



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA TURMA

Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Recurso nº. : 105-142077
Matéria : IRPJ e OUTROS
Recorrente : SUPERMERCADO SERVE TODOS PIRAJUÍ LTDA.
Interessada : FAZENDA NACIONAL
Recorrida : 5ª CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Sessão de : 27 de março de 2007
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

DECADÊNCIA – TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA SRF - A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, os tributos administrados pela SRF passaram a ser sujeitos ao lançamento pela modalidade homologação. O início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN. Mantida a multa qualificada e tratando-se de apuração trimestral o início da contagem do prazo decadencial se dá no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ter sido lançado.

Tendo o Pleno do STF já se manifestado sobre a obrigatoriedade de veiculação de normas regulando as matérias contidas no artigo 146-III da CF, serem complementares, pode o julgador administrativo se aliar à referida tese, aplicando-se o Código Tributário em detrimento de Lei Ordinária. (STF TRIBUNAL PLENO - RE 407190/RS –SESSÃO DE 27-10-2004).

RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 – Tratando-se de lei que estabelece procedimentos de fiscalização, tem aplicação a fatos geradores pretéritos.

OMISSÃO DE RECEITAS DEPÓSITOS BANCÁRIOS: Caracteriza-se como omissão de receita os depósitos bancários feitos em nome de interposta pessoa quando as pessoas envolvidas devidamente intimadas não comprovem a origem em renda ou receita. A proporcionalização de acordo com a receita declarada de cada pessoa jurídica que movimentou recursos nas contas não macula o lançamento, pois demonstra a aplicação da prudência da lógica e coerência por parte da fiscalização.

MULTA QUALIFICADA – Restando configurada a utilização de interpostas pessoas por parte de pessoas físicas e jurídicas interligadas e a manutenção de contas bancárias à margem da escrituração, vislumbra-se a ocorrência das hipóteses previstas nos artigos 71 e 73 da Lei nº 4.502/66.

Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

LANÇAMENTOS REFLEXOS – Tratando-se de autos de infrações decorrentes, aplica-se a decisão dada ao IRPJ na questão de mérito, tendo em vista a íntima relação de causa e efeito que os une.

Preliminar acolhida.
Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SUPERMERCADO SERVE TODOS PIRAJUÍ LTDA,

ACORDAM os Membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do IRPJ e da CSL referentes aos fatos geradores ocorridos até o 3º trimestre de 1997 e da COFINS e da contribuição para o PIS referentes aos fatos geradores ocorridos até o mês de novembro de 1997, vencidos os Conselheiros Marcos Vinícius Neder de Lima, Mário Junqueira Franco Júnior e Manoel Antônio Gadelha Dias que rejeitaram essa preliminar em relação à CSL e à COFINS, e no mérito, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso voluntário. Vencidos os Conselheiros Dorival Padovan (Relator), Cândido Rodrigues Neuber, Paulo Jacinto do Nascimento e Carlos Alberto Gonçalves Nunes que deram provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro José Clóvis Alves.


MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE


JOSÉ CLOVIS ALVES
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 20 JUN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ CARLOS PASSUELLO e JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

Recurso nº. : 105-142077
Recorrente : SUPERMERCADO SERVE TODOS PIRAJUÍ LTDA.
Interessada : FAZENDA NACIONAL

RELATÓRIO

Contra o contribuinte Supermercado Serve Todos Pirajuí Ltda. foram efetuados lançamentos fiscais que exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS), com multa qualificada de 150%, referente omissão de receita caracterizada por créditos/depósitos bancários de origem não comprovada dos períodos-base de 1997 a 2000, sendo o IRPJ e a CSL apurados por trimestres (lucro presumido) e o PIS e a COFINS apurados mensalmente.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 42-64, o procedimento de fiscalização teve origem em representação da Câmara Municipal de Pirajuí (SP), tendo sido constatado que as contas bancárias particulares em nome dos sócios Erlon Carlos Godoy Ortega e Alessandra Helena Godoy Ortega e em nome da gerente e mãe dos sócios da recorrente Wanda Helena de Godoy Ortega, pertenciam, de fato, a cinco pessoas jurídicas, a saber: Supermercado Serve Todos Pirajuí Ltda. (recorrente), Auto Posto E. A. Ortega de Pirajuí Ltda., Supermercado Serve Todos Reginópolis Ltda., Supermercado Serve Todos Presidente Alves Ltda. e Supermercado Serve Todos Pongaí Ltda., todas autuadas com base em receitas omitidas por conta da referida movimentação bancária.

A fiscalização identificou ainda contas bancárias em nome das próprias empresas que igualmente foram consideradas no lançamento.

Para determinar a base de cálculo do lançamento de cada uma das cinco pessoas jurídicas autuadas, os valores dos depósitos bancários em nome de



Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

Erlon, Alessandra e Wanda, foram rateados de forma proporcional às receitas brutas declaradas pelas pessoas jurídicas.

O sujeito passivo, ora recorrente, impugnou o lançamento suscitando a preliminar de decadência em relação aos trimestres de 1997 e aos dois primeiros trimestres de 1998, tendo em vista a ciência do lançamento em 19/9/2003.

E no mérito sustentou, em síntese: a inexistência de provas vinculando a conta bancária de Wanda Helena de Godoy Ortega aos negócios da empresa; a ilegalidade do rateio utilizado pela fiscalização; a impossibilidade dos depósitos como fato gerador de imposto de renda; a irretroatividade da Lei nº 10.174, de 2001; e, a ausência de provas para aplicação da multa qualificada de 150%.

Ao examinar a impugnação, a c. Primeira Turma da DRJ de Ribeirão Preto decidiu pela improcedência do lançamento, conforme o Acórdão 5.579, de 7/6/2004, que tem a seguinte ementa (f. 3701):

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE.

Falece competência à autoridade julgadora de instância administrativa para a apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade das normas tributárias regularmente editadas, tarefa privativa do Poder judiciário.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

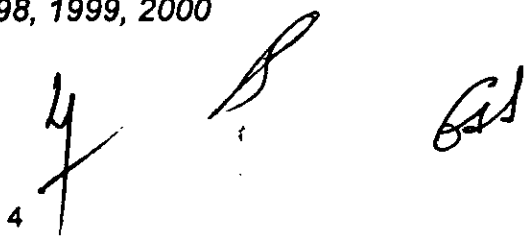
É incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos matérias do lançamento.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000

Ementa: DECADÊNCIA.

4

The block contains three handwritten marks. On the left, a large number '4' is written. In the center, there is a stylized signature or set of initials. On the right, there is another signature or set of initials.

Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

Tratando-se de lançamento por homologação o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados da data do fato gerador.

OBTENÇÃO DE INFORMAÇÕES BANCÁRIAS.

A obtenção de provas pelo Fisco junto à instituição financeira não constitui violação às garantias individuais asseguradas na Constituição Federal, nem quebra de sigilo, nem ilicitude, porquanto é um procedimento fiscal amparado legalmente.

LANÇAMENTO. ELEMENTO ESSENCIAL. MATÉRIA TRIBUTÁVEL. DETERMINAÇÃO.

A apuração da matéria tributável é elemento essencial ao lançamento, razão pela qual o erro na sua determinação torna improcedente a sua exigência do respectivo tributo.

MULTA QUALIFICADA.

A falta de comprovação da origem dos recursos depositados em conta corrente bancária caracteriza falta de simples de presunção de omissão de receitas, sem caracterizar evidente intuito de fraude.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

O decidido para o lançamento principal (IRPJ) estende-se aos lançamentos reflexos com os quais compartilha o mesmo fundamento de fato e para o qual não há outras razões de ordem jurídica que lhes recomenda tratamento diverso.

Lançamento Improcedente.

Assim decidido pela DRJ de Ribeirão Preto, sobreveio o recurso de ofício, que submetido à apreciação da c. Quinta Câmara foi provido integralmente, conforme Acórdão 105-15.086, de 19/5/2005, cuja ementa (f. 3744):

IRPJ – DECADÊNCIA – EVIDÊNCIAS DE DOLO – A contagem do prazo decadencial para o Fisco constituir o crédito tributário relativo a tributos sujeitos a homologação, quando da constatação de dolo, mediante a prática de sonegação e conluio, desloca o termo a quo para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 – Tratando-se de lei que estabelece procedimentos de fiscalização, tem aplicação a fatos geradores pretéritos.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – Ao teor do art. 22^a do regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, é defeso a esse

Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

Colegiado afastar lei vigente ao argumento de sua inconstitucionalidade.

OMISSÃO DE RECEITAS EM RAZÃO DA NÃO COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS VALORES CREDITADOS OU DEPOSITATOS EM CONTAS BANCÁRIAS – ÔNUS DA PROVA – Caracteriza-se omissão de receita a não comprovação, por parte dos titulares, nem dos terceiros vinculados aos recursos, da origem desses, sendo, ônus da fiscalização tão-somente a prova da vinculação dos terceiros com os recursos movimentados.

APURAÇÃO DO VALOR TRIBUTÁVEL – Diante da ausência de norma que disponha sobre a quantificação da receita omitida, identificada a partir de depósitos bancários de origem não comprovada vinculados a mais uma pessoa que não os titulares das contas, em razão do Princípio da Moralidade Administrativa e da Supremacia do Interesse Público, há de se admitir o procedimento fiscal que rateia os valores na proporção da receita declarada.

MULTA QUALIFICADA – Restando configurada a utilização de interpostas pessoas por parte de pessoas físicas e jurídicas interligadas e a manutenção de contas bancárias à margem da escrituração, vislumbra-se a sonegação e o conluio, condições necessárias à qualificação da multa exigida em lançamento de ofício.

LANÇAMENTOS REFLEXOS – Tratando-se de autos de infrações decorrentes dos mesmos fatos que originaram o lançamento de exigência do IRPJ deve-se aplicar o mesmo entendimento.

Recurso de ofício provido.

Ciente da decisão da c. Quinta Câmara, que restabeleceu integralmente a exigência tributária, o contribuinte interpôs o presente recurso voluntário a esta Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), alegando, em síntese: (a) ausência de dolo e conseqüente decadência de parte da exigência fiscal nos termos do parágrafo 4º do art. 150 do CTN; (b) irretroatividade da Lei nº 10.174/2001 e que a Lei nº 9.311/1996 proibia lançamentos fiscais com base em depósitos bancários; (c) inconstitucionalidade da legislação que autoriza lançamentos fiscais com base em depósitos bancários; (d) ilegitimidade do rateio dos depósitos bancários entre empresas diversas; (e) os depósitos bancários não se relacionam com a recorrente; (f) a autoridade fiscal não pode criar novas figuras ou meios de apuração da base de cálculo do imposto ou da contribuição não previstos em lei, pois trata-se de mandamentos outorgados somente aos legisladores; e, (g) a manutenção de contas


6





Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

bancárias mantidas à margem da escrituração não implica no intuito doloso, mormente quando se trata de uma empresa de cunho familiar.

O arrolamento de bens foi atestado pelo despacho de f. 448.

É o Relatório.



Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

VOTO VENCIDO

Conselheiro DORIVAL PADOVAN, Relator.

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

Trata-se de lançamento fundamentado em movimentação bancária realizada através de interpostas pessoas, quais sejam: os sócios da recorrente (Erlon e Alessandra) e a mãe deles (Wanda) e também gerente da recorrente, sendo certo que as contas de depósito pertenciam a cinco empresas: à própria recorrente e também a outras quatro empresas de propriedade dos mesmos sócios da recorrente.

De fato, a amostragem realizada pela fiscalização comprova que os cheques debitados na conta bancária de Wanda referem-se a transações de interesses das pessoas jurídicas, porquanto quitaram duplicatas, notas fiscais, títulos, impostos e contribuições, entre outros, conforme circunstanciado às fls. 44-9 do TVF.

E quanto às contas bancárias de Erlon e Alessandra ficou incontroverso a propriedade e utilização dos recursos, pois ambos declararam que as contas envolviam movimentações financeiras de suas empresas (fls. 50 e 52).

No que tange a alegação de inconstitucionalidade da legislação tributária, a matéria já se encontra pacificada no âmbito do Primeiro Conselho de Contribuintes, conforme a súmula nº 2, publicada no DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, em que:

Súmula 1ºCC nº 2: *O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Cabe anotar, outrossim, que o obstáculo existente na Lei nº 9.311, de 1996, que restringia a utilização da movimentação bancária apenas para o interesse da CPMF, restou superado com o advento da Lei nº 10.174, de 2001, possibilitando-se,

Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

desde então, a realização de lançamentos fiscais também para outros tributos, inclusive em relação a fatos pretéritos, dado a natureza procedimental desta nova norma tributária, conforme já decidido pela CSRF através do acórdão CSRF/04-00.225, de 14/03/2006, entre outros:

APLICAÇÃO DA NORMA NO TEMPO - RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174, de 2001 - Ao suprimir a vedação existente no art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, a Lei nº 10.174, de 2001 nada mais fez do que ampliar os poderes de investigação do Fisco, sendo aplicável essa legislação, por força do disposto no § 1º, do art. 144 do Código Tributário Nacional a fatos geradores pretéritos.

Até aqui o lançamento não merece reparos, inclusive quanto à multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), pois, conforme já mencionado, o recorrente utilizou-se de interpostas pessoas para movimentar recursos financeiros mantidos à margem de sua contabilidade.

Entrementes, deixo de examinar a preliminar de decadência, por vislumbrar a possibilidade de decidir favoravelmente ao recorrente na questão de mérito que será analisada a seguir.

De fato, quanto ao rateio do valor dos depósitos bancários na proporção das receitas declaradas pelas empresas, verifica-se que o procedimento não tem amparo na legislação de regência, que, aliás, prevê rateio (divisão) diverso.

Em caso idêntico examinado pela c. Terceira Câmara (Recurso 142077), referente a uma das empresas autuada na mesma ação fiscal, ficou decidido:

OMISSÃO DE RECEITAS. CRÉDITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA EM CONTA BANCÁRIA. CONTA CONJUNTA DE FATO. ARTIGO 42 DA LEI 9.430/96. No caso de omissão de receitas identificada com base em depósitos em conta bancária comprovadamente conjunta de fato, embora registrada como individual, o valor das receitas será imputado a cada titular de fato mediante divisão entre o total das receitas pela quantidade de titulares de fato. (Acórdão 103-22.693, sessão de 20/10/2006, Relator Conselheiro Aloysio José Percínio da Silva).



Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

Colhe-se, a propósito, do voto do citado aresto o seguinte excerto, que igualmente se aplica ao presente processo:

Entretanto, no tocante ao rateio, decidiu corretamente o órgão de primeiro grau. Muito embora a proporcionalidade adotada pelas autoridades fiscais evidencie condizente aproximação da realidade da repartição das receitas das empresas, a lei prescreve divisão diversa. Observe-se o art. 42 da Lei 9.430/96, nos seus parágrafos 5º e 6º:

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

Assim, como as contas se revelam conjuntas, de fato, reunindo movimentação financeira das pessoas físicas e das pessoas jurídicas, os recursos omitidos deveriam ser igualmente divididos entre os respectivos titulares.

Com efeito, embora os parágrafos 5º e 6º da Lei nº 9.430 tenham sido introduzidos na legislação tributária em 2002 (Lei nº 10.637, de 30/12/2002), não se pode olvidar que se aplicam igualmente a fatos passados, conforme determina o § 1º do art. 144 do CTN, em que:

§ 1º 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, exceto, neste último caso, para o efeito de atribuir responsabilidade tributária a terceiros.

Assim, constatando-se que houve erro no rateio da movimentação financeira, que deveria ser dividida em partes iguais entre as cinco empresas titulares das contas bancárias, não há como negar que a regra matriz de incidência tributária do

Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

lançamento restou prejudicada relativamente ao critério quantitativo da base de cálculo do imposto.

Tais considerações aplicam-se igualmente aos lançamentos decorrentes: CSLL, PIS e COFINS, dado a íntima relação dos fatos tributados.

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Tendo sido voto vencido na votação, particularmente quanto ao critério de rateio das receitas omitidas, retorno ao exame da preliminar de decadência suscitada pelo recorrente.

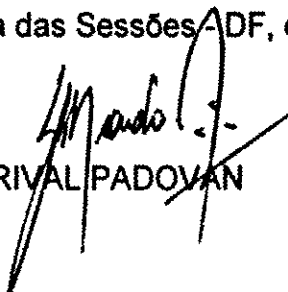
No presente processo, ainda que se trate de tributos submetidos ao chamado lançamento por homologação (Art. 150 do CTN), deve-se considerar que o *direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I do CTN*, pois, conforme mencionado, os lançamentos sofrem da pecha da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento).

As exigências fiscais referem-se aos períodos-base de 1997 a 2000, sendo certo que o IRPJ e a CSL foram apurados por trimestres, segundo as regras do lucro presumido, e o PIS e a COFINS apurados mensalmente.

Assim, tendo em vista que o sujeito passivo teve ciência dos lançamentos em 19/9/2003, restaram atingidas pela decadência as exigências do IRPJ e CSL referentes os fatos geradores ocorridos até o 3º trimestre de 1997 e da COFINS e do PIS referentes os fatos geradores ocorridos até o mês de novembro de 1997.

É o voto.

Sala das Sessões-DF, em 27 de março de 2007.


DORIVAL PADOVAN



Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

VOTO VENCEDOR

Conselheiro JOSÉ CLÓVIS ALVES, Redator designado.

Inicialmente cabe salientar que o presente voto se limitará à questão de mérito uma vez que as outras já foram resolvidas no voto conduzido pelo relator originário.

A maioria da 1ª Turma da CSRF não acompanhou o relator que entendeu por prover o recurso voluntário por entender que houve erro no rateio da movimentação financeira, que deveria ser dividida em partes iguais entre as cinco empresas titulares das contas bancárias, não há como negar que a regra matriz de incidência tributário do lançamento restou prejudicada relativamente ao critério quantitativo da base de cálculo do imposto.

A tese do voto vencido embora não explicitada teria como apoio a própria legislação que amparara o lançamento o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 e o artigo 142 do CTN.

A maioria da Turma discordou do posicionamento do relator em virtude das circunstâncias peculiares do caso em julgamento e das provas trazidas aos autos.

Transcrevamos a legislação de regência.

Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996

Art. 42. Caracterizam-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.



Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§ 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;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais).

{Limites do inciso II determinados pela Lei nº 9.481, de 13 de agosto de 1997.}

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

Antigas Redações vigentes na época dos fatos geradores - Alterações do ano de 2002

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.



Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

Novas redações dos § 5º e 6º.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

{§§ 5º e 6º com redação dada pela Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002.}

Equivocadamente o relator entendeu ser aplicável o § 6º do artigo 42, pois entendeu que os depósitos para os quais não houve comprovação, deveriam ser rateados em partes iguais, ou seja, entre as cinco empresas titulares de fato das contas bancárias, porém a regra a ser aplicada é a do § 5º que trata de interposta pessoa, pois, não se trata de conta conjunta regulada pelo § 6º.

Não pode ser admitida, portanto a tese de erro na determinação de base de cálculo, pois a lei determinou a tributação em relação ao terceiro na condição de titular da conta de depósito e investimento. Ora mesmo intimados os contribuintes não lograram fazer a separação do valor por cada um deles movimentado, não cabendo exigir tal providência da fiscalização, que agiu com prudência, coerência e lógica, ao proporcionalizar os valores das receitas omitidas. A proporcionalização foi realizada com base na receita bruta declarada, por ano calendário, através das respectivas DIPJs, e detalhadas mês a Mês, pelos demonstrativos – informações prestadas à SRF (fls. 3501 a 3590), preenchidos pelas próprias empresas envolvidas, todas optantes pelo lucro presumido.

Ora como sabemos no lucro presumido não é uma forma de tributação obrigatória, mas optativa, se todas as empresas envolvidas movimentaram os recursos



Processo nº. : 10825.001448/2003-51
Acórdão nº. : CSRF/01-05.643

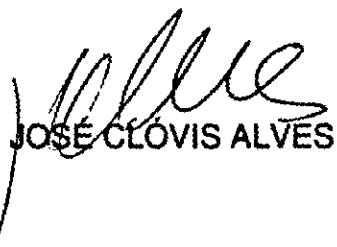
e nem mesmo elas conseguiram separar a movimentação de cada uma, não há como admitir a invalidade do lançamento em virtude do rateio, pois de acordo com a lógica as empresas com maior faturamento declarado teriam participação maior na movimentação financeira alheia à contabilidade e as com menor faturamento declarado participação menor. Não há proibição legal para que a fiscalização aplique a lógica, o bom senso, a prudência e a coerência como restou provado no excelente trabalho de auditoria desenvolvido.

Não resta nenhuma dúvida que a movimentação financeira incompatível com as receitas declaradas, demonstram de forma inquestionável o acréscimo patrimonial das pessoas envolvidas e o legislador ordinário materializou tal acréscimo com a presunção legal contida no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

Ratifico a decisão contida no acórdão 105-15.086 quanto ao mérito, adoto as razões de decidir contidas no voto da relatora, pois a omissão de receitas foi comprovada. A utilização de contas bancárias em nome de interpostas pessoas numa tentativa de ocultar as transações comerciais realizadas pela recorrente.

Concluindo, acompanho o relator em relação às preliminares e, no mérito, voto no sentido de negar provimento ao recurso em relação aos períodos não abrangidos pela decadência reconhecida.

Sala das Sessões - DF, em 27 de março de 2007.


JOSE CLÓVIS ALVES

