



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

Processo nº 10930.001489/2006-93
Recurso nº 158.735 Voluntário
Acórdão nº 197-00.092 – 7ª Turma Especial
Sessão de 09 de dezembro de 2008.
Matéria IRPJ e outros
Recorrente KING CAPS INDÚSTRIA E COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO DE ARTIGOS PROMOCIONAIS LTDA.
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

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

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. A legislação vigente autoriza a presunção de omissão de receita com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

MULTA DE 75%. CARÁTER CONFISCATÓRIO. INCONSTITUCIONALIDADE.

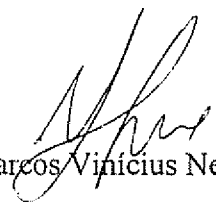
O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

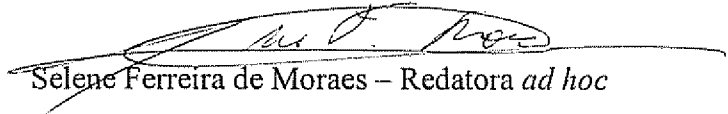
TAXA SELIC. SÚMULA 1º CC Nº 4.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


Marcos Vinícius Neder de Lima - Presidente


Selene Ferreira de Moraes – Redatora *ad hoc*

EDITADO EM: 09 JUL 2010

Participaram do julgamento os Conselheiros: Marcos Vinícius Neder de Lima, Selene Ferreira de Moraes e Leonardo Lobo de Almeida.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Em decorrência de ação Fiscal levada a efeito contra a contribuinte identificada, e tendo em vista o que consta dos demonstrativos de fls. 227/236 e do Termo de Verificação e Encerramento de Ação Fiscal de fls. 237/2242, parte integrante dos lançamentos em nome da interessada, foram lavrados os autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – Cofins e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido- CSSL, os quais se relatam a seguir.

O Auto de Infração do IRPJ (fls. 243/250) exige o recolhimento de R\$ 20.803,85 de imposto com base no lucro presumido dos anos-calendário 2002 e 2003, exercícios 2003 e 2004 e R\$ 15.602,88 de multa de ofício prevista no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, além dos encargos legais.

A exigência resultou da caracterização de omissão de receita em face da existência de depósitos bancários de origem não comprovada, em contas correntes em nome da interessada. Enquadrrou-se o feito nos arts. 25 e 42 da Lei nº 9.430, de 1996 e 528 do Regulamento do Imposto de Renda, Decreto nº 3.000, de 1999.

O Auto de Infração do PIS (fls. 251/259) exige o recolhimento de R\$ 11.268,67 de contribuição e R\$ 8.451,42 de multa de ofício prevista no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, além dos encargos legais.

A exigência refere-se aos anos-calendário 2002 e 2003, decorre do lançamento do IRPJ, com enquadramento legal nos arts. 1º e 3º da Lei Complementar nº 07, de 1970, 24, § 2º da Lei nº 9.249, de 1995, 2º, I, 8º, I e 9º da Lei nº 9.715, de 1998, 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 1998, 2º, I, “a”, 3º, 10, 22, 51 e 91 do Decreto nº 4.524, de 2002.

O Auto de Infração de Cofins (fls. 260/268) exige o recolhimento de R\$ 52.009,65 de contribuição e R\$ 39.007,15 de multa de ofício prevista no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, além dos encargos legais

A exigência refere-se aos anos-calendário 2002 e 2003, decorre do lançamento do IRPJ, tendo como enquadramento legal os arts. 1º da Lei Complementar nº 70, de 1991, 24, § 2º da Lei nº 9.249, de 1995, 2º e 3º e 8º da Lei nº 9.718, de 1998, com as alterações da MP nº 1.858, de 1999 e suas reedições, 2º, II, 3º, 10, 22, 51 e 91 do Decreto nº 4.524, de 2002.

O Auto de Infração de CSLL (fls. 269/277) exige o recolhimento de R\$ 18.723,45 de contribuição e R\$ 14.042,55 de multa de ofício prevista no art. 44, I da Lei nº 9.430, de 1996, além dos encargos legais

A exigência decorre do lançamento do IRPJ e resulta da omissão de receitas dos anos-calendário 2002 e 2003, tendo como enquadramento legal os arts. 2º e §§, da Lei nº 7.689, de 1988, 19 e 24 da Lei nº 9.249, de 1995, 29 da Lei nº 9.430, de 1996, 6º da MP nº 1.858, de 1999 e reedições e 37 da Lei nº 10.637, de 2002.

Cientificada em 07/12/2006 (fls. 242, 248, 257, 266 e 274), a interessada, por seu mandatário (fl. 294), apresentou tempestivamente em 26/12/2006 a impugnação de fls. 280/293, trazendo, em extenso arrazoadado, as razões a seguir, em síntese.

Preliminarmente, questiona o lançamento sobre a movimentação bancária, alegando que a quebra do sigilo bancário depende de intervenção judicial.

No que se refere aos "supostos depósitos bancários", argumenta que não houve omissão de receita uma vez que os valores apurados são, na verdade, oriundos de empréstimos das empresas V. A. Com. Indústria, Com. Import e Export. de Brindes Promocionais e Sul Americano Importação e Exportação de Brindes Promocionais, nos montantes havidos por transferência e depósitos em sua conta corrente bancárias. Aduz que nem todos os recebimentos são por meio de banco e que existe caixa, sendo que valores recebidos em espécie são utilizados para pagamento de despesas gerais. Reclama que no lançamento não há elementos seguros de que já não tivessem sido tributados os depósitos ocorridos e que foram desconsideradas as transferências efetuadas.

Questiona a multa de ofício de 75%, que alega confiscatória, alegando a inexistência de má-fé, bem como a exigência de juros de mora com base na taxa Selic e argumentando que o art. 161, § 1º do CTN limita os juros ao percentual de 1% ao mês.

Finalizando, postula o cancelamento das exigências e protesta por todos os meios de prova em admitidos em direito, bem como o direito de, oportunamente, promover a juntada de mais elementos de prova."

A Delegacia de Julgamento considerou o lançamento procedente, em decisão assim ementada:

"NULIDADE A obtenção e utilização de dados bancários na apuração de omissão de receita tem expressa previsão legal, sendo descabidas as alegações de nulidade dos lançamentos e de ilicitude das provas.

PROVA. PRAZO DE APRESENTAÇÃO Salvo as exceções previstas na legislação, a prova deve ser apresentada no prazo de impugnação.

OMISSÃO DE RECEITA A existência de depósitos bancários de origem não comprovada caracteriza omissão de receita e se sujeita ao lançamento de ofício.

DECORRÊNCIAS Não apresentadas razões específicas, é de se manter a exigência de PIS, Cofins e CSLL com base na receita omitida.

MULTA DE OFÍCIO Caracterizada, mediante procedimento de ofício, a omissão de receita, é cabível a imposição da multa de ofício.

JUROS SELIC Cobram-se juros de mora com base na taxa Selic por expressa disposição legal."

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que, além de reiterar as alegações contidas na impugnação, tece as seguintes considerações:

- a) Os argumentos trazidos no auto de infração não podem prosperar, uma vez que se faz necessária a intervenção judicial como fator determinante da quebra do sigilo fiscal.
- b) O inciso III, do art. 3º da Lei nº 9.784/99, além de permitir a juntada de documentos e formulação de alegações a qualquer tempo, impõe à autoridade julgadora a obrigatoriedade de apreciação.
- c) Para que se evidencie o erro cometido pelas auditoras, juntamos o livro caixa, para demonstrar os valores mês a mês que foram tributados, e que pelo lançamentos no caixa, eram valores recebidos em empréstimos (e contabilizados como "valores recebidos" das outras empresas, antes apontadas.
- d) Se compararmos os valores lançados e os constantes no livro caixa, verificamos que o lançamento fiscal carece de ser aprofundado em suas verificações.
- e) Não se pode admitir que o julgador singular deixe de verificar pormenorizadamente os fatos.
- f) Admitir que simples depósitos bancários possam ser considerados receitas omitidas, vai contra a verdade dos fatos. Se existem livros caixas de 2002 e 2003, os mesmos servem de prova para ilidir o lançamento fiscal.
- g) A cobrança de 75% sobre os créditos tributários caracteriza-se como confisco.
- h) Inaplicabilidade da taxa Selic.

