MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº	10855.004833/2003-01
Recurso nº	157.620 Voluntário
Matéria	IRPJ E OUTROS - Ex.: 1999
Acórdão nº	107-09.407
Sessão de	29 de Maio de 2008
Recorrente	CASA PAULUS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.
Recorrida	1ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998

Ementa:

SIMPLES. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA.

Em se tratando de tributos cuja apuração é feita de forma mensal, o prazo para constituir o crédito tributário termina 5 (cinco) anos após a ocorrência do fato gerador como determina o § 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional. Reiterados precedentes.

DEPÓSITOS CONTABILIZADOS NÃO COMPROVADOS.

Em se tratando de movimentação financeira contabilizada, mas sem suporte documental, devem ser lançados os tributos correspondentes, como exige o artigo 923, do RIR/99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, CASA PAULUS MATERIAIS PARA CONSTRUÇÕES LTDA.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência para janeiro a novembro de 1998 , nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Albertina Silva Santos de Lima, que só acolhia a decadência para o PIS e Jayme Juarez Grotto que não acolhia a decadência e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA

Presidente

SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO

Relatora

03 JUL 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Martins Valero, Hugo Correia Sotero, Lisa Marini Ferreira dos Santos, Lavínia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira (Suplente Convocada). Ausente, justificadamente o Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes.

Relatório

Trata-se de ação fiscal levada a efeito com base em insuficiência de recolhimento do Simples, bem como omissão de receitas constatada em razão da existência de saldo credor de caixa para os fatos geradores dos meses de janeiro a dezembro de 1998.

Cientificada do lançamento, a Recorrente apresentou tempestivamente Impugnação, algando, em síntese, que:

i) o auto de infração seria nulo, uma vez que teriam sido omitidos elementos essenciais à apresentação de defesa, a exemplo da ausência de solicitação de esclarecimentos adicionais sobre empréstimos efetuados por pessoa jurídica que teria registrado em sua contabilidade os valores movimentados que ensejaram a constatação de saldo credor de caixa;

ii) a descrição dos fatos que embasaram a autuação teria sido insuficiente, pois não teria havido omissão de rendimentos, mas empréstimos realizados perante terceiros que teriam sido comprovados por cheques colacionados aos autos, o que exigiria a nulidade do auto de infração;

iii) teria havido cerceamento de defesa, porquanto teriam sido adotados critérios subjetivos para rotular como imprópria ou inábil a documentação apresentada;

iv) teria decaído o direito do Fisco lançar o crédito tributário apurado no período de janeiro a novembro de 1998;

v) a presunção de omissão de receitas autorizada pela lei não poderia prevalecer diante da comprovação da origem dos valores depositados através da juntada de cheques relativos a empréstimos que teriam sido efetuados;

vi) caberia à autoridade fiscal averiguar a relação de cheques referentes aos empréstimos obtidos perante a firma Valério Valdighi;

vii) a presunção de omissão de receitas encartada no artigo 42, da Lei 9.430/96 deveria ter sido afastada diante dos documentos e justificativas apresentadas no curso do procedimento administrativo, notadamente os cheques recebidos pela firma Valério Valdrighi e repassados a terceiros;

viii) os cheques que teriam sido recebidos a título de empréstimos teriam sido contabilizados na rubrica caixa na pessoa jurídica, o que comprovaria a origem dos de recursos depositados;

ix) a situação patrimonial crítica do contribuinte demonstraria que não teria capacidade contributiva para sofrer a exigência fiscal formalizada;

x) a existência de recursos em conta bancária não poderia ser caracterizada como acréscimo patrimonial, pois se tratava apenas de empréstimos obtidos;

xi) a movimentação bancária não poderia ensejar a presunção de omissão de rendimentos , pois apenas quando há acréscimo patrimonial é que se está diante do fato jurídico tributário ensejador do imposto de renda;

xii) a lei 10.164, de 2001 não poderia retroagir para atingir fatos jurídicos ocorridos no ano-calendário de 1998;

xiii) seria ilegal a cobrança da Taxa SELIC para créditos tributários

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, São Paulo, manteve, em parte o lançamento, com base nos seguintes argumentos:

i) decaiu o direito do Fisco de exigir os valores a título de imposto de renda referente ao ano de 1998, haja vista o transcurso de prazo superior a 5 anos da ocorrência do fato gerador;

ii) aplica-se o prazo decadencial de dez anos, previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91 para o PIS, COFINS, CSLL e contribuição para o INSS;

iii) improcede o pedido de realização de diligência, haja vista a presença de todos os elementos para a formulação de livre convicção do julgador, além de não terem sido preenchidos os requisitos para a sua realização constantes no Decreto 70235/72;

iv) foi oportunizado ao contribuinte o direito à ampla defesa e ao contraditório, uma vez que os fatos foram devidamente descritos no "Termo de Constatação Fiscal";

v) apesar de ter invocado diversas vezes a existência de cheques relativos a empréstimos obtidos junto à empresa Valério Valdrighi, a Recorrente não os apresentou;

vi) o lançamento não teve por base a presunção de omissão de receitas prevista no artigo 42, da Lei 9430/96, mas omissão de receitas em razão da não comprovação dos empréstimos escriturados ;

vii) a alegação de ausência de capacidade contributiva apenas pode ser apreciada pelo Judiciário;

viii) apesar de ser possível fundamentar exigência tributária com base em movimentações financeiras conhecidas em razão da CPMF, conforme reiterados julgados nas esferas adminitrativa e judicial, o lançamento está fundamentado em ausência de comprovação de empréstimos lançados no Livro Caixa e na apuração de saldo credor, após a sua reconstituição;

ix) a aplicação da Taxa SELIC tem fundamento legal e não pode ser apreciada, na esfera administrativa, pois se trata de alegação de inconstitucionalidade de norma.

Ainda inconformada, a Recorrente interpôs o presente recurso defendendo, em síntese, que:

i) teriam sido atingidos pela decadência os créditos tributários lançados entre janeiro e novembro de 1998, uma vez que se trata de tributos submetidos ao lançamento por

homologação e ultrapassado o prazo de cinco anos, encartado no Código Tributário Nacional;

ii) teria sido demonstrada, por regular escrituração e apresentação de cheques, as origens e a contabilização dos recursos transitados na conta do contribuinte;

iii) não teria sido investigada a contabilidade da empresa repassadora dos recursos;

iv) não teria sido demonstrada a presunção de riqueza a ensejar o lançamento, uma vez que não seriam suficientes extratos ou depósitos bancários;

v) a lei 10.164/01 não poderia ter aplicação retroativa para atingir fatos geradores ocorridos em 1998;

É o relatório.

Voto

Conselheira - Silvana Rescigno Guerra Barretto, Relatora.

O recurso é tempestivo e merece ser conhecido.

A Recorrente efetuou pagamentos do SIMPLES para os fatos geradores dos meses de janeiro a dezembro de 1998 e apenas em 22 de dezembro de 2003 foi cientificada do lançamento referente ao IRPJ, PIS, COFINS, CSLL e INSS.

Haja vista se tratar de tributos cuja apuração é feita de forma mensal e, ultrapassados mais de cinco anos da ocorrência do fato gerador, como determina o § 4º, do art. 150, do Código Tributário Nacional, reconheço a decadência, invocando precedentes desta Colenda Câmara que afastam a aplicação da Lei 8.212/91, nos termos da ementas a seguir transcritas, *verbis*:

> "DECADÊNCIA - CSLL - PIS – COFINS -DECADÊNCIA - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - A Contribuição Social \Sobre o Lucro Líquido, a partir do ano-calendário de 1992, exercício de 1993, por força das inovações da Lei nº 8.383/91, deixou de ser lançada por declaração e ingressou no rol dos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Passou ao contribuinte o dever de, independentemente de qualquer ação da autoridade administrativa, verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular e, por fim, pagar o montante dda contribuição devida, se desse procedimento houver contribuição a ser paga. E isso porque ao cabo dessa apuração o resultado pode ser deficitário, nulo ou superavitário (CTN., art. 150). Amoldou-se, assim, à natureza dos impostos sujeitos a lançamento por homologação a ser feita, expressamente ou por decurso do prazo decadencial estabelecido no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional. CSSL – PIS e COFINS - DECADÊNCIA – A Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, em conformidade com os arts. 149 e 195, § 4º, da Constituição Federal, tem natureza tributária, consoante decidido pelo Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, por unanimidade de votos, no RE Nº 146.733-9-SÃO PAULO, o que implica na observância, dentre outras, às regras do art. 146, III, da Constituição Federal de 1988. Desta forma, a contagem do prazo decadencial da CSLL se faz de acordo com o Código Tributário Nacional no que se refere à decadência, mais precisamente no art. 150, § 4º. No caso concreto, a obrigação tributária ocorreu em 30/06/97. Como, o lançamento foi feito em 19/12/02, decaiu o direito da Fazenda Nacional. E o mesmo tratamento se reserva à Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), e à Contribuição para a Seguridade Social (COFINS)." (Recurso 149525, Rel. Carlos Alberto Gonçalves Nunes, Acórdão 107-08766)

