



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Recurso nº : 146050
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex(s): 2000 e 2001
Recorrente : AMERICAN INTERBRÁS COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTA-
DORA LTDA.
Recorrida : 1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP
Sessão de : 25 de maio de 2007
Acórdão nº : 103-23047

DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tal como o IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal de decadência para constituição do crédito tributário é a ocorrência do respectivo fato gerador, a teor do art. 150, § 4º do CTN. No caso dos autos, dada a ciência do lançamento ao contribuinte em 14.12.2004, é de se reconhecer a decadência do direito do Fisco de constituir crédito relativo a fatos geradores ocorridos em períodos anteriores a 30/11/1999, inclusive. Preliminar de decadência acolhida.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. FRAUDE. Não caracteriza o evidente intuito de fraude indispensável à qualificação da multa de ofício a mera existência de depósitos de valores de origem não comprovada em conta corrente de titularidade do contribuinte. Precedentes.

OMISSÃO DE RECEITAS. ART. 42 DA LEI N. 9.430/96. Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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. Precedentes.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. A não apresentação dos livros e documentos necessários à apuração do lucro real trimestral implica arbitramento do lucro, que se dará mediante a aplicação dos percentuais fixados no RIR/99, acrescidos de vinte por cento. A aplicação desses percentuais sobre a receita conhecida para a apuração do lucro considera fictamente os custos e despesas incorridos pelo contribuinte no curso de suas atividades. Recurso voluntário a que se dá parcial provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por AMERICAN INTERBRÁS COML. EXPORTADORA E IMPORTADORA.,

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara, do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos TOMAR CONHECIMENTO do recurso vencidos os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto e Guilherme Adolfo dos santos Mendes que não tomaram conhecimento; por maioria de votos ACOLHER a preliminar de decadência do direito



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

tomaram conhecimento; por maioria de votos ACOLHER a preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário relativo ao IRPJ e CSLL dos fatos geradores até o 3º trimestre de 1999, inclusive, e quanto às contribuições ao PIS e COFINS, para os fatos geradores ocorridos até o mês de novembro de 1999, inclusive, vencidos o Conselheiro Leonardo de Andrade Couto que admitiu apenas em relação ao PIS e IRPJ e o Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes que acolheu a preliminar apenas em relação ao IRPJ e, no mérito, por unanimidade de voto, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir multa de lançamento *ex officio* qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) ao seu percentual normal de 75% (setenta e cinco por cento), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
Presidente


ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
Relator

Formalizado em: 09 NOV 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Aloysio José Percínio da Silva, Márcio Machado Caldeira e Paulo Jacinto do Nascimento





MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Recurso nº : 146050
Recorrente : AMERICAN INTERBRÁS COMERCIAL EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por AMERICAN INTERBRÁS COML. EXPORTADORA E IMPORTADORA em face de acórdão proferido pela 1ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE CAMPINAS - SP, assim ementada:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1999, 2000

Ementa: NEGAÇÃO GERAL. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Vedado em processo o expediente da negativa geral. A exigência fundada em matéria não expressamente impugnada consolida-se administrativamente. Lançamento Procedente”

A imposição fiscal e a insurgência do contribuinte foram assim relatados pela E. DRJ recorrida, *verbis*:

“1. Contra o interessado foi lavrado auto de infração de IRPJ e exigências reflexas, com ciência em 14/12/2004, à força da existência de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não haveria feito prova, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos usados naquelas operações. O lucro foi arbitrado tendo por base a receita assim omitida (Lei nº 9.430/96, art. 42), às escusas de falta de apresentação de livros e documentos de sua escrituração contábil-fiscal. A multa de ofício aplicada foi de 150% por vislumbrar o agente autuante a hipótese de fraude. Foi também formalizada Representação Fiscal para Fins Penais, autuada sob nº 10830.007528/2004-22, porque, em tese, estaria presente circunstância caracterizadora de crime contra a ordem tributária (Lei nº 8.137/90, art. 1º, incisos I e II).

2. Consta do Termo de Início de Fiscalização, às fls. 35/38:

[...] fica o contribuinte intimado a, no prazo de 20 dias a contar da data de ciência deste Termo, apresentar esclarecimentos e documentação conforme os fatos e itens a seguir:

1) Tendo em vista os fatos apurados até a presente data no Processo Criminal nº 2003.61.71.000987-2 iniciado na 1ª Vara Criminal Federal em Campinas-SP contra o contribuinte em epígrafe, originário de Representação Fiscal para Fins Penais¹, o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Ministério Público Federal obteve a quebra do sigilo bancário e fiscal do sócios proprietário, Sr. Orlando Zanin Filho, mediante sentença judicial exarada em 12/05/2003 pelo MM Juiz Federal Substituto da Vara retro citada, como intuito de dar subsídios/dados/informações à averiguação quanto a possível prática de ilícito(s)/crime(s) contra Fazenda Nacional;

2) A partir dos extratos dos cartões de créditos de titularidade do Sr. Orlando Zanin Filho, verifica-se uma expressiva movimentação de compras/gastos no exterior nos anos calendários de 1998 a 2000, o que implica em fortes indícios que, tal prática, em tese, visou dentre outras, omitir total ou parcialmente do fisco federal as operações de importação de produtos a ordem da pessoa jurídica em epígrafe.