É o relatório.

Voto

Conselheira Selene Ferreira de Moraes, Redatora *ad hoc*

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Aduz a recorrente que se faz necessária a intervenção judicial como fator determinante da quebra do sigilo fiscal.

Tal entendimento não merece prosperar. A Lei Complementar nº 105/2001 assim dispôs:

Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

III- o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996;

Por sua vez, o art. 11 da Lei nº 9.311/1996, tem o seguinte teor:

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição, incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

§ 1º No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias.

§ 2º As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda.

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42

da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores.”

A leitura destas normas deixa claro que existe previsão legal a embasar o procedimento fiscal levado à efeito nos presentes autos.

A recorrente anexou aos autos Livro Caixa, afirmando que tributou integralmente as receitas auferidas e que os valores recebidos eram empréstimos.

O art. 42 da Lei nº 9.430/1996, com as alterações da Lei nº 10.637/2002, abaixo reproduzido, foi aplicado corretamente:

“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.

§ 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\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

§ 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.

§ 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."(NR)

O dispositivo legal em comento consiste numa presunção legal. As presunções legais, assim como as humanas, extraem, de um fato conhecido, fatos ou consequências prováveis, que se reputam verdadeiros, dada a probabilidade de que realmente o sejam. Se, presente "A", "B" geralmente está presente; reputa-se como existente "B" sempre que se verifique a existência de "A", o que não descarta a possibilidade, ainda que pequena, de provar-se que, na realidade, "B" não existe.

Como preleciona o insigne mestre José Luiz Bulhões Pedreira "o efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume – cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso."

Na presente presunção legal, temos o seguinte:

- 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.
- B = configuração de omissão de receitas ou de rendimentos.

A fiscalização, utilizando-se de todos os meios de prova admitidos em direito, comprovou que a contribuinte é a efetiva titular das contas de depósitos objeto do presente processo.

A partir destas constatações, intimou regularmente a contribuinte para comprovar a origem dos depósitos.

Como bem salientado na decisão recorrida, a fiscalização excluiu da tributação os valores dos depósitos cuja origem foi comprovada por documentação hábil e idônea.

O Livro Caixa desacompanhado da documentação que deu suporte aos lançamentos contábeis relativos aos empréstimos não é suficiente para demonstrar a origem dos depósitos. Para comprovar a origem dos depósitos seria necessária a juntada dos contratos de empréstimos e transferências de recursos com base neles efetuadas.

A imposição da multa de ofício de 75% é determinada pelo art. 44 da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;"

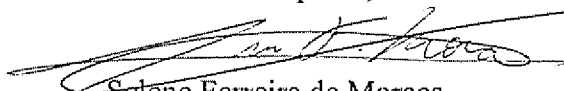
A hipótese legal de aplicação da multa restou plenamente configurada na situação fática descrita na presente autuação, sendo que as alegações de inconstitucionalidade dos dispositivos legais que determinam o percentual de 75% da multa, não podem ser apreciadas na esfera administrativa, conforme Súmula nº 1 do 1ºCC:

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

Quanto ao cabimento da taxa Selic, deve ser trazida à colação a Súmula nº 4 do Primeiro Conselho de Contribuintes:

Súmula 1º CC nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais

Ante todo o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso



Selene Ferreira de Moraes



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

Processo nº 10930.001489/2006-93
Recurso nº 158.735
Contribuinte King Caps - Indústria e Comércio, Importação e Exportação de
Artigos Promocionais Ltda.

Tendo em vista que o relator original não faz mais parte deste Colegiado, designo, com fulcro no art. 17, inciso, III, do Anexo II, da Portaria nº 256, de 22 de junho de 2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a Conselheira Selene Ferreira de Moraes como redatora *ad hoc* para formalizar a decisão proferida nos presentes autos.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke.

Viviane Vidal Wagner
Presidente da 4ª Câmara