"Ementa : TRIBUTOS SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INÍCIO DA CONTRAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. FATO GERADOR. PREVALÊNCIA DO ART. 150, § 4°, DO CTN. A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. O IRPJ, a CSLL e o PIS COFINS são tributos que se amoldam à sistemática de lançamento denominada de homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral (art. 173, do CTN) para encontrar respaldo no § 4°, do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos tem como termo inicial a data da ocorrência do fato gerador. NÃO APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS REQUERIDOS PELA FISCALIZAÇÃO - LUCRO ARBITRADO – CABIMENTO. A não apresentação dos livros e da documentação contábil e fiscal, apesar de regular intimação, impossibilita ao fisco a apuração do lucro real, restando como única alternativa o arbitramento da base tributável." (Recurso 146124, Rel. Hugo Correia Sotero, Acórdão 107-08688)

Reconhecida a aplicação do prazo quinquenal, iniciado a partir da ocorrência dos fatos geradores, não apenas para o IRPJ, como também para os demais tributos lançados, remanescem as exigências referentes ao mês de dezembro de 1998.

No que tange ao mérito, em que pese a vasta fundamentação da Recorrente no sentido de afastar a aplicação da presunção encartada no art. 42, da Lei 9430/96 e a retroatividade da Lei 10.164/01, o lançamento está fundamentado na ausência de comprovação de empréstimos lançados em Livro Caixa, apesar de sucessivas intimações.

Compulsando os autos, constato que, na Impugnação e no Recurso Voluntário, a Recorrente reconhece o ingresso de recursos e presta a informação de que teriam sido colacionadas cópias de cheques e registros que comprovariam os alegados empréstimos, sem, contudo, juntar os documentos mencionados, apesar de ter tido a oporunidade de fazê-lo.

Em se tratando de lançamento efetuado com base em depósitos não comprovados devidamente contabilizados pela Recorrente, não caberia ao Fisco perquirir a origem, mas ao contribuinte apresentar a documentação que suporte a contabilização dos valores, conforme exige o artigo 923, do RIR/99, *verbis*:

> *Art. 923. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte* ***dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais*** *(Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, § 1º).* (grifos acrescidos)

A autoridade administrativa apenas estaria obrigada a provar a inveracidade dos registros contábeis efetuados pela Recorrente, caso tivessem sido apresentados documentos hábeis, daí ser inaplicável o comando do art. 924, do RIR/99, *verbis*:

> *Art. 924. Cabe à autoridade administrativa a prova da inveracidade dos fatos registrados com observância do disposto no artigo anterior (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, § 2º).*

Finalmente, registro que, a despeito de se tratar de lançamento com base em valores contabilizados pela própria Recorrente, não tem subsistência o argumento da Recorrente quanto à retroatividade da Lei n.º10.174/01, conforme entendimento pacificado por esta Câmara sintetizado na ementa a seguir transcrita, *verbis*:

> *"NULIDADE DO LANÇAMENTO - SIGILO BANCÁRIO - A obtenção de informações da CPMF está prevista na LC nº 105/2001 e no art. 1º, da Lei nº 10.174/2001. Por se tratar de normal formal ou procedimental ampliando os poderes da fiscalização, sua aplicação é imediata, alcançando fatos pretéritos, conforme previsto pelo art. 144 § 1º, do CTN.*
>
> *CONTRIBUIÇÃO AO PIS - DECORRÊNCIA - Tratando-se de lançamento reflexivo, a decisão proferida no processo matriz é aplicável, no que couber, ao processo decorrente, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula."* (Recurso 149159, Rel. Franscisco Múcio Ribeiro de Arruda, Acórdão 107-08720)

Haja vista a ausência de comprovação por documentos hábeis quanto à origem dos recursos reconhecidos pela Recorrente, bem como a inadequação dos argumentos pautados na aplicação de presunção legal do art. 42, da Lei n.º9.430/96 e retroatividade da Lei 10.174/01, valido o lançamento.

Em face do exposto, dou parcial provimento ao recurso para acolher a preliminar de decadência dos créditos lançados referentes aos meses de janeiro a novembro de 1998 e manter o lançamento no que tange às exigências relativas ao mês de dezembro de 1998.

Sala das Sessões, em 29 de Maio de 2008

SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO