



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo nº 10950.001828/2007-84
Recurso nº 163.965 Voluntário
Matéria IRPJ e OUTROS - EXS.: 2003 e 2004
Acórdão nº 105-17.172
Sessão de 16 de setembro de 2008
Recorrente T.T.L. TRANSPORTES E REPRESENTAÇÕES LTDA.
Recorrida 2ª TURMA/DRJ-CURITIBA/PR

Ementa: PEDIDO DE PERÍCIA - AUSÊNCIA DE QUESITOS - NÃO INDICAÇÃO DE PERITO - CONSEQUÊNCIA - Considera-se não formulado o pedido de perícia feito sem a formulação de quesitos e sem a indicação de perito.

AUDITOR FEDERAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - COMPETÊNCIA - O Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigido a habilitação profissional de contador (Súmula nº 8 do 1º CC).

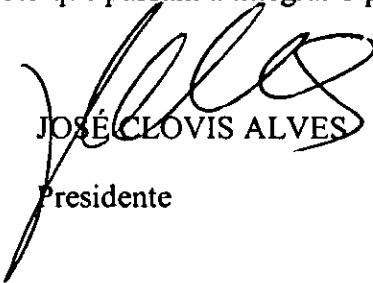
OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - PRESUNÇÃO RELATIVA - LEGITIMIDADE DO LANÇAMENTO - O lançamento com base na presunção relativa de omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários em relação aos quais o sujeito passivo não comprova a origem dos recursos é legítimo e não importa em atribuição de caráter absoluto à presunção.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - APRECIÇÃO - INCOMPETÊNCIA - O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade da lei tributária.

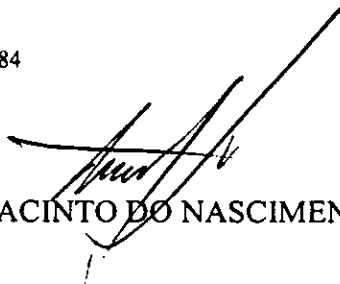
Recurso improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


JOSÉ CLOVIS ALVES

Presidente


PAULO JACINTO DO NASCIMENTO

Relator

Formalizado em: 14 NOV 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, WALDIR VEIGA ROCHA, BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR (Suplente Convocado) e JOSÉ CARLOS PASSUELLO. Ausente, justificadamente o Conselheiro ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA.

Relatório

Aos 09/07/2007, a contribuinte acima foi cientificada dos autos de infração de IRPJ, PIS, COFINS e CSLL, relativos aos anos-calendário de 2002 e 2003, nos quais teve o lucro arbitrado por não haver apresentado os livros e documentos da sua escrituração, lavrados em decorrência da omissão de receitas caracterizada pela existência de depósitos bancários de origem não comprovada.

Ao impugnar o lançamento, a autuada arguiu, em preliminar, a nulidade do auto de infração por dele não constar o número de inscrição do auditor-fiscal no Conselho Regional de Contabilidade, bem como por não identificar a origem dos valores das contas e se houve auferição de renda e lucro, e a natureza de cada creditamento com a respectiva saída e se são passíveis de se considerar fato gerador de imposto ou contribuição; e, no mérito, que a quebra do seu sigilo bancário sem ordem judicial afronta a constituição; que é ilegítimo o lançamento de IR arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários; que para que os depósitos bancários se transformem em renda tributável, é necessário que se comprove que os valores depositados foram utilizados como renda consumida; que somente através de laudo pericial pode se aferir se houve ou não renda tributável, pelo que a prova pericial é necessária como matéria de defesa e o seu indeferimento fere direitos constitucionais.

A autoridade julgadora de primeiro grau deu pela procedência do lançamento em decisão assim ementada:

"ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2002, 2003

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente, ou com preterição do direito de defesa.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa quando os fatos estão descritos e juridicamente qualificados, no enquadramento legal, a base de cálculo está corretamente identificada por fato gerador e foram

concedidos prazos suficientes para apresentação de provas que ilidissem o lançamento fiscal.

AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. AUDITORIA CONTÁBIL FISCAL. COMPETÊNCIA.

O AFRFB tem competência para o exame das escritas fiscal e geral das pessoas jurídicas sujeitas à fiscalização, não necessitando de habilitação junto ao Conselho Regional de Contabilidade-CRC, para tal mister.

PEDIDO DE PERÍCIA. AUSÊNCIA DE QUESITOS E PERITO. PEDIDO NÃO FORMULADO.

Nos termos da legislação do PAF, os pedidos de perícia sem indicação de perito e quesitos são considerados como não formulados.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003

SIGILO BANCÁRIO.

A legislação autoriza à autoridade competente requisitar informações referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, e depois de o sujeito passivo ter sido intimado para a apresentação de informações sobre movimentações financeiras necessárias à execução do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA.

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais a interessada, regularmente intimada, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados.

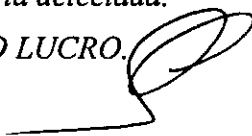
SÚMULA 182 DO TFR. AUSÊNCIA DE CORREÇÃO COM LANÇAMENTOS RELATIVOS A FATOS GERADORES OCORRIDOS SOB A ÉGIDE DE LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE.

A Súmula 182 do TFR, tendo sido editada antes do ano de 1988 e por reportar-se à legislação então vigente, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados em lei editada após aquela data.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.



O imposto devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado quando o contribuinte, optante pelo lucro real, deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal.

DECORRÊNCIA. PIS, COFINS E CSLL.

Tratando-se de tributação reflexa de irregularidades descritas e analisadas no lançamento de IRPJ, constante do mesmo processo, e dada à relação de causa e efeito, aplica-se o mesmo entendimento ao PIS, COFINS e CSLL.

Lançamento Procedente".

Dessa decisão recorre a contribuinte, limitando-se a arguir as seguintes preliminares:

- a nulidade da decisão recorrida por haver negado a prova pericial;
- a nulidade do auto de infração por dele não constar o número de inscrição do auditor fiscal no Conselho Regional de Contabilidade;
- a nulidade do auto de infração por não identificar a origem dos valores das contas e se houve auferição de renda e lucro, impedindo-lhe o direito de defesa;
- a nulidade do processo por quebra do sigilo bancário, sem autorização judicial, com base em lei inconstitucional;
- a nulidade do processo por atribuir presunção absoluta a valores movimentados em contas bancárias.

É o relatório.

Voto

Conselheiro PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, Relator

O recurso, tempestivo e formalmente regular que é, merece ser conhecido.

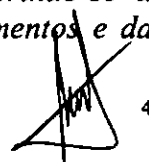
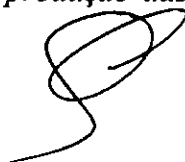
O art. 16, IV e § 1º do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 8.748/93, dispõe que o impugnante que pretenda a realização de perícia, deve expor os motivos que a justifiquem, formular os quesitos e fornecer o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito, considerando-se não formulado o pedido que deixar de atender a esses requisitos.

A recorrente limitou-se a protestar pela prova pericial, escrevendo, em sua impugnação:

"Por fim, somente a prova pericial poderia concluir pela tributação da omissão de receita por provável distribuição disfarçada de lucros, pelos quais não se pode conclusivamente ou presumidamente entender pela ocorrência de fato gerador de imposto de renda e outros tributos, na forma da Súmula 182 do extinto TFR".

Em outro trecho, no final da peça de defesa, assim se expressou:

"Caso Vossa Senhoria entenda ser parcial a nulidade, reabrindo-se a possibilidade de produção das provas e apresentação de documentos e da



4

contabilidade, então, pede-se sejam deferidas todas as provas em direito permitidas, especialmente a prova pericial técnica contábil, dando oportunidade de apresentação de quesitos e assistente técnico”.

Assim, mesmo que se entendesse que a recorrente requerera a produção de prova pericial, ainda assim, diante da ausência dos requisitos previstos no art. 16, IV, do Decreto nº 70.235/72, o pedido considerar-se-ia não formulado, tal como, com acerto, decidiu a autoridade julgadora de primeiro grau.

A Súmula nº 9 deste Primeiro Conselho de Contribuintes enunciando que “o Auditor Fiscal da Receita Federal é competente para proceder ao exame da escrita fiscal da pessoa jurídica, não lhe sendo exigido a habilitação profissional de contador” sepulta a pretensão da recorrente de ser nulificado o auto de infração por ausência do número de inscrição do AFRF no Conselho Regional de Contabilidade.

De outra parte, são de todo descabidas as alegações da recorrente de que, por não identificar a origem dos valores das contas e se houve auferição de renda e lucro, o auto de infração impede o exercício do direito de defesa, devendo, por isto, ser anulado; bem como de que se atribuiu presunção absoluta a valores movimentados em contas bancárias, o que ensejaria a nulidade do processo administrativo fiscal.

Com efeito, a presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96, à semelhança de toda e qualquer outra presunção, ocorre e se esgota no plano do raciocínio, prestando-se para induzir convicção quando à existência de fato desconhecido, ante o reconhecimento da ocorrência de um fato conhecido, do qual em geral dependa.

Sem medo de errar pode se afirmar que a presunção importa em dispensa de prova ante a existência de uma probabilidade fundada na experiência do nexos causal, que relaciona o fato antecedente e conhecido com o fato conseqüente e desconhecido.

Presunções há cuja indução lógica manifesta tão elevado grau de probabilidade que não admitem prova em contrário, enquanto outras, de menor grau de probabilidade, a admitem.

Dentre essas últimas, a presunção em questão, tanto que estabelece que somente serão fatos antecedentes da omissão de receita, que é o fato conseqüente, os depósitos cuja origem não seja comprovada.

Havendo a recorrente deixado de comprovar a origem dos depósitos, estes se tornam fatos antecedentes, exteriorizadores do fato conseqüente, que é a omissão de receita presumida, encontrando-se legítima a tributação, sem que isso importe em atribuição de caráter absoluto à presunção ou em preterição do direito de defesa.

No que pertine à alegação de inconstitucionalidade da legislação com base na qual a fiscalização teve acesso à movimentação financeira da recorrente, a teor do enunciado da Súmula 2, “o Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Por tais fundamentos, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2008.

PAULO JACINTO DO NASCIMENTO