origem, sem lograr conseguir tal comprovação, refletem receita presumidamente omitida.

Andou bem, pois esse é o entendimento dominante.

A quantificação da base tributada, portanto integra o valor dos depósitos e créditos bancários cuja origem, mesmo após intimação, não foi comprovada, condição não

11



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

12

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

afrontada no recurso, a não ser os valores de cinco lançamentos descritos a fls. 1397, totalizando R\$ 6.910.200,81, que requer sejam excluídos da base de cálculo.

Os valores estão referenciados a documentos juntados no recurso, representados por relações a fls. 1359 a 1363 e resumidos mensalmente na coluna de transferências, sem individualizar os valores.

A planilha, demonstrada sob a forma de resumos mensais não permite a visualização dos valores individuais, o que dificulta sua avaliação, mas, diante disso revisei os valores constantes dos extratos bancários (a partir de fls. 65) e neles encontrei diversos lançamentos indicativos de corresponderem a transferências entre agências, não tendo sido possível conferir os resumos mensais.

As transferências bancárias entre agências podem decorrer de transferências efetuadas pela própria empresa ou por terceiros.

A exclusão da presunção diz respeito, evidentemente à transferência entre contas e agências da própria beneficiária, já que transferências oriundas de contas de terceiros devem ser examinadas e ter sua origem comprovada para não integrar a presunção.

Tentei encontrar nos extratos bancários débitos correspondentes aos créditos por transferências entre agências e não consegui identificar um sequer.

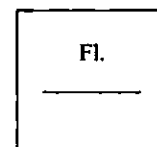
Nessa tentativa o recurso em nada auxiliou, uma vez que não indicou qualquer correlação desse tipo, fato que seria fácil diante da alegada escrituração que conteria os registros das operações da empresa.

Assim, não encontro prova que apóie a pretensão de ajuste na base de cálculo, além dos valores já admitidos pela decisão recorrida.

12



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



13

Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

Quanto à aplicação da multa qualificada, apesar de mencionar o fato, a recorrente apenas afirmou que não tem ela amparo legal e que a recorrente é primária, conforme certificam as certidões negativas emitidas pela Receita Federal ao longo dos anos de atividade comercial.

Consta do auto de infração, no item 001 – Depósitos Bancários de origem não comprovada (fls. 06) a indicação de multa qualificada – 150%, porém nenhum argumento ou descrição foi destinado a demonstrar ou justificar tal agravamento. As receitas declaradas foram apenas com 75%.

O Termo de Verificação Fiscal (fls. 10 a 17) não dedica uma palavra sequer acerca da qualificação da multa, simplesmente omitindo tal fato.

O enquadramento legal indica (fls. 26) genericamente a aplicação da multa de 75% capitulada no Art. 44, I, da Lei nº 9.430/96 e de 150% com capitulação no art. 44, II, da mesma lei.

Entendo estar omitida na exigência a necessária descrição das condições que objetivamente permitem a aplicação do art. 44, II, da Lei nº 9.430/96, vinculada ao texto da Lei nº 4.502/64, já que deveria estar descrita situação que permitisse cotejar o entendimento da fiscalização com a situação que motivasse a qualificação.

Mesmo que se quisesse obter no processo alguma figura que possa ensejar a qualificação, estamos diante da possibilidade concreta que a fiscalização tivesse escolhido a tão utilizada figura do *"evidente intuito de fraude"*, utilizado num sem número de lançamentos.

Essa possibilidade, muito utilizada à época do lançamento foi excluída entre o rol das possibilidades de qualificação da multa, segundo a nova redação dada ao artigo 44 da Lei nº 9.430/96, pelo artigo 14 da Medida Provisória nº 351, de 22.01.2007.

13



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

14

Processo n.º : 10660.002902/2005-83

Acórdão n.º : 105-16.839

Proponho, portanto, a desqualificação da multa de 150% aplicada exclusivamente sobre o crédito tributário lançado sobre os depósitos e créditos bancários de origem não comprovada, reduzindo-a a 75%.

Os autos de infração foram lavrados em 05.12.05 e sua ciência ocorreu em 06.12.05.

As exigências englobam o IRPJ, a CSLL, o Pis e a Cofins e abrangem o período de janeiro de 2000 a dezembro de 2001.

O IRPJ e a CSLL foram lançados considerando o período trimestral e o Pis e a Cofins o foram diante de fatos geradores mensais.

Todos os tributos submetidos à homologação estatuída no artigo 150 do CTN ensejam a apreciação da possibilidade de aplicação da preliminar de decadência, uma vez que alguns períodos embasaram lançamento praticado em lapso temporal superior à sua ocorrência.

É que, afastada a restrição contida no artigo 4º, final, ocorre a homologação tácita se decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador.

Assim, para os fatos geradores do IRPJ e da CSLL dos três primeiros trimestres de 2000, em 06.12.2005, data da ciência da exigência, já estavam os valores apurados pela empresa tacitamente homologados e não mais podia a Fazenda Pública proceder sua revisão. Apenas o 4º trimestre de 2000 e os quatro de 2001 podiam ser revisados. Deve ser pronunciada a decadência relativa aos valores já homologados.

Da mesma forma, não mais podia a Fazenda Pública rever, estando tacitamente homologados os valores apurados pela empresa relativamente ao Pis e a Cofins dos meses de janeiro a novembro de 2000, sendo de se pronunciar a correspondente decadência.

14



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

15

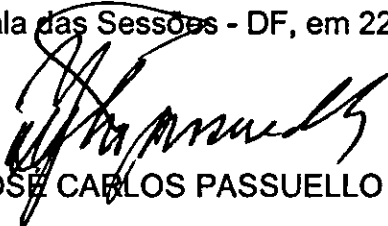
Processo n.º : 10660.002902/2005-83
Acórdão n.º : 105-16.839

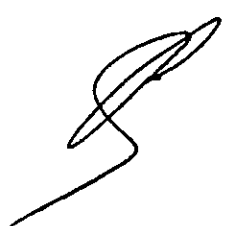
Mesmo não tendo sido formalizada tal preliminar nas peças de defesa, a formulo de ofício, considerando tratar-se de matéria suscetível a qualquer tempo e por qualquer pessoa integrante do processo, atendidos o princípio da moralidade pública, citando Luiz Henrique Barros de Arruda², quando assim se expressou:

“Como corolário do raciocínio acima, a doutrina e a jurisprudência administrativa são unânimes em reconhecer, por força do princípio da moralidade administrativa, que, sendo a decadência e a homologação tácita (em verdade, espécie de decadência) hipóteses de extinção da obrigação tributária principal, seu reconhecimento no processo deve ser feito de ofício, independentemente de pedido do interessado.”

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso voluntário e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para desqualificar a multa aplicada e acolher a preliminar de decadência relativa ao IRPJ e CSLL referentes ao 1º, 2º e 3º trimestres de 2000 e ao Pis e à Cofins com relação aos fatos geradores ocorridos até novembro de 2000, inclusive.

Sala das Sessões - DF, em 22 de janeiro de 2008.


JOSE CARLOS PASSUELLO



² In Processo Administrativo Fiscal, fl. 85, Ed. Resenha Tributária.