



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10920.001119/2002-41
RECURSO Nº : 133.666
MATÉRIA : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1999
RECORRENTE : DELMONEGO & CIA. LTDA.
RECORRIDA : DRJ EM FLORIANOPOLIS(SC)
SESSÃO DE : 18 DE FEVEREIRO DE 2004
ACÓRDÃO Nº : 101-94.501

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.
LANÇAMENTO. ESPONTANEIDADE. CONTA
BANCÁRIA. OMISSÃO DE RECEITAS.
INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS.** O disposto no § 1º,
do artigo 7º, do Decreto nº 70.235/72, alcança
aqueles que, através de interposta pessoa,
mantenham conta bancária desta, valores de receita
omitida, a partir da regular intimação do
procedimento fiscal contra a correntista.

Negado provimento ao recurso voluntário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto
por DELMONEGO & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de
Contribuintes, por unanimidade de votos, **NEGAR** provimento ao recurso voluntário,
nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 2.7 FEV 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: SEBASTIÃO
RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, AUSBERTO PALHA MENEZES
(Suplente Convocado), VALMIR SANDRI e CELSO ALVES FEITOSA. Ausente,
justificadamente a Conselheira SANDRA MARIA FARONI.

RECURSO Nº. : 133.666
RECORRENTE: DELMONEGO & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

A empresa **DELMONEGO & CIA. LTDA.**, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas sob nº 76.864.750/0001-73, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pela 3ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis(SC), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

A exigência contida nestes autos diz respeito aos seguintes tributos e contribuições:

TRIBUTOS	LANÇADOS	JUROS	MULTAS	TOTAIS
IRPJ	39.934,29	26.427,45	59.901,42	126.263,16
PIS/FAT	12.978,62	8.858,64	19.467,89	41.305,15
CSLL	19.168,47	12.685,18	28.752,69	60.606,34
COFINS	39.934,28	27.257,53	59.901,39	127.093,20
TOTAIS	112.015,66	75.228,80	168.023,39	355.267,85

Este crédito tributário incidiu sobre receitas omitidas e caracterizadas por depósitos bancários em nome de MARIA MARLENE VALLE – CPF nº 592.569.159-87, nas contas correntes nº 28062-2, 35180-3, 36103-2 e 44795-0 do Banco Itaú S/A e, por infração dos seguintes dispositivos legais e para os tributos e contribuições nominadas abaixo:

TRIBUTOS	DISPOSITIVOS LEGAIS INFRINGIDOS
IRPJ	Arts. 25 e 42 da Lei nº 9.430/96 e art. 24 da Lei nº 9.249/95;
PIS/FAT	Art. 3º, 'b' da LC nº 07/70, art. 1º, § único da LC nn. 17/73, Título 5, Capítulo 1, Seção 1, alínea 'b', itens I e II da Portaria MF 142/82; Art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, I, 3º, 8º, I e 9º, da Medida Provisória nº 1212/95 e artigos 2º, inciso I, 3º, 8º inciso I, e 9º da Lei nº 9.715/98
CSLL	Art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/88, arts. 19 e 24 da Lei nº 9.249/95 e art. 29 da Lei nº 9.430/96;
COFINS	Arts. 1º e 2º da LC nº 70/91 e art. 24, § 2º, da Lei nº 9.249/95.

Quanto à omissão de receitas, propriamente dita, não há controvérsia posto que a própria contribuinte reconhece que espontaneamente uma declaração de rendimentos retificadora com a confissão da dívida e relativamente às pequenas diferenças de bases de cálculo apurada na declaração retificadora e apurada pela fiscalização, conformou-se com o lançamento procedeu ao recolhimento dos tributos e contribuições devidos.

As fls. 520 e 521, foram identificadas as parcelas das receitas, inicialmente, declaradas e posteriormente retificadas bem como as receitas apuradas em procedimento de ofício, reconhecida na impugnação e a diferença (complemento da receita) como segue:

ANO DE 1998 RECEITAS APURADA	RECEITA BRUTA E TRIBUTOS EM REAIS (R\$)				
	1º Trimestre	2º Trimestre	3º Trimestre	4º Trimestre e fl.	TOTAIS
(1) Declaração Retificadora	1.452.798,94 (fl. 346)	1.503.294,00 (fl. 347)	1.537.969,55 (fl. 348)	2.101.028,13 (fl.349)	6.595.090,62
(2) Declaração Original	1.032.867,86 (fl. 338)	1.073.418,25 (fl. 339)	1.066.428,14 (fl. 340)	1.528.013,57 (fl. 341)	4.700.727,82
(3) Diferença declarada	419.931,08	429.875,75	471.541,41	573.014,56	1.894.362,80
(4) Receita Reconhecida	420.231,09	430.175,75	471.741,41	573.614,55	
(5) Receita Considerada no Lançamento Fiscal	424.664,08	440.218,05	485.405,89	646.424,30	1.996.712,32
(6) = (5) - (3)	4.733	10.342,30	13.864,48	73.409,74	102.349,52
(7) = (5) - (4)	4.432,99	10.042,30	13.664,48	72.409,74	100.549,51
(8) = DIFERENÇA TRIBUTADA	14.236,39	12.976,05	22.758,19	72.814,75	122.785,38
(9) IRPJ PAGO	284,73	259,52	455,16	1.456,29	2.455,71
(10) PIS/FATURAMENTO PAGO					798,10
(11) CSLL PAGO					1.178,74
(12) COFINS PAGO					2.455,71

O quadro acima mostra que o sujeito passivo declarou e tributou parte da receita omitida na declaração retificadora, com base no lucro presumido (linha 03 = diferença entre a declaração original e declaração retificada em 28/11/2001) e, posteriormente e após a lavratura do Auto de Infração, as parcelas mostradas na linha 08, e os tributos pagos registrados, na coluna TOTAIS, nas linhas 09 = IRPJ, 10 = PIS/FATURAMENTO, 11 = CSLL e 12 = COFINS.

O litígio que se apresenta nos autos refere-se tão somente se a retificação da declaração de rendimentos foi espontânea ou não e, por decorrência, se caberia ou não a multa de lançamento de ofício já que os tributos e contribuições confessados estão sendo recolhidos com as respectivas multas e juros de mora.

A decisão recorrida repudiou a tese da retificação espontânea da declaração de rendimentos, por entender que o sujeito passivo já se encontrava sob ação fiscal quando apresentou a declaração retificadora e manteve a exigência, inclusive a multa qualificada de lançamento de ofício e admitiu apenas que os tributos e as contribuições e respectivos acessórios já pagos sejam computados na quitação do débito.

A decisão recorrida está redigida nos seguintes termos:

“DESCARACTERIZAÇÃO DA ESPONTANEIDADE. EFEITOS EM RELAÇÃO A TERCEIROS. O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação, a de terceiros envolvidos nas infrações verificadas.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. EFEITOS DA DECISÃO RELATIVA AO LANÇAMENTO PRINCIPAL. Em razão da vinculação entre o lançamento principal e os que lhe são decorrentes, devem as conclusões relativas àquele prevalecerem na apreciação destes, desde que não presentes arguições específicas ou elementos de prova novos.

MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA. Sobre os créditos tributários apurados em procedimento conduzido ex-officio pela autoridade fiscal, aplicam-se multas de ofício previstas na legislação tributária.

FRAUDE. CARACTERIZAÇÃO. O reiteramento da conduta ilícita ao longo do tempo descaracteriza o caráter fortuito do procedimento, evidenciando o intuito doloso tendente à fraude.

MULTA DE OFÍCIO AGRAVADA. APLICABILIDADE. É aplicável a multa de ofício agravada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que à conduto do contribuinte esteve associado o evidente intuito de fraude.

Lançamento Procedente.”

No recurso voluntário, de fls. 534 a 547, apresentado após o arrolamento de bens, a recorrente reitera os argumentos no sentido de que a declaração retificadora foi apresentada antes do início do procedimento fiscal contra a recorrente e, portanto, estaria caracterizada a confissão de parte da dívida, e não poderia subsistir o lançamento sobre parcelas de receitas já tributadas e tributos confessados, parcelados e com o pagamento em dia.

Não obstante, caso não seja este o entendimento da Câmara, que seja então aceito o parcelamento e o pagamento do imposto, multa e juros, aproveitando para expurgar esses montantes do valor da exigência fiscal, bem como seja deferida, multa de ofício de 75% em substituição à multa de 150%, imposta pela fiscalização.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro: EDISON PEREIRA RODRIGUES - Relator

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade e inexistindo qualquer manifestação contrária da autoridade preparadora do processo administrativo fiscal quanto ao arrolamento de bens, deve ser conhecido por esta Câmara.

Conforme relatório acima, o litígio proposto nestes autos diz respeito à denúncia espontânea para eximir a responsabilidade do sujeito passivo quanto às penalidades aplicadas visto que quanto aos tributos devidos e incidentes sobre as receitas omitidas foram declaradas na declaração retificadora aceita pela Secretaria da Receita Federal e o respectivo crédito tributário controlado por processamento eletrônico de dados e a outra diferença foi pago integralmente.

Desta forma, a alegada denúncia espontânea deve ser examinado sob o ângulo do artigo 138 do Código Tributário Nacional e à luz do disposto no artigo 7º, § 1º, do Decreto nº 70.235/72 relativamente a dois aspectos: a primeira quanto à declaração retificadora e segunda relativamente ao pagamento integral, após a lavratura do auto de infração.

DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA

Inicialmente, a autuada apresentou a DIPJ – DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONOMICO-FISCAIS DA PESSOA JURÍDICA, sob nº 0108132 (cópia as fls. 336 a 341), correspondente ao ano-calendário de 1998, exercício de 1999, com lucro presumido.

Em 27 de novembro de 2001, o sujeito passivo apresentou a declaração retificadora, via Internet, que tomou o nº 1209359, mas esta declaração foi cancelada e não consta dos autos o motivo de cancelamento, mas deve ter sido

motivado por algum erro de fato ou de preenchimento e transmissão por meios eletrônicos.

No dia seguinte, **dia 28 de novembro de 2001**, o sujeito passivo apresentou a declaração retificadora, via Internet, que tomou o nº 1209471 que foi aceita (liberada, via batch) e substitui a primeira declaração.

Esta declaração retificadora alterou para maior as receitas operacionais e os lucros presumidos trimestrais e com esta retificação, o IRPJ a pagar teve um acréscimo de R\$ 8.398,62, R\$ 8.597,51, R\$ 9.430,82 e R\$ 11.460,29, respectivamente, nos 1º, 2º, 3º e 4º trimestres de 1998, totalizando a complementação deste imposto em R\$ 37.887,24, para o ano-calendário, além do aumento de valor quanto a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, PIS e COFINS.

Desta forma, quanto à ocorrência de omissão de receitas não há qualquer controvérsia posto que o próprio sujeito passivo apresentou a declaração retificadora aumentando o valor da receita bruta operacional, com a inclusão das receitas omitidas e, ainda, depois de lavrado os Autos de Infração, efetuou o recolhimento de tributos e contribuições, conforme noticiado no relatório acima.

A indagação que se apresenta é se esta declaração retificadora foi apresentada de forma espontânea ou se a pessoa jurídica já estava sob procedimento fiscal tendo em vista que, conforme Termo de Início de Fiscalização, de fl. 04, teve como alvo a contribuinte MARIA MARLENE VALLE – CPF nº 592.569.159-87 que foi cientificado do início de procedimento fiscal, **em 10 de maio de 2001**, e a declaração retificadora foi apresentada pela pessoa jurídica **DELMONEGO & CIA. LTDA.**, em **28 de novembro de 2001**.

Para melhor compreensão dos fatos que se relacionam com o litígio faz se necessário uma retrospectiva, especialmente quanto a cronologia dos acontecimentos, como segue:

DATA DA INTIMAÇÃO E FL.	NOME DA INTIMADA(O)	OBJETO DA INTIMAÇÃO
10/05/2001(2)	MARIA MARLENE VALLE	Mandado de Procedimento Fiscal
10/05/2001(4)	MARIA MARLENE VALLE	Termo de Início de Fiscalização: 1) apresentar extratos bancários relativos às contas bancárias que deram origem a movimentação financeira; 2) comprovar, mediante apresentação de documentação hábil, a origem dos recursos depositados nas contas bancárias; 3) apresentar o comprovante da entrega, da apresentação da declaração de rendimentos do ano calendário de 1998
31/05/2001(5)	MARIA MARLENE VALLE	Reitera a intimação anterior
06/06/2001(8)	BANCO ITAÚ S/A	Requisição de Informações sobre movimentação financeira de MARIA MARLENE VALLE
31/08/2001(12)	BANCO ITAÚ S/A	Idem, idem
03/09/2001(28)	MARIA MARLENE VALLE	Mandado de Procedimento Fiscal Complementar
15/10/2001(31)	MARIA MARLENE VALLE	Mandado de Procedimento Fiscal Complementar
01/11/2001(55)	MARIA MARLENE VALLE	Mandado de Procedimento Fiscal Complementar
06/11/2001(210)	ROSEMERI HAGE MANN ENGSTER	Mandado de Procedimento Fiscal Complementar e intimação sobre cheques recebidos e emitido por MARIA MARLENE VALLE
06/11/2001(234)	AFONSO EGGERT JÚNIOR	Mandado de Procedimento Extensivo e intimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos por MARIA MARLENE VALLE
06/11/2001(241)	CONFECÇÕES TIKAL LTDA.	Mandado de Procedimento Extensivo e intimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos por MARIA MARLENE VALLE
07/11/2001(255)	MAURICIO REINERT	Mandado de Procedimento Extensivo e intimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos por MARIA MARLENE VALLE
14/11/2001(228)	DU CHAPEU COMERCIAL LTDA	Mandado de Procedimento Fiscal Extensivo e intimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos por MARIA MARLENE VALLE
16/11/2001(217)	JOÃO FELIX DELMONEGA	Mandado de Procedimento Fiscal Complementar e intimação para: 1) apresentar cópia da procuração outorgada para MARIA MARLENE VALLE; 2) informar individualmente quais as operações e contas abertas e/ou movimentadas em nome da outorgante; 3) apresentar documentação contábil e fiscal correspondentes a essas operações, durante o ano-calendário de 1998, caso venha a figurar como um dos lados nessa relação jurídica; 4) informar qual é a atividade econômica objeto dessa relação jurídica e, se houver, qual a pessoa jurídica responsável por estas movimentações financeiras; 5) apresentar documentação fiscal e contábil correspondentes às operações apontadas.
19/11/2001(56)	MARIA MARLENE VALLE	1) informar se conhece os endereços e em caso positivo, informar quem mora ou morou nesse local e qual a relação jurídica que existe com tais pessoas; 2) informar se conhece e qual a relação jurídica com as pessoas relacionadas: Paulo Roberto Martins, Antonio Conti, Anair Conti e João Felix Delmonego; 3) informar se pessoalmente ou por intermédio de alguém da família (marido/companheiro ou filhos) são sócios de alguma empresa e qual a empresa; 4) justificar, apresentando documentação fiscal e contábil, a transferência: - R\$ 1.100,00, em 09/07/98, de sua conta corrente 35180 para a conta 27200-9 – Delmonego & Cia. Ltda – Banco Itaú S/A - Agência 154; - R\$ 1.045,35, em 21/09/98, da conta corrente 31400-2 – Delmonego & Cia. Ltda. para sua conta 44795—0 – Banco Itaú S/A – Agência 292.
11/12/2001(225)	ANAIR CONTI	Mandado de Procedimento Fiscal Extensivo e intimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos por MARIA MARLENE VALLE
21/12/2001(218)	JOÃO FELIX DELMONEGA	Reintimação da intimação anterior
26/12/2001(200)	MARIA MARLENE VALLE	Mandado de Procedimento Fiscal Complementar e reintimação da intimação anterior
30/01/2002(245)	CONFECÇÕES TIKAL LTDA.	Reintimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos por MARIA MARLENE VALLE
30/01/2001(236)	OCEANO CONFECÇÕES SURFWEAR	Mandado de Procedimento Extensivo e intimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos por MARIA MARLENE VALLE
31/01/2001(257)	ORMACO ORGAN. MANCHESTER DE CONTABILIDADE	Mandado de Procedimento Extensivo para coleta de informações e documentos destinados a subsidiar o procedimento de fiscalização de MARIA MARLENE VALLE e intimação para prestar esclarecimentos sobre cheques emitidos pela mesma.

Como se vê, todas as intimações expedidas pela fiscalização bem como os Mandados de Procedimento Fiscal Complementar e Mandados de

Procedimento Fiscal Extensivo tinham como objetivo a fiscalização da pessoa física MARIA MARLENE VALLE e a referencia quanto à pessoa jurídica DELMONEGA & CIA. LTDA., surgiu na intimação datada de **19 de novembro de 2001**.

O **Mandado de Procedimento Fiscal**, de fl. 01, contra a pessoa jurídica **DELMONEGA & CIA. LTDA.** só foi expedido em **26 de fevereiro de 2002**, ou seja, depois da apresentação da declaração retificadora de 28 de novembro de 2001.

Além disso, somente em **26 de fevereiro de 2002**, a pessoa jurídica DELMONEGA & CIA. LTDA. foi intimada a comprovar com documentação fiscal e contábil, as diversas operações entre as quais foram incluídas as duas operações acima mencionadas, ou sejam:

a) a empresa Delmonego & Cia. Ltda., SÓ TENIS, por meio de sua conta-corrente nº 31400-2 – Ag. 154 do Banco Itaú S/A, transfere R\$ 1.045,35, em 21/09/1998 para a conta-corrente nº 44795-0 – Ag. 292 do Banco Itaú S/A, de MARIA MARLENE VALLE;

c) a empresa Delmonego & Cia. Ltda.. SÓ TENIS, por meio de sua conta-corrente nº 27200-9 – Ag. 154 do Banco Itaú S/A, recebe em transferência R\$ 1.100,00, em 09/07/1998, da conta-corrente nº 35180-3 – Ag. 154 do Banco Itaú S/A de MARIA MARLENE VALLE.

Por outro lado, o artigo 7º do Decreto nº 70.235/72 determina:

“Art. 7º - O procedimento fiscal tem início com:

I – o primeiro ato de ofício, escrito praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto.

...

*§ 1º - O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, **independentemente de intimação, a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.**”*

A questão que a recorrente coloca é se a identificação de dois cheques, um com transferência e outro com recebimento de valores de conta-corrente bancária em nome da fiscalizada MARIA MARLENE VALLE caracteriza ou não a

pessoa jurídica DELMONEGA & CIA. LTDA., como demais envolvidas nas infrações verificadas.

A minha convicção é a de que como as contas bancárias mantidas em nome de MARIA MARELENE VALLE serviam para movimentação de recursos à margem da contabilidade da pessoa jurídica DELMONEGA & CIA. LTDA. entendo que se aplica o disposto no § 1º, do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72.

Este Primeiro Conselho de Contribuintes, através da Oitava Câmara, já examinou um litígio idêntico e, por unanimidade de votos, foi negado provimento ao recurso voluntário e a ementa da decisão recorrida foi redigida nos seguintes termos:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ARTIGO 7º, § 1º. ESPONTANEIDADE. INOCORRÊNCIA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS. CONTA BANCÁRIA. OMISSÃO DE RECEITA. O disposto no § 1º, do artigo 7º, do Decreto nº 70.235/72, alcança aqueles que, através de interposta pessoa, mantenham em conta bancária desta, valores de receita omitida, a partir da regular intimação do procedimento fiscal contra o correntista. Recurso negado. (Ac. 108-07.153, de 16/10/2003, disponibilizado em www.conselhos.fazenda.gov.br e pesquisado em 29/10/2003)”

Desta forma, sou pela confirmação da decisão de 1º grau, no sentido de que a declaração retificadora não foi apresentada espontaneamente, tendo em vista que a conta-corrente bancária mantida pela pessoa física MARIA MARLENE VALLE servia para movimentação das receitas de pessoa jurídica DELMONEGA & CIA. LTDA., e que circulavam à margem da contabilidade.

DA DENÚNCIA ESPONTÂNEA

Não vislumbro, no caso dos autos, a denúncia espontânea da infração para pagamento dos tributos devidos na forma do artigo 138 do Código Tributário Nacional.

O artigo 138 do Código Tributário Nacional dispõe:

“Art. 138 – A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito

da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

§ único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.”

Como se vê, a exclusão da responsabilidade mediante denúncia espontânea da infração só pode ser caracterizada mediante o pagamento do tributo devido e dos juros de mora e, no caso dos autos, conforme esclarecimentos prestados pela recorrente, foi apresentada a declaração de rendimentos retificadora e pedido de parcelamento dos tributos devidos.

O deferimento do pedido de parcelamento não constitui pagamento dos tributos, mas sim à concordância com a confissão de débito e na consolidação deste débito são incluídos os acréscimos correspondentes à multa e os juros de mora.

Outrossim, quanto aos pagamentos complementares efetuados após a lavratura dos autos de infração, não há que cogitar-se quanto a denúncia espontânea.

MULTA QUALIFICADA

Quanto a aplicação da multa qualificada de 150%, entendo que a utilização de contas bancárias, em nome de terceiros que, à época era esposa de um dos sócios, para depósito de receitas omitidas e pagamento de obrigações da pessoa jurídica, constitui indícios veementes de irregularidades e demonstração de intenção dolosa para que os fatos geradores ocorridos não cheguem ao conhecimento do Fisco.

Desta forma, sou pela manutenção da multa qualificada.

LANÇAMENTOS REFLEXIVOS

Os lançamentos reflexivos estão embasados nos mesmos fatos apontados no lançamento principal de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica e como tal, deve seguir a mesma sorte do que foi decidido na exigência matriz.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, ressaltando que os créditos tributários confessados (controle eletrônico, se for o caso) e os pagos devem ser utilizados para a quitação do crédito tributário lançado para evitar novo pagamento e, eventual, repetição do indébito.

Sala das Sessões - DF, em 18 de fevereiro de 2004


EDISON PEREIRA RODRIGUES