*3) Paralelamente, em relação aos anos calendários 1999 e 2.000, a partir das informações obtidas junto às instituições financeiras, constata-se ainda que o contribuinte fiscalizado apresenta uma movimentação financeira expressivamente incompatível com os rendimentos declarados em suas respectivas Declarações de Rendimentos de Pessoa Jurídica – DIPJ conforme demonstrado no quadro 1 a seguir:
[...]*

4) Com base nos fatos relatados no item 2acima, apresentar declaração formal quanto à veracidade ou não dos indícios apontados, de que os cartões de crédito de titularidade do Sr. Orlando Zanin Filho, foram utilizados para efetuar pagamentos de compras, realizadas em outros países, de produtos estrangeiros comercializados pela empresa fiscalizada;

5) Apresentar relatório detalhado de todas as compras efetuadas à ordem da fiscalizada no Brasil e/ou outros países, anexando os respectivos documentos legais/comerciais que embasaram tais operações, bem como esclarecer a destinação dos produtos adquiridos no estrangeiros informando inclusive a data/forma/valor do ingresso no Brasil;

6) Apresentar os livros Diário e Razão (ou livro caixa) onde consta de toda movimentação financeira, inclusive bancária, devidamente escriturada bem como a documentação que lhe deu suporte (Notas fiscais de vendas/compras, recibos, boletos, etc.;

Nota importante: a escrituração da movimentação financeira deverá estar transcrita nos livros (diário ou caixa) em ordem cronológica e seqüencial, com lançamentos individualizados, com a devida identificação dos clientes e fornecedores/credores, bem como dos documentos e históricos vinculados às operações, de forma a permitir a clara vinculação/comprovação da origem e destinação dos recursos movimentados.

7) Disponibilizar Livro Registro de Entrada e Saída/Apuração ICMS;

*8) Apresentar Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no início e término do ano calendário 1.999 a 2000.
[...]*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Os valores da movimentação financeira foram obtidos com base nas informações prestadas à Secretaria da Receita Federal, pelas instituições financeiras, de acordo com art. 11, § 2º, da Lei n.º 63111, de 24/10/1996. (destaques do original) [...]

3. Na sequência, o contribuinte, na pessoa do Sr. Orlando Zanin Filho (sócio-gerente e proprietário), por duas vezes, solicitou dilação de prazo para dar cumprimento ao que exigido (fls. 50/51), e, em 06/08/2004, veio a informar que, além de extravio de livros e documentos:

4. A diferença declarada entre a movimentação bancária e a declaração de Imposto de Renda foram pelo fato de pagamentos de cartões de créditos.

5. Os produtos adquiridos no Exterior foram comprados e vendidos no próprio país de origem (Tailândia – Bangkok). (fl. 52)

4. Em 30/08/2004, o contribuinte tem ciência de nova intimação da fiscalização. Nesta lhe é solicitado (fl. 54):

3) Apresentar todos os extratos bancários relativos à movimentação financeira acima apurada, bem como apresentar comprovação de todos créditos/depósitos neles contidos, esclarecendo o motivo das expressivas discrepâncias apuradas no quadro 1 acima em relação aos rendimentos declarados nas respectivas DIRPJs.

4) Re-escriturar e exhibir todos os livros fiscal/contábil obrigatórios e livro caixa, sendo imprescindível contemplar, toda a movimentação bancária do período em ordem cronológica e detalhada. (prazo de 20 dias) e anexar os documentos comprobatórios que embasaram;

5. Em resposta a este último termo, o contribuinte, em 10/09/2004, fl. 56, informa, com respeito aos extratos solicitados, já os ter entregado e/ou afirma que, na oportunidade, os colaciona. Quanto à incompatibilidade entre a movimentação financeira informada pelas instituições bancárias e os rendimentos declarados à SRF (estampada no mencionado quadro 1 – fls. 36, 53), pondera “se tratar de dívidas que tinha com cartões de crédito e para cobrir os limites de cheque especial”. Quanto à re-escrituração, diz da sua impossibilidade à vista de extravio. De se notar que no próprio corpo do documento acostado à fl. 56, a fiscalização concede prazo adicional de 45 dias para a “apresentação da escrita fiscal extraviada”.

6. Por fim, segue-se às fls. 63/71 Termo de Constatação e Intimação Fiscal (ciência em 03/11/2004) em que, tomado em conta os extratos apresentados, é solicitado ao contribuinte (no prazo de 10 dias) a comprovação da origem dos créditos/depósitos nas contas-correntes sob investigação.

*7. A resposta veio em 23/11/2004 nos termos seguintes (fl. 258):
Conforme solicitado analisei os anexos 1, 2, 3 e quadro 1; do Termo de Constatação e Intimação Fiscal de 03/11/04; e informo que a origem dos recursos que geraram estas movimentações financeiras, eram os limites especiais das minhas contas bancárias; físicas e jurídicas; e os limites permitidos de gastos em cada cartão de crédito que possuía. Comprava as mercadorias com cartão de crédito para pagar em*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

40 dias, ia efetuando depósitos das vendas em conta corrente, porem no vencimento muitas vezes não possuía o valor todo então usava o limite especial das contas corrente para complementar o pagamento.

Declaro que nunca tive capital próprio, tudo que consegui obter ao longo dos anos com os encargos financeiros, juros, taxas dos cartões, diferença de cambio, desvalorização da moeda nacional, etc, foi uma enorme dívida.

Não será possível apresentar os livros fiscais que comprovem a movimentação financeira, pois foi tudo feito à margem da contabilidade da minha empresa American interbras.

8. A fiscalização encerra seus trabalhos com a lavratura do Termo de Verificação Fiscal de fls. 259/266 (cientificado ao contribuinte, junto com os autos de infração, em 14/12/2004), onde resume as ocorrências retro transcritas e mais:

20) Diante da omissão acima relatada, esta fiscalização não tem alternativa senão a de considerar os depósitos bancários de origem não comprovada como omissão de receita nos respectivos anos calendário 1999 e 2000 conforme demonstrado a seguir, implicando portanto, na lavratura de Auto de Infração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e seus tributos reflexos;

[...]

21) Com base nos artigos 527º e 530º do Regulamento do Imposto de Renda/99 e tendo em vista a não exibição/re-constituição dos livros fiscais/contábil e/ou caixa em relação aos anos calendários 1999 e 2000, não resta alternativa a esta fiscalização, senão a de recorrer ao recurso extremo do Arbitramento do Lucro de ofício, com base nas receita omitidas em face os depósitos bancários de origem não comprovada conforme acima demonstrado.

[...]

22) Torna-se evidente o intuito de fraude nas infrações ora apuradas e está caracterizado, conforme os fatos abaixo a serem descritos, pela prática sistemática e reiterada adotada pelo contribuinte em omitir receitas ao Fisco em ambos anos-calendário fiscalizados.

[...]

23) Concluindo, com base os fatos acima, o contribuinte encontra-se enquadrado na situação prevista no inciso II do art. 44 da Lei 9.430/96, pela prática prevista no art. 71 da Lei nº 4.502/64, cabendo portanto a majoração da multa de ofício para 150%;

Ressalta-se ainda que, conforme demandado, a cópia do respectivo processo administrativo vinculado à lavratura do presente Auto de Infração – IRPJ, será encaminhada ao Ministério Público Federal – Campinas, para devida instrução do Processo Criminal nº 2003.61.81.000987 em trâmite na 1ª Vara Criminal Federal em Campinas-SP.

9. O lançamento somou a importância de R\$ 198.717,71, incluídos juros e multa de ofício.

10. Inconformado, interpõe o interessado, na pessoa do Sr. Orlando Zanin Filho, impugnação (13/01/2005) nos termos seguintes (íntegra):
Prezados Senhores,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

*Conforme ação fiscal acima identificada, foi apurado um Débito Tributário, o qual venho por meio desta impugnar, e solicitar revisão da mesma, por não concordar com o valor mencionado.
Atenciosamente,"*

O acórdão acima ementado considerou insubsistente a impugnação apresentada pela Recorrente e procedente o lançamento.

Segundo o acórdão impugnado, a defesa formulada pela Recorrente não poderia sequer ser considerada impugnação sob a ótica material, visto que não teria controvertido qualquer dos pontos de acusação fiscal levantados pela fiscalização, em especial no que se refere à alegada omissão de receita decorrente de depósitos/créditos em conta-corrente de sua titularidade. Conclui o acórdão recorrido que *"se não há controvérsia alguma, não há impugnação (Decreto nº 70.235/72, art. 17). Logo, certo que é inviável deduzir perante o Conselho de Contribuintes, em primeira vez, argumentação não debatida nesta primeira instância (tirante as hipóteses do art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72), decorrido 'in albis' o prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação das possíveis razões de impugnação contra os pontos da autuação, torna-se consolidada administrativamente a exigência fiscal. É dizer, não há mais espaço para a promoção de discussão administrativa por sobre a exigência estampada nos autos"*.

Diferentemente do ocorrido em sua impugnação, a Recorrente apresenta razões de mérito em sede de recurso voluntário para infirmar a validade do lançamento. Preliminarmente, a Recorrente sustenta que o fato de não ter impugnado a matéria em sede de primeira instância não implicaria óbice ao conhecimento da matéria pela segunda instância administrativa, em observância aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, como também ao princípio da verdade material que norteia o procedimento administrativo tributário.

Ainda em sede preliminar, a Recorrente sustenta a decadência do direito do Fisco de constituir créditos tributários relativos a fatos geradores anteriores a novembro/1999,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

considerados a data de ciência do lançamento (14.12.2004) e o disposto no art. 150, § 4º do CTN.

No mérito, a Recorrente sustenta a nulidade do arbitramento pelo fato de ele ter adotado como base apenas o valor dos depósitos em conta-corrente de sua titularidade constantes em extratos bancários. Segundo a Recorrente, tal lançamento deveria ter se dado exclusivamente sobre o acréscimo patrimonial apurado no período, a teor do art. 153 da Constituição Federal e do art. 43 do CTN. Alegou a Recorrente, nesse sentido, a ilegalidade e inconstitucionalidade do art. 42 da Lei n. 9.430/96, por afronta ao CTN e ao princípio da capacidade contributiva (CF-88, art. 145, § 1º). Ainda quanto à nulidade do arbitramento, asseverou a Recorrente que a fiscalização teria se utilizado de critério equivocado para apuração do lucro tributável, visto que tais lançamentos deveriam ter sido lavrados com base em alguma das alternativas conferidas pelo art. 535 do RIR/99, ante o não-conhecimento da receita bruta auferida no período.

Por fim, a Recorrente sustenta a ilegitimidade da qualificação da multa de ofício aplicada, considerado o fato de o lançamento ter sido lavrado por mera presunção de omissão de receitas. Segundo a Recorrente, *“o fisco deveria comprovar a culpabilidade da Recorrente, constitucionalmente presumido inocente, na ocorrência da fraude, para aplicar a multa de 150%”* (fls. 380).

Dá-se notícia nos autos da realização de arrolamento (fls. 396).

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

VOTO

Conselheiro ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO, Relator

O recurso voluntário interposto é tempestivo.

Inicialmente submeto à apreciação do Colegiado a questão sobre a admissibilidade do recurso.

Conforme salientado em sede de relatório, e reconhecido pelo acórdão recorrido, a Recorrente não apresentou impugnação ao lançamento, ao menos em seu aspecto material. A Recorrente apresenta a denominada impugnação “por negativa geral”, o que há muito deixou de ser admitida no processo administrativo tributário brasileiro.

Esse Relator tem entendimento restritivo quanto ao conhecimento de matérias não impugnadas pelo contribuinte no curso do procedimento administrativo, seja em primeira, seja em segunda instância de jurisdição. É a impugnação que torna controvertida a matéria e impõe limite à atividade dos órgãos julgadores, ainda que em seara administrativa. Ausente a impugnação, não há lide administrativa a ser dirimida. Há, inclusive, jurisprudência desse E. Primeiro Conselho de Contribuintes nesse sentido, *verbis*:

Número do Recurso: 132391
Câmara: SEGUNDA CÂMARA
Número do Processo: 10730.000683/00-14
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPF
Recorrente: ROZANE RANGEL DA CUNHA
Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ II
Data da Sessão: 16/04/2003 00:00:00
Relator: Geraldo Mascarenhas Lopes Cançado Diniz
Decisão: Acórdão 102-45999
Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.
Ementa: (...)

IMPUGNAÇÃO - DEFINIÇÃO DOS MOTIVOS DE FATO E DE



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

DIREITO – PRECLUSÃO - Considerando-se que, com espeque no artigo 16, I, cumulado com o artigo 17, ambos do Decreto nº 70.235/72, a Impugnação é o momento em que a lide administrativa se instaura, precluindo neste instante os motivos de fato e de direito em que apóia. Não há como se apreciar as razões trazidas em sede de Recurso Voluntário que inauguram debate sobre questões fáticas e articulações de direito não impugnadas, o que impede que a instância recursal sobre a ela se manifeste.

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 012146
Câmara: SEGUNDA CÂMARA
Número do Processo: 10680.008648/96-64
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPF
Recorrente: ALOÍZIO VAZ TONELLI
Recorrida/Interessado: DRJ-BELO HORIZONTE/MG
Data da Sessão: 11/12/1997 01:00:00
Relator: Cláudia Brito Leal Ivo
Decisão: Acórdão 102-42551
Resultado: NCU - NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: POR UNANIMIDADE DE VOTOS, NÃO CONHECER DO RECURSO POR TRATAR-SE DE MATÉRIA PRECLUSA.
Ementa: IRPF - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO - A ausência de impugnação da matéria não instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal.
Recurso não conhecido.

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 135569
Câmara: SEXTA CÂMARA
Número do Processo: 10410.000516/00-12
Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO
Matéria: IRPF
Recorrente: RONALDO BEZERRA DE ALMEIDA
Recorrida/Interessado: 1ª TURMA/DRJ-RECIFE/PE
Data da Sessão: 04/11/2003 01:00:00
Relator: Thaisa Jansen Pereira
Decisão: Acórdão 106-13622
Resultado: NCU - NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE
Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso por ausência de matéria litigiosa. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Romeu Bueno de Camargo e Orlando José Gonçalves Bueno.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Ementa: IRPF - FASE LITIGIOSA - INÍCIO COM A IMPUGNAÇÃO - DELIMITAÇÃO DA MATÉRIA - É a impugnação que instaura o litígio, assim como é o que delimita a matéria a ser discutida nos autos. O recurso não pode ser conhecido quando versar sobre matéria não questionada na impugnação. Recurso não conhecido.

Sem prejuízo de minha convicção pessoal, esse E. Colegiado já demonstrou em outras oportunidades ter posição em sentido contrário a esse entendimento. Em debates sobre o tema em sessões de julgamento anteriores, parte majoritária dos I. Conselheiros dessa E. Câmara fez preponderar o entendimento de que este Colegiado também exerceria atividade revisora do lançamento e do crédito tributário. Seguindo essa linha de raciocínio, as matérias relativas aos tributos lançados e encargos respectivos devem ser conhecidas e apreciadas pelo Colegiado independentemente de questionamento expresso e específico do contribuinte a respeito deles.

Por conta de tal fato, e ressalvado o entendimento deste relator, conheço do recurso interposto.

Para que não se alegue qualquer omissão nesse julgamento, esse Relator passa a examinar pontualmente as alegações apresentadas pela Recorrente em sede de recurso voluntário, como segue:

(ii) Da caracterização do evidente intuito de fraude

Conforme iterativa jurisprudência desse E. Conselho de Contribuintes, a omissão de rendimentos decorrentes de depósitos bancários de origem não comprovada não é suficiente por si só para demonstrar a existência do “evidente intuito de fraude” indispensável à qualificação da multa de ofício. Veja-se, nesse sentido, v. acórdão proferido pela E. Primeira Câmara dessa E. Corte Administrativa, *verbis*:

Número do Recurso: 141321

Câmara: PRIMEIRA CÂMARA

Número do Processo: 10140.002675/2003-01

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ/SIMPLES

Recorrente: INEL METAIS LTDA.- ME



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS

Data da Sessão: 28/04/2006 00:00:00

Relator: Caio Marcos Cândido

Decisão: Acórdão 101-95522

Resultado: DPPM - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR MAIORIA

Texto da Decisão: Por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa de ofício para 75%. Vencidos os Conselheiros Caio Marcos Cândido (Relator) e Sandra Maria Faroni que negaram provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Paulo Roberto Cortez. Ausente o Conselheiro Hécio Honda.

Ementa: PRESUNÇÃO LEGAL – OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - O artigo 42 da lei 9.430/1996 estabeleceu a presunção legal de que os valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituição financeira, de que o titular, regularmente intimado não faça prova de sua origem, por documentação hábil e idônea, serão tributados como receita omitida, mormente quando tais valores não tiverem sido registrados na contabilidade da pessoa jurídica.

MULTA QUALIFICADA – JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO – EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE – O lançamento da multa qualificada de 150% deve ser minuciosamente justificada e comprovada nos autos. Além disso, exige-se que o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. A falta de comprovação da origem dos recursos depositados em conta-corrente bancária caracteriza falta simples de presunção de omissão de receitas, porém, não caracteriza evidente intuito de fraude a ensejar a exasperação da multa de ofício prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430/96.

No mesmo sentido, veja-se v. acórdão proferido pela E. Quarta Câmara do E. Primeiro Conselho de Contribuintes, *verbis*:

Número do Recurso: 146458

Câmara: QUARTA CÂMARA

Número do Processo: 10840.003671/2004-26

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPF

Recorrente: RUY BARRETO

Recorrida/Interessado: 4ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP II

Data da Sessão: 27/04/2006 00:00:00

Relator: Nelson Mallmann

Decisão: Acórdão 104-21564



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Resultado: DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência relativamente ao exercício de 1999, argüida pelo Relator, vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa, Maria Beatriz Andrade de Carvalho e Maria Helena Cotta Cardozo e, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade por quebra de sigilo bancário. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa qualificada aplicada no percentual de 225% para multa normal agravada no percentual de 112,5%, bem como excluir da exigência a multa isolada, aplicada concomitantemente com a multa de ofício.

Ementa:

OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - ARTIGO 42, DA LEI Nº. 9.430, DE 1996 - Caracteriza omissão de rendimentos a existência de 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.

SANÇÃO TRIBUTÁRIA - MULTA QUALIFICADA - JUSTIFICATIVA PARA APLICAÇÃO - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - Qualquer circunstância que autorize a exasperação da multa de lançamento de ofício de 75%, prevista como regra geral, deverá ser minuciosamente justificada e comprovada nos autos. Além disso, para que a multa qualificada seja aplicada, exige-se que o contribuinte tenha procedido com evidente intuito de fraude, nos casos definidos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502, de 1964. A prestação de informações ao fisco em resposta à intimação emitida divergentes de dados levantados pela fiscalização, a falta de apresentação de Declarações de Ajuste Anual, bem como a apuração de depósitos bancários em contas de titularidade do contribuinte não justificados e nem declarados, independentemente do montante movimentado, por si só, não caracterizam evidente intuito de fraude, que justifique a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no inciso II, do artigo 44, da Lei nº. 9.430, de 1996.

Não foi apontado pela fiscalização qualquer fato que justificasse a qualificação da multa de ofício. Não houve a prática de ato fraudulento no sentido de impedir o conhecimento pela fiscalização da ocorrência do fato gerador (v.g., utilização de notas fiscais inidôneas, depósitos bancários em conta de titularidade de terceiro, adulteração de documentos, entre outros). Conforme salientado acima, o fato de a Recorrente ter apresentado declarações de rendimentos eletrônicas inexatas ou sequer possuir escrita contábil antes do início do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

procedimento de fiscalização podem ser suficientes para justificar o lançamento por arbitramento de lucro, mas não a qualificação da multa ofício a ele inerente.

Por tais fundamentos, é de se reduzir a multa de ofício para seu patamar regular de 75% (setenta e cinco por cento)

(iii) Da preliminar de decadência

Ante a não-caracterização de fraude no caso dos autos, cumpre acolher a preliminar de decadência.

Nas hipóteses de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, tais como o IRPJ, a CSLL, a contribuição ao PIS e a COFINS, o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal de decadência para constituição do crédito tributário é a própria ocorrência do respectivo fato gerador, a teor do art. 150, § 4º, do CTN, e não a data da entrega da declaração de rendimentos pelo contribuinte. *Verbis*:

Art. 150. Omissis.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à 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. (grifos nossos).

Não é recente em nossa jurisprudência o reconhecimento da decadência do direito de o Fisco constituir créditos tributários referentes a fatos geradores ocorridos anteriormente a 5 (cinco) anos contados da lavratura do respectivo lançamento, diante do quanto dispõe os artigos 150, § 4º, do CTN. O extinto E. TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS, há muito **sumulou** o entendimento de que a constituição de crédito tributário, efetivada pelo lançamento tributário, está sujeita ao prazo quinquenal de decadência. *Verbis*:

Súmula 108. *A constituição do crédito previdenciário está sujeita ao prazo de decadência de cinco anos.*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Desse entendimento jurisprudencial não destoa esse E. CONSELHO DE CONTRIBUINTES DA FAZENDA NACIONAL, *verbis*:

Número do Recurso: 143533
Câmara: **SÉTIMA CÂMARA**
Número do Processo: **13839.002264/00-89**
Tipo do Recurso: **VOLUNTÁRIO**
Matéria: **IRPJ**
Recorrente: **PLASCAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**
Recorrida/Interessado: **1ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP**
Data da Sessão: **16/06/2005 00:00:00**
Relator: **Octávio Campos Fischer**
Decisão: **Acórdão 107-08124**
Resultado: **OUTROS – OUTROS**
Texto da Decisão: *Por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência quanto ao período de maio a setembro, inclusive, vencido o Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima e, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso por renúncia a via administrativa.*
Ementa: *IMPOSTO DE RENDA – DECADÊNCIA – EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Se entre a data do fato jurídico tributário e o Lançamento de Ofício, transcorreram mais de cinco anos, então, por ser o Imposto de Renda um tributo sujeito a Lançamento por Homologação, deve-se aplicar o art. 150, §4º do CTN. (...)*

No mesmo sentido:

Número do Recurso: 145370
Câmara: **OITAVA CÂMARA**
Número do Processo: **13830.000128/00-16**
Tipo do Recurso: **VOLUNTÁRIO**
Matéria: **IRPJ**
Recorrente: **HEDDY RIBEIRO S/C LTDA. – ME**
Recorrida/Interessado: **5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP**
Data da Sessão: **22/03/2006 00:00:00**
Relator: **Luiz Alberto Cava Maceira**
Decisão: **Acórdão 108-08752**
Resultado: **DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE**
Texto da Decisão: *Por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência referente ao mês de janeiro do ano-calendário de 1995, vencida a Conselheira Márcia Maria Fonseca (Suplente Convocada) e, no mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para: (1) reduzir o coeficiente para determinação da base de cálculo do imposto de renda para 10% nos anos-calendários de 1995 e 1996, e*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

(2) relativamente ao ano-calendário de 1997 declarar insubsistente a imposição. Ausente, justificadamente, o Conselheiro José Carlos Teixeira da Fonseca.

Ementa:

IRPJ – DECADÊNCIA – JANEIRO DE 1995 – É cristalino o entendimento de que sendo o lançamento do imposto de Renda da Pessoa Jurídica na modalidade por homologação, decai no prazo de 05 (cinco) anos o direito da Fazenda em procedê-lo, nos termos do §4º do art. 150 do CTN. (...)

No mesmo sentido:

Número do Recurso:

116508

Câmara:

OITAVA CÂMARA

Número do Processo:

10283.002808/96-81

Tipo do Recurso:

VOLUNTÁRIO

Matéria:

IRPJ E OUTROS

Recorrente:

CONAVE - COMÉRCIO E NAVEGAÇÃO LTDA.

Recorrida/Interessado:

DRJ-MANAUS/AM

Data da Sessão:

13/05/1998 00:00:00

Relator:

Luiz Alberto Cava Maceira

Decisão:

Acórdão 108-05139

Resultado:

DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão:

Por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência do IRPJ e da CSL relativa ao exercício de 1991. Vencidos os Conselheiros Luiz Alberto Cava Maceira (Relator) e Manoel Antonio Gadelha Dias. No mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para 1) Excluir da incidência do IRPJ e da CSL o montante de Cr\$ 799.788.000,00 no ano de 1992; 2) Cancelar a exigência do Imposto de Renda devido na Fonte. Designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Márcia Maria Lória Meira.

Ementa:

IMPOSTO DE RENDA-PESSOA JURÍDICA - PRELIMINAR DE DECADÊNCIA - A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. Por se tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, o imposto de renda das pessoas jurídicas (IRPJ) amolda-se à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (173 do CTN) para encontrar respaldo no parágrafo 4o. do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. Decadência reconhecida para o período-base de 1990, haja vista que o lançamento do IRPJ só foi cientificado à autuada em 25.06.96. (...)

No caso dos autos, cientificado o contribuinte dos lançamentos em 14.12.2004 (fls. 08/15/22/30), é de se reconhecer a decadência do direito do Fisco de constituir crédito relativo aos fatos geradores ocorridos até 30.11.1999, inclusive. Assim, entendendo estarem



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

decaídos os créditos de IRPJ e CSLL relativos aos três primeiros trimestres do ano-calendário de 1999, assim como os créditos da contribuição ao PIS e da COFINS anteriores à competência novembro de 1999, inclusive.

(iv) Da regularidade do arbitramento de lucros com base na receita omitida (depósitos bancários)

No mérito, não procedem as razões da Recorrente.

Após a edição da Lei n. 9.430/96 (art. 42), não há dúvidas a respeito da legitimidade do procedimento fiscal de presumir a omissão de receitas ou rendimentos tributáveis quanto a 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. Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência desse E. Conselho de Contribuintes:

Número do Recurso: 139536

Câmara: OITAVA CÂMARA

Número do Processo: 13808.005672/2001-57

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ

Recorrente: PLAYCENTER S.A.

Recorrida/Interessado: 10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I

Data da Sessão: 10/08/2005 00:00:00

Relator: José Carlos Teixeira da Fonseca

Decisão: Acórdão 108-08430

Resultado: DPU - DAR PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso.

Ementa: IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA — OCORRÊNCIAS ANTERIORES A 1997 – A presunção legal de omissão de receitas nos casos de depósitos bancários de origem não comprovada, prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, só produz efeitos a partir de 1º de janeiro de 1997, conforme disposto no artigo 87 deste mesmo diploma legal.

No mesmo sentido:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Número do Recurso: 144253

Câmara: QUINTA CÂMARA

Número do Processo: 10875.000137/2004-61

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ E OUTROS

Recorrente: HIKARI INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-CAMPINAS/SP

Data da Sessão: 22/02/2006 01:00:00

Relator: José Carlos Passuello

Decisão: Acórdão 105-15528

Resultado: DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do lançamento e, no mérito, DAR provimento PARCIAL ao recurso.

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA - PRELIMINAR DE NULIDADE - Não é nulo o lançamento apoiado em valores de depósitos bancários cuja intimação para comprovação foi devidamente formalizada e que constam de anexo ao termo de constatação, somente por não ter havido ciência individual na planilha que os demonstra, mas tendo firmada a expressa ciência, tanto nas intimações quanto no termo de constatação.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS - O artigo 42 da Lei nº 9.430/96 erigiu em legal a antiga presunção simples de que a falta de comprovação da origem de recursos depositados em conta bancária do contribuinte, objeto de expressa intimação para sua comprovação, o que não logrou fazer ou mesmo tentar, reflete omissão de receitas. (...)

No particular, é de se destacar que a Recorrente foi intimada por diversas vezes pela fiscalização para prestar esclarecimentos ou apresentar documentos relativos à matéria tributada (fls. 35/53/63), as quais não foram por ela adequadamente respondidas. Particularmente no que se refere aos depósitos/créditos bancários, a fiscalização encaminhou à Recorrente intimação específica para viabilizar a ela o amplo exercício de defesa, na qual detalhou as operações que estavam sendo consideradas para fins de incidência tributária e cuja origem deveria ser comprovada pela Recorrente para ilidir o lançamento (fls. 63 e seguintes).

Ante a ausência de comprovação da origem dos depósitos/créditos bancários e ante a ausência de escrituração contábil e fiscal que pudesse comprovar de forma hábil e idônea o resultado econômico da atividade da Recorrente no período de que trata os lançamentos, resta legítima a apuração do lucro pelo regime de arbitramento no caso em exame.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

O arbitramento de lucro é procedimento previsto em lei, admitido pela iterativa doutrina e jurisprudência pátrias, destinado à apuração do montante tributável nos casos em que, em linhas gerais, o contribuinte deixa de apresentar escrita contábil e fiscal suficiente para apuração do lucro, tal como ocorre no caso dos autos.

A apuração por arbitramento dá-se, em regra, mediante a aplicação dos percentuais fixados no RIR/99 sobre a receita bruta conhecida, acrescidos de vinte por cento. A aplicação desses percentuais considera fictamente os custos e despesas incorridos pelo contribuinte no curso de suas atividades, pelo que não há que se falar em afronta aos princípios da capacidade contributiva e não-confisco.

Sobre a legitimidade do arbitramento para apuração de lucro decorrente de receitas auferidas por depósitos bancários de origem não comprovada nas hipóteses em que o contribuinte deixa de apresentar à fiscalização a documentação contábil e fiscal de escrituração obrigatória, já decidiu o E. PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, *verbis*:

Número do Recurso: 142015

Câmara: QUINTA CÂMARA

Número do Processo: 10140.001438/2003-15

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: IRPJ E OUTROS

Recorrente: ITA JÓIAS LTDA. EPP

Recorrida/Interessado: 2ª TURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS

Data da Sessão: 07/12/2005 00:00:00

Relator: Daniel Sahagoff

Decisão: Acórdão 105-15428

Resultado: OUTROS – OUTROS

Ementa: (...)

IRPJ - CSLL - PIS/FATURAMENTO - COFINS - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Quando a autoridade fiscal apura movimentação financeira nos estabelecimentos bancários de um determinado contribuinte e este, quando intimado, não consegue comprovar a origem dos valores depositados, o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza o arbitramento da receita omitida, com base nos valores depositados.(...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10830.007331/2004-93
Acórdão nº : 103-23047

Por fim, ressalte-se ser improcedente a alegação da Recorrente de que o arbitramento de lucros em referência seria nulo pelo fato de a fiscalização não ter se utilizado de alguma das alternativas (formas) tratadas no art. 535 do RIR/99.

Consoante consta do *caput* do art. 535 do RIR/99, os critérios para arbitramento arrolados nesse dispositivo devem ser utilizados exclusivamente nas hipóteses em que for desconhecida a receita bruta do contribuinte, o que não ocorre no caso dos autos. Conforme salientado linhas acima, a receita bruta da Recorrente é conhecida e equivale ao montante dos depósitos/créditos bancários de origem não comprovada, a teor do art. 42 da Lei n. 9.430/96.

Por tais fundamentos, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário interposto para acolher a preliminar de decadência suscitada e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para reduzir o percentual da multa de ofício aplicada para seu percentual regular de 75%.

Sala das Sessões – DF, em 25 de maio de 2007

ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO