

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

Processo n° 10805002149/2006-15
Recurso n° 161250 Voluntário
Acórdão n° 101-96.903 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de setembro de 2008
Matéria IRPJ e outros
Recorrente SALVADOR MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/C
LTDA - ME
Recorrida DRJ - CAMPINAS - SP.

IRPJ E CSLL - LUCRO PRESUMIDO TRIMESTRAL - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadencial é de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador, que se dá, no caso de apuração trimestral do lucro presumido, no último dia útil de cada trimestre, do ano-calendário respectivo.

DECADÊNCIA - PIS - COFINS - No que tange as contribuições para a seguridade social com fatos geradores mensais e sujeitas ao recolhimento mensal, decaí o direito da Fazenda Pública de constituir crédito tributário respectivo após o decurso do prazo de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. O artigo 45 da Lei nº 8.212/91 foi julgado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal sendo inclusive criada a súmula vinculante nº 8 de observância obrigatória pela administração pública direta e indireta.

SIGILO BANCÁRIO OBTENÇÃO DAS INFORMAÇÕES PELA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA-LEGALIDADE - L.C 105/01, ART.6 - Desnecessária prévia autorização judicial para quebra de sigilo bancário em decorrência do previsto no artigo 105/01. Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliado os poderes de investigação das autoridades administrativas, ou outorgado ao crédito maiores garantias ou privilégios (CTN, art. 144, § 1º).

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITA – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA –CABE AO SUJEITO PASSIVO O ÔNUS DA PROVA - PRESUNÇÃO LEGAL – LEI 9.430/96 - APLICABILIDADE. PROVA EXTRATO BANCÁRIO - Uma vez não comprovada a origem de depósitos bancários através de documentação hábil e idônea, resta caracterizada a omissão de receitas. Caberia ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus da prova. Valida é a prova consistentes através de extratos bancários.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized name or set of initials.

MULTA AGRAVADA – EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO – No caso de evidente negativa por parte do contribuinte de prestar informações a autoridade fiscal, configurado está o embaraço à fiscalização, devendo a multa ser agravada nos termos do artigo 44, § 2º, alínea “a” da Lei 9.430/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do colegiado, 1) por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do IRPJ e CSLL até o 3º. trimestre de 2001, inclusive, e do PIS e COFINS até Nov/2001, inclusive. Vencido o Conselheiro Antonio Praga, que rejeitava a preliminar aplicando o art. 173 do CTN, em face da ausência de pagamento; 2) Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade; 3) no mérito, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso a Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR parcial provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


ANTONIO PRAGA - Presidente


JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR - Relator

EDITADO EM: 05 OUT 2009

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Sandra Maria Faroni, Valmir Sandri, Caio Marcos Cândido, João Carlos de Lima Júnior (Relator), José Ricardo da Silva, Aloysio José Percínio da Silva, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice Presidente) e Antonio Praga (Presidente da Turma).



Relatório

Trata-se de autos de infração lavrados em 12/12/2006 pela Delegacia da Receita Federal em Santo André, que formalizou o crédito tributário no valor total de R\$ 3.775.966,61 (três milhões setecentos e setenta e cinco mil, novecentos e sessenta e seis reais e sessenta e um centavos) baseado na exigência de Imposto de Renda, CSSL, PIS e COFINS, acrescido de multa de 112,5% e juros de mora, aplicados aos fatos geradores ocorridos no período de 03/2001 a 12/2005 em razão de depósitos bancários não contabilizados – omissão de receitas.

A autoridade fazendária, às fls. 810/813, apresentou termo de conclusão e verificação fiscal, onde restou consignada a forma em que foi efetuada a auditoria, conforme a seguir exposto:

Em 19/09/2005, o Recorrente foi intimado do termo de início de ação fiscal. Nesta data, foi solicitada a apresentação, dentre outros documentos, dos Livros Comerciais e Fiscais. Diante da inércia do Recorrente, foram efetuadas duas novas intimações em 11/11/2005 e 19/12/2005 (fls.11 e 12).

Em 02/02/2006, o contribuinte requisitou prazo de 90 dias para apresentar os documentos solicitados nas intimações anteriores, sendo-lhe concedido prazo adicional de 30 dias (fls.14) por entender o agente fiscal que o procedimento adotado pelo Recorrente seria nitidamente protelatório.

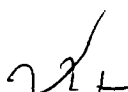
Ainda nesta data, o Recorrente foi intimado para relacionar contas bancárias, com apresentação dos respectivos extratos, sendo reintimado em 17/03/2006.

Em decorrência da falta de justificativa do Recorrente em atender a fiscalização, foi lavrado termo de EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO, previsto no artigo 919, parágrafo único do Regulamento do Imposto de Renda (fls.112/113).

Diante da inércia do contribuinte, o agente fiscal emitiu Requisições de Informações sobre Movimentações Financeiras ao Banco do Brasil, Bank Boston, Caixa Econômica e Unibanco relativas ao período de 01/01/2001 a 31/12/2005 (fls.114/117).

Em seqüência, o Recorrente foi intimado a apresentar escrituração contábil, ou livro caixa para verificação de sua movimentação financeira referente às contas bancárias, ou no caso de não apresentação de escrituração, comprovar e justificar documentalmente, a origem dos valores que foram depositados/creditados nos bancos supramencionadas, conforme extratos, anteriormente, encaminhados por estas instituições financeiras.

Consubstanciado nos fatos acima, o agente fiscal efetuou lançamento motivado em decorrência da apuração de omissão de receita por depósitos bancários não escriturados, nos termos do artigo 42 da Lei 9.430/96. Como reflexo, apurou-se insuficiência de recolhimentos de impostos e contribuições.

 3

Intimado da lavratura do auto de infração em 22/12/2006, o Recorrente apresentou tempestivamente a impugnação às fls. 742/797, cujas razões de discordância encontram-se assim resumidas:

Preliminarmente, argüiu a decadência do crédito tributário referente ao ano calendário de 2001. Alega ter transcorrido mais de cinco anos do nascimento da obrigação tributária, restando decaídos os valores cobrados nos termos do artigo 173 e 156 do CTN, requerendo assim a nulidade dos valores apurados e dos respectivos lançamentos.

No mérito, inicialmente alegou quebra de sigilo bancário pela fiscalização ao requisitar informações bancárias às instituições financeiras, fundamentando sua alegação supedâneo no art. 5º X e XII da Constituição Federal de 1988, vez que segundo seu entendimento trata-se de um direito fundamental protegido por cláusula pétrea.

Fez ainda remissão ao artigo 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, alegando que a possibilidade de se valer de informações bancárias ou financeiras está subsumida na chamada “reserva constitucional de jurisdição”, a qual submete determinadas decisões ao crivo do poder judiciário (art. 5º, XXXV).

Neste espeque, ainda, alegou a inconstitucionalidade da Lei Complementar 105/01 tanto em relação à autorização de quebra do sigilo bancário, quanto do procedimento fiscal nela previsto, qual seja investigação sem contraditório.

No mais, alegou ainda que a autoridade fiscal efetuou o lançamento por arbitramento, amparando-se em extratos bancários, o que segundo seu entendimento estaria agindo por presunção.

Segundo o Recorrente, a presunção não poderia ter legitimado o lançamento do tributo, seja porque a Carta Magna não autoriza a instituição do imposto de renda sobre ficções, seja porque o procedimento administrativo deve preordenar-se à busca da verdade material.

No que concerne ao auto de infração propriamente dito, aduz que o fisco entendeu que os extratos bancários serviriam de embasamento, fornecendo-lhe os valores que formariam a base de cálculo sobre a qual incidiria o imposto de renda e exigências decorrentes, mediante aplicação da alíquota correspondente e demais gravames. Destaca que para o lançamento foram consideradas somente as receitas inscritas nos extratos bancários, desprezando-se para a apuração o saldo entre ingressos e saídas, os saques, transferências para terceiros, pagamentos, etc.

Assim, o agente fiscal teria olvidado, para estabelecer a base de cálculo tributável, da necessidade legal obrigatória dos procedimentos estabelecidos no art. 142 do CTN.

Contrapõe-se ao procedimento fiscal, afirmando que a absoluta maioria dos créditos nos extratos bancários decorreram de obrigações assumidas pela empresa e não do ingresso de receitas.

No que se refere à taxa SELIC, insurgiu-se contra a possibilidade de sua aplicação em face da sua manifesta inconstitucionalidade, entendendo que a mesma possui caráter estritamente remuneratório de capital. Transcreve jurisprudência acerca do assunto.



Por fim, entendeu ser descabida aplicação de multa qualificada em razão da constatação de “Embaraço à Fiscalização”, vez que tal fato só ocorreu por não ter sido concedida a dilação de prazo para apresentação de documentos conforme havia requerido.

Em julgamento, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas decidiu nos seguintes termos:

Quanto à preliminar de decadência suscitada pela Recorrente, a DRJ afastou sua ocorrência baseando-se em relação ao IRPJ e a CSSL no disposto no artigo 173, I do CTN, que considera o início do cômputo do prazo decadencial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Assim, o ano-calendário de 2001 não teria decaído, vez que a ciência do contribuinte se deu antes do final do ano de 2006, ou seja, em 22.12.2006.

Em relação à decadência das contribuições sociais elencadas no artigo 195 da Constituição Federal, entendeu a Colenda Turma ser aplicável a espécie o disposto no artigo 45 da Lei 8.212/91 que considera o prazo decadencial de 10 anos, não restando assim valores atingidos pela decadência.

No mérito, entendeu os inclitos julgadores que o acesso às informações bancárias não configura quebra de sigilo bancário, haja vista a imposição, às autoridades administrativas, de seu resguardo durante todo o procedimento, não só em virtude do sigilo fiscal determinado no art. 198 do CTN, como também do disposto no art. 5º e art. 6º, parágrafo único, ambos da Lei Complementar nº 105, de 2001. Entendeu, ainda, que não cabe aos agente público questionar a constitucionalidade de lei vigente, dado o princípio da legalidade que vincula a atividade administrativa, sendo assim válida as provas extraídas através de extratos bancários.

Com relação aos depósitos/créditos efetuados nas contas-correntes, por não terem sido guerreados pela Recorrente, restou caracterizada a omissão de receita nos termos do artigo 42 da Lei 9.430/97.

Assim, por não ter o contribuinte apresentado a escrituração regular, ou seja, o Livro Caixa, ou movimentação bancária, justificada a presunção de omissão de receita construída a partir dos extratos bancários, vez que é inadmissível o prejuízo à incidência tributária pela impossibilidade de se produzir prova direta da infração.

Quanto à inconstitucionalidade da taxa SELIC, entende a Delegacia de Julgamento que se trata de questão que exorbita a competência legal do órgão administrativo, ao qual não compete perquirir sobre inconstitucionalidades por ser matéria de competência exclusiva do poder judiciário, nos termos do artigo 102, inciso I, “a” e III “b” e § 1º da Constituição Federal.

Com relação à multa agravada culminada em razão do contribuinte deixar de prestar informações, entendeu a Colenda Turma que a pessoa jurídica intimada na condição de sujeito passivo a prestar informações sobre bens, negócios e atividades próprias, quando não o faz, caracterizado está o “embaraço a fiscalização”, devendo ser aplicado o disposto no artigo. 44, § 21º. No caso vertente por entender não ter sido cumprido e nem respondido às determinações do agente fiscal, manteve-se a multa aplicada.

 5

No que tange à representação para fins penais, entendeu a DRJ que estão presentes os fundamentos ensejadores da mesma, devendo seguir o rito previsto no artigo 83 da lei 9430/96.

Por fim, com relação aos lançamentos reflexos, os mesmos devem ser mantidos por estarem nitidamente ligados ao lançamento do IRPJ.

Inconformado com tal decisão, o Recorrente apresentou tempestivamente Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes ratificando os argumentos anteriormente apresentados, reforçando apenas em preliminar de mérito, a nulidade dos lançamentos em razão da não observância do disposto no artigo 142 do CTN.

É o relatório.



Voto

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR,

Preenchidas as condições de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso.

Considerando a tempestividade do recurso apresentado, dele tomo conhecimento.

Passo a analisar as preliminares de decadência e nulidade suscitadas pelo Recorrente.

Após o advento da Lei nº 8.383/91, o IRPJ e a CSSL deixaram de ser tributos sujeitos ao lançamento por declaração e ingressaram no rol dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, atraindo a regra decadencial prevista no artigo 150, §º 4 do CTN.

Prescreve o artigo 150, § 4º o seguinte:

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

No caso vertente, o Recorrente em relação ao IRPJ e a CSSL, optou pela apuração trimestral através da sistemática do lucro presumido, o que implica apuração definitiva no encerramento de cada trimestre. Ou seja, o prazo decadencial tem como *dies a quo* o último dia de cada trimestre do ano-calendário correspondente.

Assim, tendo sido intimado o Recorrente em 22/12/06, ou seja, antes do encerramento do 4º trimestre, os fatos geradores relativos ao 1º, 2º e 3º trimestre do ano calendário de 2001 encontram-se decaídos, pois transcorreu mais de 5 anos entres os fatos geradores e a intimação do contribuinte.

Tal posicionamento encontra-se pacificado neste E. Primeiro Conselho. Senão vejamos:

Ementa - DECADÊNCIA – ARBITRAMENTO DE LUCRO – O fato de o contribuinte ter optado pelo regime de Lucro Presumido estabelece o fato gerador do IRPJ em períodos trimestrais, ainda que seja aplicado arbitramento para apuração de base tributável. Assim, o prazo de decadência tem início no último dia de cada trimestre. (Recurso nº



134.095, 8ª Câmara, processo nº 10980.005303/2002-56, data da sessão 19/02/2004, relator José Henrique Longo). Já, em relação ao prazo decadencial das contribuições sociais, tal como a Cofins e o Pis, este E. Conselho e o próprio Supremo Tribunal Federal pacificaram o entendimento de que as Contribuições Sociais são também uma forma de tributo e como tal, cabe somente à Lei Complementar estabelecer normas gerais de direito tributário, não podendo assim, aplicar-se o disposto no artigo no artigo 45 da lei 8.212/91 que prevê prazo decadencial de 10 anos, por ser mera lei ordinária.

O plenário do Supremo Tribunal Federal após realizar diversos julgamentos sobre esta questão, no dia 12.06.2008 aprovou a súmula vinculante nº 08, com o seguinte teor:

“SÚMULA VINCULANTE Nº 8

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

Da análise da Súmula Vinculante nº 08 extrai-se que o STF confirmou que o prazo prescricional e decadencial para computo de crédito tributário relativos às contribuições previdenciárias é de 5 (cinco) anos, julgando inconstitucional o artigo 45 da Lei 8.212/91.

Assim, nos termos do artigo 103-A da Constituição Federal, tanto a administração pública direta e a indireta estão vinculadas a observância da súmula. Senão vejamos:

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

Posto isto, tendo em vista que o Recorrente só foi intimado da lavratura dos autos referentes ao Pis e a Cofins em 22/12/2006, os valores cobrados anteriores ao mês de dezembro de 2001 sofreram os efeitos da decadência, nos termos do artigo 150, § 4º do CTN por serem tributos com apurações mensais sujeitos a lançamento por homologação.

Quanto à alegação do Recorrente de nulidade no lançamento por falta de observância no disposto no artigo 142 do CTN, a mesma deve ser afastada, uma vez que o fiscal cumpriu exatamente o que a legislação lhe obrigava; apresentou o fato gerador, determinou a matéria tributável, calculou o montante devido e identificou os sujeitos da obrigação tributária.

Assim, vencida às preliminares, passo a apreciar o mérito.

O Recorrente foi autuado por ausência de comprovação de recolhimentos de tributos relativos ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, PIS, COFINS e CSSL nos anos-calendário de 2001 a 2005.

Nas razões do seu Recurso Voluntário o Recorrente alega que a fiscalização teve acesso às informações relativas a sua movimentação financeira diária, em decorrência da informações requisitadas junto a diversos bancos e, que não poderia utilizar-se delas com base

na LC nº 105/01 para a constituição do crédito tributário relativos ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, correspondentes aos anos- calendário de 2001 a 2005, sob o fundamento de inviolabilidade do sigilo bancário, da reserva constitucional de jurisdição e do contraditório dentre outros.

No entanto ta assertiva não merece prosperar, senão vejamos:

A LC nº 105/01 em seu art. 6º, autorizou a possibilidade dos agentes fiscais tributários requisitarem informações referentes a movimentações financeiras, quando houvesse processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames fossem considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

A natureza jurídica da LC nº 105/01 é procedimental, assim a teor do que dispõe o art. 144, § 1º do CTN, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, podendo inclusive alcançar fatos pretéritos, pois aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

Em relação à requisição de informações referentes a movimentação financeira pela autoridade fiscal este Conselho já decidiu, reiteradas vezes, que não se configura quebra de sigilo bancário, conforme jurisprudência abaixo transcrita:

“QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - Havendo processo fiscal instaurado e sendo considerado indispensável pela autoridade administrativa competente o exame das operações financeiras realizadas pelo contribuinte, não constitui quebra de sigilo bancário a requisição de informações sobre as referidas operações (LC nº 105, de 2001, art. 5º, §§ 1º e 6º; e CTN, art. 197).” Conselho de Contribuintes / 2ª Câmara / ACÓRDÃO 102-47465 em 22.03.2006.

“SIGILO BANCÁRIO - Havendo procedimento administrativo instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, não constitui quebra do sigilo bancário, aqui não se trata, de quebra de sigilo bancário, mas de mera transferência de dados protegidos pelo sigilo bancário às autoridades obrigadas a mantê-los no âmbito do sigilo fiscal.” Conselho de Contribuintes / 6ª Câmara / ACÓRDÃO 106-15079 em 14.11.2005.

“SIGILO BANCÁRIO - A prestação de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda e dos Estados, por parte das instituições financeiras, não constitui quebra do sigilo bancário..” Conselho de Contribuintes / 4ª Câmara / ACÓRDÃO 104-19181 em 28.01.2003.

No mais, qualquer discussão quanto a sua inconstitucionalidade foge da competência deste E. Conselho de Contribuintes, cabendo tal decisão ao Poder Judiciário. Saliente-se, ademais, que compete à autoridade administrativa, através de ato vinculado, promover a aplicação das leis nos limites estritos de seu conteúdo.

Neste sentido, assim dispõe a Súmula n.º 02 deste E. Primeiro Conselho de Contribuintes:

“O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Ainda em suas razões de recurso, o Recorrente alegou ser ilegal a presunção de omissão de receita, bem como o arbitramento do imposto de renda, tomando-se como base para sua apuração única e exclusivamente os valores de extratos e comprovantes de depósitos bancários, eis que estes seriam elementos insuficientes para a aferição de renda da pessoa tributada.

Ora, no caso em tela, justifica-se a presunção de omissão de receita, vez que o procedimento adotado pelo agente fiscal respeitou os parâmetros estabelecidos no artigo 45, da Lei 8.981/95, ou seja, intimou o contribuinte por diversas vezes a apresentar os documentos fiscais, tais como, extratos bancários, livros Caixa, dentre outros, e, por não ter sido cumprida as determinações contidas nos Termos de Intimação, efetuou o lançamento nos termos do artigo 528 do RIR, que assim dispõe:

“Artigo 528. Verifica a omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, observado o disposto no art. 519 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).

Parágrafo Único. No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela que corresponder o percentual mais elevado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, § 1º).”

Cumprido consignar que, apesar do Recorrente alegar que a autoridade fiscal utilizou do arbitramento para ensejar o lançamento, o mesmo não foi utilizado.

Tal fato resta comprovado ao verificar que o percentual da base de cálculo utilizado pelo agente fiscal foi 32% sobre a receita omitida, e caso tivesse utilizado do arbitramento o percentual seria de 38,4% (32% em relação à atividade exercida, acrescido de 20%, totalizando 38,4%), nos termos do artigo 16 da Lei 9.249/95. Senão vejamos:

“Art.16 – O lucro arbitrado das pessoas jurídicas será determinado mediante a aplicação, sobre receita bruta, quando conhecida, dos percentuais fixados no artigo 15, acrescidos de vinte por cento.”

Os percentuais fixados no art.15 da Lei 9.249/95 são os seguintes:

“ I – 8% - venda de mercadorias e produtos e serviços hospitalares;

II – 1,6% - revenda, para consumo, de combustíveis derivados de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural;

III – 16% - prestação de serviços de transporte, exceto de carga que é 8%;

IV – 32% - prestação de demais serviços;”



No mais, a autoridade administrativa, individualizou os créditos (fls. 597/630 e 633/663) intimou o Contribuinte a justificar os valores creditados em sua conta corrente através de documentação hábil e idônea (fls.631), mesmo após ter sido intimado por diversas vezes anteriormente.

Não obstante a nova intimação, medida nenhuma foi adotada pelo contribuinte no intuito de comprovar as omissões apontadas no relatório fiscal.

Em face da ausência de justificação de movimentação financeira e não entrega de documentos, deve ser aplicado o disposto no art. 42 da Lei 9.430/96 e art.24 da Lei 9.249/95, *in verbis*:

“Art.42.Characterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

(...),§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;”

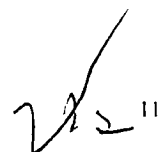
“Art. 24. Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.”

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;” (g.n)

No mais, por não apresentar documento ou justificativa para não entregar os documentos exigidos pela fiscalização, agiu corretamente o fiscal ao lavrar, nos termos do artigo 919 do RIR, o competente Termo de “*Embaraço à Fiscalização*”, vez que restou caracterizada a negativa de prestação de informações por parte do Recorrente.

Assim, quanto à multa de 112,5% aplicada em razão do “*Embaraço a Fiscalização*”, a mesma não merece reparos, vez que encontra respaldo legal no artigo 44, inciso I, § 2º, alínea “a” da Lei n.º 9.430/96, em decorrência da negativa de prestação de informações por parte do Recorrente, sob a singela alegação de ser ilegal e inconstitucional a quebra de seu sigilo bancário e que estava desobrigado da manutenção de escrituração contábil em razão da opção de tributação pelo lucro presumido, não devendo assim apresentar qualquer documento a fiscalização.

Com relação à aplicação dos juros moratórios, estes são cabíveis, pois se destinam a indenizar o credor, no caso, a Fazenda Nacional, face à impontualidade do sujeito passivo no cumprimento da obrigação tributária, nos termos do disposto no artigo 161 do Código Tributário Nacional.



Desta forma, em conformidade com os artigos 13 e 18 da Lei n.º 9.065/95, devem ser aplicados os juros moratórios com base na variação da Taxa SELIC a partir de 1º de abril de 1995.

Neste sentido, após rotineiras decisões deste Primeiro Conselho de Contribuintes foi editada a Súmula n.º 04 que pacificou o assunto assim determinando:

“A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.”

Diante de todo o exposto, mantenho o lançamento em relação à CSLL, PIS E COFINS em decorrência de ter sido julgado procedente o lançamento em relação ao imposto de renda.

Posto isto, não tendo em momento algum o Recorrente afastado a presunção legal da omissão de receita através de documentação hábil e idônea, em decorrência de crédito em contas bancárias sem comprovação de sua origem, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário interposto, apenas para reconhecer a decadência do IRPJ e da CSSL relativos ao 1º, 2º e 3º trimestres do ano de 2001, e, em relação ao PIS e a Cofins reconhecer a decadência dos créditos tributários relativos às competências de janeiro a novembro de 2001.

É como voto.



JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR - Relator