



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA

Processo nº : 10945.004950/2002-77

Recurso nº : 134.739

Matéria : IRPJ – Exs: 1998 a 2001

Recorrente : TRANSCATARATAS EMPRESA DE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.

Recorrida : 1ª TURMA/DRJ - CURITIBA/PR

Sessão de : 07 de julho de 2004

Acórdão nº : 108-07.875

IRPJ – ARBITRAMENTO DO LUCRO – LANÇAMENTO EFETUADO COM BASE NA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DA CPMF – RETROATIVIDADE DO ART. 1º DA LEI 10.174/2001. O art. 1º da Lei nº 10.174/2001, que alterou o §3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, possibilitando a obtenção de extratos bancários com base na movimentação da CPMF, retroage aos fatos pretéritos à sua vigência, haja vista que a dita alteração apenas ampliou os meios de fiscalização e investigação da autoridade administrativa, estando em consonância com a regra do §1º do art. 144 do CTN. O mesmo raciocínio deve ser aplicado em relação à vigência do Decreto nº 3.724/2001 e da LC 105/2001.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE EXERCIDO POR ÓRGÃO ADMINISTRATIVO – IMPOSSIBILIDADE. Conforme entendimento já sedimentado neste Colendo Colegiado, é incompetente este órgão administrativo para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade de leis.

DEPÓSITO BANCÁRIO CONSIDERADO COMO RECEITA, LUCRO OU RENDA – SÚMULA 182 DO TFR TACITAMENTE REVOGADA. Desde o advento da Lei nº 9.430/96, mais precisamente em seu art. 42, os depósitos bancários passaram a ser considerados como lucro, receita ou renda, não cabendo mais ser invocada a Súmula 182 do extinto TFR para os fatos geradores ocorridos posteriormente ao advento da Lei.

MULTA DE OFÍCIO – AGRAVAMENTO – INAPLICABILIDADE – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – Somente deve ser aplicada a multa agravada quando presentes os fatos caracterizadores de evidente intuito de fraude, como definido nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, fazendo-se a sua redução ao percentual normal de 75%, para os demais casos, especialmente quando se referem à infrações apuradas por presunção.

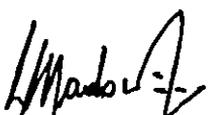
TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Deve ser mantida a tributação reflexa de PIS, COFINS e CSLL, dada a íntima relação de causa e efeito existente com a decisão sobre a exigência principal de IRPJ.

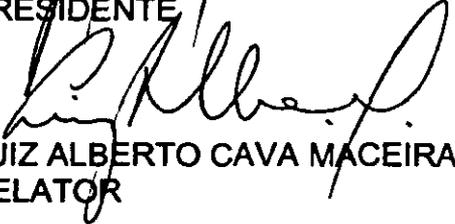
Recurso parcialmente provido.

Processo nº : 10945.004950/2002-77
Acórdão nº : 108-07.875

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por TRANSCATARATAS EMPRESA DE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.,

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa agravada de 150% para 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DORIVAL PADOVAN
PRESIDENTE


LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 77 A GO 2004

Participaram ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO, MARGIL MOURÃO GIL NUNES, HELENA MARIA POJO DO REGO (Suplente Convocada), JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA e DEBORAH SABBÁ (Suplente Convocada). Ausentes, justificadamente, os Conselheiros KAREM JUREIDINI DIAS DE MELLO PEIXOTO e JOSÉ HENRIQUE LONGO.

Processo nº. : 10945.004950/2002-77

Acórdão nº. : 108-07.875

Recurso : 134.739

Recorrente : TRANSCATARATAS EMPRESA DE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA.

RELATÓRIO

TRANSCATARATAS EMPRESA DE TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, com inscrição no C.N.P.J. sob o nº 76.096.718/0001-95, estabelecida na BR 277, KM 727, S/Nº, Parque Presidente, Município de Foz do Iguaçu, PR, inconformada com a decisão de primeira instância, que julgou procedente o lançamento fiscal relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, anos-calendário de 1997 a 2000, vem recorrer a este Egrégio Colegiado.

A matéria objeto do litígio corresponde a arbitramento do lucro, efetuado em razão de ter sido a contribuinte notificada a apresentar os livros e documentos da sua escrituração e deixando de apresentá-los, consistindo a base de cálculo no cômputo de valores correspondentes a depósitos bancários de origem não comprovada (multa de 150%) e receitas de transporte (multa de 75%), com enquadramento legal nos art. 47, inciso III, da Lei nº 8.981/95; art. 530, inciso III, do RIR/99; arts. 27, inciso I, e 42 da Lei nº 9.430/96; arts. 532 e 537 do RIR/99; art. 16 da Lei nº 9.249/95; art. 27, inciso I da Lei nº 9.430/96 (fls. 565/567).

O lançamento principal deu ensejo a tributação reflexa, abaixo relacionada:

- PIS (fl. 572) – art. 3º, “b”, da LC nº 07/70; art. 1º, parágrafo único, da LC nº 17/73; Título 5, Capítulo 1, Seção 1, alínea “b”, itens I e II do Regulamento do PIS/PASEP; art. 24, §2º da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º, da MP nº 1.212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715/98; arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 91C da Lei nº 9.715/98; arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/98.

Processo nº. : 10945.004950/2002-77

Acórdão nº. : 108-07.875

- COFINS (fl. 577) – arts. 1º e 2º da LC 70/91; art. 24, §2º da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/98, com as alterações da MP nº 1.807/99 e suas reedições; arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/98, com as alterações da MP nº 1.807/99 e suas reedições.

- CSLL (fl. 590) – art. 2º e §§ da Lei nº 7.689/88; arts. 19 e 24 da Lei nº 9.249/95; art. 29 da Lei nº 9.430/95; art. 6º da MP nº 1.807/99 e suas reedições; art. 6º da MP nº 1.858/99 e suas reedições.

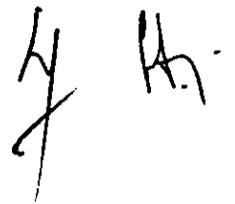
Tempestivamente impugnando (fls. 618/644), a autuada alega ilicitude na obtenção dos extratos bancários que serviram para tributação, asseverando que o Fisco não poderia efetuar qualquer lançamento tributário com base na movimentação financeira dos anos de 1997 a 2000, eis que foram realizados com base na CPMF, o que seria vedado pelo §3º do artigo 11 da Lei nº 9.311/96, vigente no período.

Invoca os artigos 2º e 6º da LICC e também o artigo 5º da CF para argumentar que o Fisco não poderia ter utilizado o art. 1º da Lei nº 10.174/2001, a qual alterou o já citado §3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, eis que não seria a legislação aplicável à época.

Sustenta que o já referido art. 1º da Lei nº 10.174/2001 não poderia sequer haver revogado o §3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96 porque, enquanto legislação ordinária, não tem força para revogar um dispositivo que se baseia em legislação com força de Lei Complementar, o que é o caso deste último dispositivo, que estaria sustentado pelo §5º do art. 38 da Lei 4.595/64, tendo esta última força de Lei Complementar.

Argumenta que depósito bancário não pode ser considerado receita, lucro ou renda. Para tanto invoca jurisprudência, inclusive a súmula 182 do TFR.

Salienta também que o Fisco não poderia quebrar o sigilo bancário de terceiros, referendando que no caso em tela não se aplicam os dispositivos do Decreto



Processo nº. : 10945.004950/2002-77

Acórdão nº. : 108-07.875

nº 3.724/2001 e também da LC 105/2001 às contas bancárias de anos anteriores à vigência das referidas legislações.

Aduz que a quebra de sigilo bancário de terceiros para identificar a origem das movimentações financeiras igualmente seria impossível ante a falta de autorização judicial e a vedação trazida pelo §2º do artigo 5º da LC 105/2001.

Pugna pela invalidade no agravamento da multa, alegando que não está configurada nos autos situação que justifique tal majoração.

Referenda, ainda, que a imposição do PIS, COFINS e da CSLL se deu sobre a soma dos depósitos bancários, também considerados por presunção como omissão de receita, o que não seria admitido.

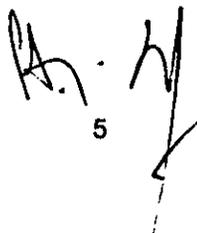
Sobreveio decisão de total improcedência pelo juízo de primeira instância, mantendo o lançamento, nos termos do ementário a seguir transcrito:

"Assunto: IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1997, 1998, 1999, 2000.

Ementa: APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. Aplica-se ao lançamento a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador da obrigação, tenha instituído novos critérios de apuração ou processos de fiscalização, ampliando os poderes de investigação das autoridades administrativas.

LANÇAMENTO BASEADO EM INFORMAÇÕES DA MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA (BASE DE DADOS DA CPMF). NOVA REDAÇÃO DO §3º DO ART. 11 DA LEI Nº 9.311/1996, DADA PELA LEI Nº 10.174/2001. A Lei nº 10.174/2001, que deu nova redação ao §3º do art. 11 da Lei nº 9.311/1996, permitindo o cruzamento de informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, é norma disciplinadora do procedimento de fiscalização em si, e não dos fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro de 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.


5

Processo nº. : 10945.004950/2002-77

Acórdão nº. : 108-07.875

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1997, a Lei nº 9.430/1996, em seu art. 42. autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

FALTA DE ESCRITURAÇÃO. ARBITRAMENTO. LUCRO. O contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal terá seu lucro arbitrado.

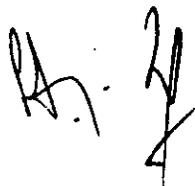
APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA DE 150%. Caracterizado o evidente intuito de fraude, cabe a aplicação da multa qualificada de 150% (art. 44, II, da Lei 9.430/96)

Lançamento Procedente."

Irresignada com a decisão do juízo de primeiro grau, a contribuinte apresenta recurso voluntário (fls. 688/737), ratificando as razões apresentadas na Impugnação e também acrescentando que a jurisprudência levantada pelos julgadores de primeira instância já está superada, pelo que colaciona julgados neste sentido, além de entendimentos doutrinários.

Tocante ao depósito recursal equivalente a 30% do crédito fiscal, a recorrente apresenta o termo de arrolamento de bens e direitos (fls. 686/687), cujo processo tomou o nº 10945.005344/2002-79. nos termos dos arts. 64 e 65 da Lei nº 9.532/97 e da IN/SRF nº 264, de 20/12/2002.

É o relatório.



Processo nº. : 10945.004950/2002-77
Acórdão nº. : 108-07.875

VOTO

Conselheiro LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, Relator

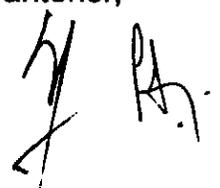
O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

Com relação a irresignação da contribuinte acerca de irregularidade na obtenção de extratos com base na movimentação da CPMF, entendo que não mereça ser acolhida tal tese.

O art. 1º da Lei nº 10.174/2001, que alterou o §3º do art. 11 da Lei nº 9.311/96, apenas ampliou os meios de fiscalização e investigação da autoridade administrativa, estando em consonância com a regra do §1º do art. 144 do CTN, o que possibilita a aplicação daquele primeiro dispositivo legal para o caso em tela.

Esta posição vem sendo firmada neste Egrégio Primeiro Conselho, em especial na Segunda Câmara, conforme se depreende da transcrição do ementário prolatado no Acórdão 102-46285, Rel. José Oleskovicz, 19/02/2004, in verbis:

"IRPF - UTILIZAÇÃO DOS DADOS DA CPMF EM PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL - INOCORRÊNCIA DE RETROATIVIDADE DA LEI Nº 10.174/2001 - APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI NOVA AOS EFEITOS PENDENTES DE ATO JURÍDICO CONSTITUÍDO SOB A ÉGIDE DA LEI ANTERIOR - LEI Nº 9.311/96 - O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, aplicando-se-lhe, no entanto, a legislação que, posteriormente à ocorrência do fato gerador, institua novos critérios de apuração ou processos de fiscalização ou amplie os poderes de investigação das autoridades administrativas (CTN, art. 144). A Lei nº 10.174, de 2001, ao facultar a utilização das informações da CPMF em procedimentos administrativos para fins de verificação da existência de crédito tributário relativo a outras contribuições ou impostos, apenas ampliou os poderes das autoridades fiscais, sem afetar situações constituídas e consolidadas sob a égide da lei anterior,



Processo nº. : 10945.004950/2002-77
Acórdão nº. : 108-07.875

respeitando o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, razão pela qual pode ser aplicada imediatamente aos efeitos ainda pendentes das obrigações tributárias surgidas sob a vigência da lei anterior, que se prolongam no tempo para além da data de entrada em vigor da lei nova, que passa então a regulá-los, desde que não abrangidos pela decadência, com amparo no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro e no § 1º, do art. 144, do CTN.”

Sobre a inconstitucionalidade argüida em razão da revogação do §3º do art. 11 da Lei 9.311/96 pelo art. 1º da Lei 10.174/2001, já está sedimentado o entendimento deste Colendo Colegiado no sentido de sua incompetência para apreciar questões que versem sobre constitucionalidade de leis (Ac. nº 108-00072, Rel. Adolfo Martins Silva, 12/04/93).

Não prospera igualmente o argumento da contribuinte de que depósito bancário não pode ser considerado receita, lucro ou renda, haja vista que a súmula 182 do extinto TFR, invocada pela recorrente, restou superada pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96. Sendo o lançamento relativo aos anos-calendário de 1997 a 2000, aplica-se esta última norma ao caso em análise.

Sobre a não aplicação da LC 105/2001 e do Decreto nº 3.724/2001, aplica-se o mesmo raciocínio já anteriormente exposto acerca do §1º do art. 144 do CTN, ou seja, estas normas instituíram novos critérios de apuração e fiscalização, devendo retroagir para aplicação à fatos geradores anteriores às suas respectivas vigências.

Já com relação à multa qualificada imposta à contribuinte, entendo que não prevalece a sua permanência. Não se vislumbra nos autos uma comprovação objetiva e minuciosa de evidente intuito de dolo, fraude ou simulação por parte da recorrente e que justifique a aplicação do inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430/96, não podendo ser aplicada esta penalidade apenas por presunção levantada pelo Fisco.

O entendimento desta Colenda Câmara tem se manifestado neste sentido, conforme se verifica da transcrição de parte da ementa proferida no Acórdão 108-07356, Rel. José Carlos Teixeira da Fonseca, 16/04/2003, *in verbis*:

Processo nº. : 10945.004950/2002-77

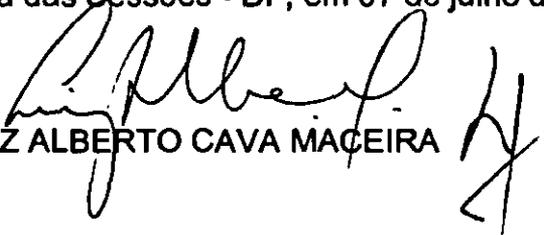
Acórdão nº. : 108-07.875

"MULTA DE OFÍCIO – AGRAVAMENTO – APLICABILIDADE – REDUÇÃO DO PERCENTUAL – Somente deve ser aplicada a multa agravada quando presentes os fatos caracterizadores de evidente intuito de fraude, como definido nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, fazendo-se a sua redução ao percentual normal de 75%, para os demais casos, especialmente quando se referem à infrações apuradas por presunção."

No que se refere a tributação reflexa, deve ser mantida a exigência de PIS, COFINS e CSLL, dada a íntima relação de causa e efeito existente com a decisão sobre o lançamento principal de IRPJ.

Diante do exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso para reduzir a multa de ofício ao patamar de 75% (setenta e cinco por cento).

Sala das Sessões - DF, em 07 de julho de 2004.


LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA