



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Recurso nº. : 151.526
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2001 a 2003
Recorrente : NIPPO ESPUMA LTDA.
Recorrida : 2ª.TURMA/DRJ em CURITIBA/PR
Sessão de : 18 DE OUTUBRO DE 2006
Acórdão nº. : 105-16.039

IRPJ - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - DEPOSITOS BANCÁRIOS - Presunção legal relativa estabelecida pelo art. 42 da Lei 9.430 de 1.996 Inversão do ônus da prova. Não logrando o sujeito passivo comprovar a origem dos depósitos realizados na conta corrente bancária de sua titularidade, deve ser mantido o lançamento. Recurso não acolhido

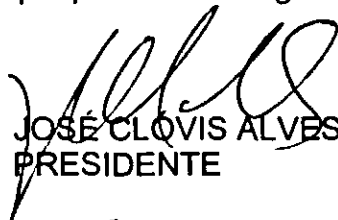
LANÇAMENTOS REFLEXOS DECORRENTES - PIS - COFINS - CSSL - Tratando-se de lançamento reflexo, a decisão prolatada no lançamento matriz é aplicável, no que couber, ao decorrente, em razão do vínculo jurídico.

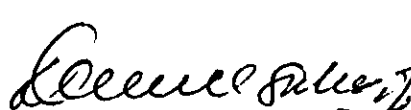
MULTA DE OFÍCIO - INFRAÇÃO QUALIFICADA - Comprovadas as situações fáticas previstas no §1º. do art. 44 da Lei 9.430 DE 1.996, a multa qualificada deve ser mantida.

TAXA SELIC - JUROS DE MORA - Aplicação da Súmula 4 do 1º. CC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por NIPPO ESPUMA LTDA.

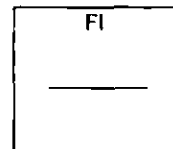
ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLOVIS ALVES
PRESIDENTE


DANIEL SAHAGOFF
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA



Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

FORMALIZADO EM: 30 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, WILSON FERNANDES GUIMARÃES, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

Recurso nº. : 151.526
Recorrente : NIPPO ESPUMA LTDA.

RELATÓRIO

O processo em pauta é formado pelos seguintes Autos de Infração, lavrados em face de NIPPO ESPUMA LTDA.

- (a) de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, apenso às fls.3465 e seguintes;
- (b) de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS , apenso às fls. 3473 e seguintes;
- (c) de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, apenso às fls. 3489 e seguintes e,
- (d) de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, apenso às fls. 3502 e seguintes.

Os lançamentos foram lavrados em 12.12.2005, --- mesma data em que se deu ciência à autuada, ---- e decorrem de depósitos bancários de origem desconhecida, praticados em contas correntes diversas, sem a devida contabilização, caracterizando, na forma do artigo 42 da Lei 9.430/96, omissão de rendimentos auferidos no ano calendário de 2000 a 2002, inclusive.

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal de fls. 3424 e seguintes, a Fiscalização que deu origem aos lançamentos em pauta foi deflagrada através dos documentos enviados ao Delegado da Receita Federal de Maringá (PR) pelo MM. Juízo Federal Criminal da mesma jurisdição, objeto de apreensão --- (realizada em 07.03.2003 pela Polícia Federal acompanhada dos Auditores Fiscais da Receita Federal) --- no Procedimento Criminal Diverso n. 2003.70.03.001771-6 de autoria do Ministério Público Federal (Ofício 062/2003-GAB, às fls.8 destes autos).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

Naquela operação foram apreendidos documentos, computadores, disquetes e outros, conforme relação apensada às fls. 12 e seguintes dos autos em apreciação.

Em 03.06.2003 foi emitido pela autoridade competente, o respectivo Mandado de Procedimento Fiscal (fls.01 e seguintes) para as verificações necessárias junto à sociedade autuada, qual seja, NIPPO ESPUMA LTDA.

A autuada, conforme Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 06, foi intimada em 05.06.2003 a apresentar os extratos bancários relativos à movimentação financeira descrita naquele documento, praticada durante o período de 2.000 a 2002, bem como, a comprovar a origem dos recursos transitados pelas contas correntes ali indicadas. Os valores movimentados foram obtidos pela autoridade fiscalizadora através das informações a ela prestadas pelas instituições financeiras em observância ao artigo 11, parágrafo 2º. da Lei 9.311 de 24 de outubro de 1.996 (CPMF).

Às fls. 309 e seguintes, a autuada atende parcialmente a intimação e apresenta os livros contábeis (Livro Razão e Diário Geral), cujas cópias constam apensadas às fls. 312 em diante dos autos. Quanto à movimentação financeira, entretanto, apresenta parte dos extratos solicitados e requer prazo adicional para o cumprimento da intimação.

Verifica-se às fls. 141 em diante destes autos que, a autoridade fiscalizadora diligenciou para obter junto aos órgãos competentes, o contrato social da autuada. De posse daquele instrumento (apensado às fls. 142 em diante), constatou que os sócios quotistas da autuada, --- sociedade constituída sob a forma limitada --- são os srs. Everaldo Honório da Silva e Antonio dos Santos do Carmo, ambos com poderes de administração da referida sociedade (cláusula 16ª. do Contrato Social, às fls.174) e, em consequência, formalmente responsáveis pelas obrigações sociais em geral, e, em especial, as tributárias.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

Contudo, a autoridade fiscal ao diligenciar no endereço fiscal dos sócios quotistas não os localizou, conforme relatórios de fls. 186 em diante. Em outros endereços disponíveis, obteve informações que o sr. Eraldo trabalhava em uma filial da autuada na cidade de Recife. O sr. Antonio – o outro sócio da autuada --- não foi localizado, embora o Recurso Voluntário em apreciação tenha sido por ele assinado, como representante legal da recorrente (fls. 3562).

Constata-se também, às fls. 176, a instrução do feito pela autoridade fiscal com a procuração outorgada em 23.09.1.999, por instrumento público ao sr. LEVI MOREIRA ALVES, com amplos poderes para gerir e administrar todos os negócios da sociedade NIPPO ESPUMA LTDA., assinada pelos sócios quotistas e administradores da referida sociedade, quais sejam, os srs. Eraldo e Antonio acima mencionados.

As diligências fiscais realizadas constataram ademais: (i) a existência da sociedade denominada NIPPOMAG DO BRASIL COMERCIO DE COLCHÕES MAGNÉTICOS LTDA. – CNPJ 00.660.229/0001-52, da qual o sr. LEVI MOREIRA ALVES é sócio; (ii) a transferência da marca NIPPOMAG à autuada mediante registro junto ao INPI e pagamento de royalties (fls. 1580 e seguintes); e, ainda, (iii) importante movimentação financeira nas contas bancárias de titularidade do mencionado procurador ensejando necessária verificação fiscal.

Assim, em 01 de abril de 2003, é expedido novo Mandado de Procedimento Fiscal (fls. 1222), ora em nome de LEVI MOREIRA ALVES, procurador da autuada, com objetivo de fiscalização de IRPF no período de 01/1999 a 12/2002. Em 08.04.2003 o sr. LEVI MOREIRA ALVES é intimado a apresentar extratos bancários de contas correntes mantidas junto ao Banco Santander Noroeste S/A, Banco Santander do Brasil e Banco do Brasil S/A. (fls. 1223 em diante). Em 10.10.2003, o sr. LEVI MOREIRA ALVES é novamente intimado a cumprir integralmente as ordens anteriores (FLS. 1225). Em resposta de fls. 1226, o referido sr., justificando as dificuldades encontradas na obtenção dos extratos bancários solicitados, requer e, por fim, obtém, nova prorrogação de prazo de apresentação dos documentos exigidos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

As mesmas circunstâncias se repetem em 09.12.2003 com a expedição de outra intimação ao sr. LEVI M. ALVES (fls. 1229). Em 02.04.2004, o referido sr. é intimado a fornecer autorização para que a autoridade fiscal possa obter junto às instituições financeiras a movimentação bancária em arquivos magnéticos em razão daquele sr. ter apresentado "extratos bancários onde se evidencia o grande volume de movimentação financeira" (fls. 1230). Às fls. 1231 e 1232 constam apenas as expressas permissões fornecidas pelo sr. LEVI à Secretaria da Receita Federal, autorizando-a a obter os extratos bancários de suas contas correntes junto às instituições financeiras por meio magnético, apenas no que se refere às movimentações já informadas em papel, sob pena de quebra de sigilo bancário.

Às fls. 1233, encontra-se apensado aos autos, termo de declaração assinado pelo referido sr. LEVI ALVES GUIMARÃES (que é o mesmo sr. LEVI MOREIRA ALVES acima referido que retificou judicialmente seu nome conforme documento de fls. 179), onde o signatário do documento declara que a *"movimentação financeira efetuada no ano calendário de 1999, 2000 e 2001 na instituição: Banco do Brasil S.A, foi efetuada no interesse, e com recursos, tais como receitas de vendas e de prestação de serviços, transferências, empréstimos, estornos, demais operações de débito e crédito, advindos da NIPPOMAG DO BRASIL COMERCIO DE COLCHÕES MAGNÉTICOS LTDA. – CNPJ 00.660.229/0001-52, e relativamente ao ano calendário 2002, da mesma forma, da pessoa jurídica NIPPO ESPUMA LTDA., Maringá, PR, em data de 29 de outubro de 2.004."*

Apesar das diversas intimações realizadas pela autoridade fiscal para que a autuada esclarecesse afinal, a origem dos depósitos bancários apurados, transitados nas contas correntes e não contabilizados, esta restringiu suas explicações, em suma, às dificuldades em individualizar os valores, dada a quantidade de depósitos e às possibilidades de obtenção de extratos por meio magnético junto aos bancos.

De posse enfim, dos extratos bancários em meios magnéticos, foram apuradas (fls. 3443) e lançadas em planilha, pela fiscalização (fls.3454 e seguintes),



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

14 (quatorze) contas bancárias, sendo 12 (doze) de titularidade da autuada e 2 (duas) de titularidade do sr. LEVI ALVES GUIMARÃES.

Na planilha de fls. 3453 em diante, a autoridade fiscal individualiza e identifica cada uma das contas bancárias apuradas e aloca os depósitos constantes dos extratos totalizando-os ao final de cada mês. Em seguida, os agentes fiscais promoveram a conciliação dos extratos com as contas contabilizadas, ***"excluindo os depósitos, créditos, débitos referentes a resgates de aplicações financeiras, estornos, cheques devolvidos, empréstimos bancários, cheques compensados, redução de saldo devedor, operação de desconto, tarifas, etc."*** (fls.3446).

Apurados os valores conforme os critérios acima descritos, a autoridade fiscal, de posse da Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica da autuada, apresentada pelo sistema do lucro presumido, abateu os valores declarados e o saldo excedente foi considerado depósito bancário com origem desconhecida, na forma do artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996.

No 1º. trimestre do ano calendário de 2.000, por exemplo, a fiscalização apurou em janeiro o crédito bancário de R\$ 30.011,10. Abateu desse valor o montante declarado de R\$ 15.457,00 e o saldo de **(a) R\$ 14.554,10** considerou receita omitida, base de cálculo para apuração do lucro presumido não oferecido tempestivamente à tributação. De igual modo, em fevereiro de 2.000, o crédito bancário apurado foi de R\$ 38.896,15; O valor declarado na DIRPJ foi de R\$ 16.221,00 e o saldo omitido de **(b) R\$ 22.675,15**. Em março de 2000, o valor dos depósitos apurados foi de R\$ 52.660,27. O montante de R\$ 12.009,00 declarado foi expurgado e o saldo de **(c) R\$ 40.651,27** foi considerado receita omitida.

Segundo os cálculos da autoridade fiscal, a autuada, no 1º. trimestre do ano calendário de 2000 apresentou o saldo total de **receita omitida de R\$ 77.880,52** --- resultado da soma de **(a)+(b)+(c) acima indicados**, base de cálculo para aplicação do percentual de 8%, para a apuração do lucro presumido da atividade da autuada não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

oferecido tempestivamente à tributação, resultando em R\$ 6.230,44, (ou seja, R\$ 77.880,52 x 8% = R\$ 6.230,44), para em seguida aplicar-se a alíquota de 15% na apuração do IRPJ respectivo (R\$ 6.230,44 x 15% = R\$ 934,56).

Estes foram os critérios utilizados pela fiscalização na apuração das receitas omitidas pela autuada, relativamente às contas correntes de sua titularidade, métodos detalhadamente descritos nas fls. dos autos já mencionadas, na construção do lançamento em pauta.

Com referência aos valores constantes nas contas correntes bancárias de titularidade do sr. LEVI GUIMARÃES, constata-se que a fiscalização alocou como receita de titularidade da autuada, aqueles relativos ao ano calendário de 2002. Em outras palavras, a autoridade fazendária acolheu a manifestação do sr. Levi constante do termo fls. 1233, no qual declara que os montantes transitados por sua contas bancárias durante o período de 1999 a 2001 são de titularidade da sociedade NIPPOMAG. Somente os depósitos transitados durante o ano calendário de 2002 pertencem efetivamente à autuada.

As intimações à ora Recorrente, acompanhadas dos extratos bancários utilizados na composição do cálculo, das listagens contendo os depósitos individualizados e os respectivos valores excluídos, bem com, as demais informações sobre as contas bancárias, se encontram apensados às fls. 1602 a 3349, Volumes IX a XVII.

Os demais lançamentos, quais sejam, os relativos à PIS, COFINS e CSLL decorrem da mesma infração e os critérios de apuração, observadas as regras aplicáveis a cada contribuição, são os mesmos acima apontados.

A multa é de 150%, qualificada portanto, em face do entendimento da autoridade fiscal: (i) da flagrante existência de interligação da pessoa física do sr. Levi A. Guimarães com a autuada, com o intuito de ocultar a movimentação financeira desta



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

última e, (ii) de simulação no que refere ao verdadeiro titular das quotas sociais da autuada.

Em sede de Impugnação, a autuada entende, **em suma**:

- que dos depósitos bancários apurados pela fiscalização, não foram excluídos os valores das transferências entre contas de mesma titularidade, montantes que denominou genericamente de “filtragens e expurgos” não realizados;
- que não procede a alegação da fiscalização no que se refere a prévia conciliação das contas bancárias e das exclusões de praxe, antes da apuração do saldo remanescente de receitas omitidas;
- que o sr. Levi A. Guimarães não pode ser responsabilizado pelos créditos tributários porque se trata de mero procurador, agindo nos limites dos poderes que lhe foram conferidos e sem qualquer participação societária na autuada;
- que a multa não pode ser agravada, primeiro porque confiscatória, e segundo porque não houve a ocultação de receitas mencionada;
- que a taxa SELIC não pode ser aplicada dado seu caráter remuneratório restrito às obrigações de natureza privada;
- que os juros aplicáveis são de 1% ao mês na forma do artigo 161, parágrafo 1º. do CTN;
- que as reduções das multas, como consequência da renúncia à defesa, é meio de coagir o contribuinte a desistir da impugnação.

A **DRJ** de origem manteve o lançamento em sua totalidade e, em sede de **Recurso Voluntário**, a autuada reitera os mesmos argumentos anteriores.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo (a intimação é datada de 22.03.2006 e o recurso foi interposto em 24.4.2006) e observa os pressupostos de admissibilidade, inclusive no que se refere ao arrolamento de bens, conforme certificado às fls. 3451 (item 8.) e 3564 dos autos. Cabível portanto, seu conhecimento e apreciação conforme segue.

Trata-se de auto de infração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, lavrado em 12.12.2005 em decorrência da constatação pela autoridade fiscal de depósitos bancários não contabilizados no ano calendário de 2000 a 2002, cuja origem não restou esclarecida.

Como reflexo das receitas omitidas pela ora Recorrente, foram lavrados ainda, os respectivos lançamentos das contribuições de PIS, COFINS e CSLL do mesmo período.

O auto de infração de IRPJ - ora denominado para fins de melhor identificação, como lançamento principal, - fundamentou-se no artigo 42 da Lei 9.430 de 1.996. A penalidade, multa agravada de 150%, fundamentou-se no artigo 44, parágrafo primeiro do mesmo diploma legal, com nova redação trazida pela Medida Provisória 303/2006.

Com o intuito de definir os limites da presente lide administrativa, analisamos inicialmente, o comando normativo do artigo 42 da Lei 9.430/96 quando encontramos em seu conteúdo, uma **presunção legal relativa**. Ou seja, detectados depósitos bancários e operações bancárias na conta corrente do sujeito passivo, caso a origem desses valores não seja esclarecida de modo suficiente, serão aqueles montantes presumidos como **rendimentos omitidos pela autoridade fiscal**, “**verbis**”:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

"Art. 42 – Caracterizam-se também omissão de receita ou 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.

(...)

§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."

DE PLÁCIDO E SILVA, em sua consagrada obra Vocabulário Jurídico, 23ª. Ed., Ed. Forense assim conceitua as presunções:

"PRESUNÇÃO RELATIVA – É a que é estabelecida por lei, não em caráter absoluto ou como verdade indestrutível, mas em caráter relativo, que possa ser destruído por uma prova em contrário. As presunções relativas, dizem-se por isso, condicionais, sendo ainda chamadas de presunções "juris tantum". As presunções relativas, pois, instituídas legalmente, valem enquanto prova em contrário não se vem desfazer ou mostrar sua falsidade. Integrada no gênero das presunções jurídicas ou legais, as presunções relativas mostram-se verdades concluídas ou deduzidas, segundo a regra legal. Desse modo, tal como as absolutas, não se confundem com as presunções comuns ou os indícios, pois que se geram do preceito ou da regra legalmente estabelecida. Apenas se distinguem das "juris et de jure" porque admitem prova em contrário, embora dispensem do ônus da prova aquele a favor de quem se estabeleceram. Mas, para que outra prova as destrua necessário que seja plena e líquida."

"PRESUNÇÃO ABSOLUTA - Assim se diz da presunção jurídica que, por expressa determinação de lei, não admite prova em contrário, nem impugnação. As presunções absolutas, assim formando exceções, pois que se tornam estranhas à idéia de prova, somente são admitidas quando expressamente consignadas em lei, onde se estabelece sua equivalência e força de regra jurídica que não se sujeita à contestação. E, assim, os fatos ou os atos que por elas se deduzem são tidos como provados, conseqüentemente, como verdadeiros, ainda que tente demonstrar o contrário.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

Chamam-se presunções "juris et de jure" porque nenhuma prova as destrói, seja documental ou testemunhal, e mesmo a confissão. E, "juris et de jure" as presunções absolutas são irrefutáveis, mostram-se inatacáveis e indestrutíveis "

"PRESUNÇÃO COMUM – Denominação geral atribuída às presunções de fato e às presunções do homem. São propriamente denominadas de indícios. No entanto, podem, em certas circunstâncias, merecer fé, desde que acompanhadas de elementos subsidiários, que as tornem de valor indiscutível. As presunções comuns pois, são meras presunções ou indícios (indica), chamadas ainda de humanas ou naturais . Nesta razão, nada provam por si só, isto é, quando isoladas ou desacompanhadas de quaisquer outros elementos subsidiários de valor certo. Somente em tais circunstâncias podem merecer fé. Elas se conjeturam pela verossimilhança das deduções, em face de outras circunstâncias ou fatos que as demonstrem. Não se antepõem às presunções jurídicas ou legais, que sempre têm sobre elas prevalência. As presunções comuns, em matéria de prova, somente são admitidas para os casos em que se permite a prova testemunhal. Ainda se denominam judiciais quando decorrem de indícios ou circunstâncias anotadas no correr do processo e são deduzidas pelo juiz.

Como se sabe, a principal característica das presunções legais relativas é a inversão do ônus da prova. Isto é, verificada a situação fática prevista no comando normativo --- como é a hipótese do artigo 42 da Lei 9.430/96 ---- o agente público fiscal, em observância à legislação de regência, estabelece uma verdade que somente pode ser afastada mediante prova trazida pelo contribuinte.

Entretanto, o mesmo não se pode dizer com relação ao § 1º. do artigo 44 da mesma Lei 9.430/96, com a nova redação trazida pela Medida Provisória 303/2006, que dispõe sobre a multa agravada de 150%, "verbis":

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

I – de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de tributo, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

II – de cinquenta por cento, exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do artigo 8º. da Lei 7.713 de 22 de dezembro de 1.988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do artigo 2º. desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para contribuição social sobre o lucro líquido, no ano calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1º. O percentual de multa de que trata o inciso I do caput será duplicado nos casos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502, de 1.964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 2º. Os percentuais de multa que se referem o inciso I do caput e o § 1º., serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

I – prestar esclarecimentos;

II – apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arquivos 11 a 13 da Lei n. 8.218, de 29 de agosto de 1.991;

III – apresentar a documentação técnica de que trata o artigo 38.” (destaques do Relator).

Os artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502 de 1.964, a seu turno, dispõem o seguinte:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Significa dizer que, **se** o artigo 42 da Lei 9430/96 estabelece uma **presunção legal de natureza relativa**, o mesmo não ocorre com o artigo 44, § 1º. que não trata da mesma figura jurídica, mas de efetiva e concreta hipótese de sanção legal (multa qualificada de 150%), imputável àquele que **--- comprovadamente ---** comete ato de sonegação, fraude e/ ou conluio, cujo ônus da prova, porém, ao contrário do que ocorre nas circunstâncias do artigo 42 do referido diploma legal, não mais pode ser atribuível ao contribuinte, mas àquele que o alega (ao Fisco, portanto, como estabelece a regra geral do ônus probatório).

Estabelecidos estes limites, impostos pela legislação aplicável às hipóteses de omissão de rendimentos, como é o caso em julgamento, passamos a seguir a verificar os argumentos e provas trazidos no Recurso Voluntário no intuito de reformar a decisão da DRJ de origem.

No que se refere às receitas omitidas constata-se que a Fiscalização intimou por diversas vezes, regularmente, a Recorrente a fornecer os extratos bancários e esclarecer a origem dos valores.

Às fls. 1543 e seguintes dos autos, a Recorrente, ainda em fase preliminar à lavratura do auto, em resposta a uma das intimações, afirma sua **"impossibilidade material de atendimento"** ... **"no caso de exigência de comprovação individualizada de cada crédito relacionado ..."**. Mais adiante, afirma ainda que, **"restaria a ser comprovado apenas o valor de créditos bancários que excedesse a receita declarada tempestivamente"**. E prossegue a Recorrente confessando **"Em sendo esta a manifestação de V.Sa., quanto ao nosso pleito acima, daríamos prosseguimento no atendimento da solicitações de comprovação de créditos, fazendo a consolidação dos valores relacionados nos anexos (relação individualizada**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

dos créditos), para se obter os montantes totais, e confrontá-los com as nossas receitas declaradas, e em se constatando a ocorrência de excesso de créditos em relação às receitas declaradas, este excesso se consolidaria como SALDO DE CRÉDITOS A COMPROVAR, A PARTIR DO QUE PROCEDERIAMOS A INVESTIGAÇÃO NOS CRÉDITOS PARA IDENTIFICAR E INDIVIDUALMENTE EXPURGAR EVENTUAIS CREDITOS, QUE SE PROVASSE A NÃO VINCULAÇÃO COM ORIGEM EM RECEITAS, APÓS O QUE TERÍAMOS DO SALDO DE CRÉDITOS A COMPROVAR, EXPURGADO EVENTUAIS CRÉDITOS COMPROVADOS, RESULTANDO ASSIM O VALOR QUE SE IDENTIFICARIA COMO SALDO DE CRÉDITOS NÃO COMPROVADOS; ESTA CONSTATAÇÃO DE SALDO NÃO COMPROVADO, SE SUJEITARIA AOS PROCEDIMENTOS FISCAIS E LEGAIS DE AUTUAÇÃO E LANÇAMENTO;" (destaques do Relator).

Ou seja, a omissão de receitas é fato confessado pela Recorrente e no apelo em apreciação, o mesmo texto acima é ratificado (às fls.3554) com o pedido de exclusão das transferências entre contas, denominadas de "expurgos" ou "filtragem", supostamente não praticados pela autoridade lançadora. Entretanto, constata-se que a fiscalização procedeu ao necessário levantamento das contas bancárias, identificando cada depósito e promovendo as exclusões de praxe, tais como, cheques devolvidos, estornos de créditos e outros descritos nas listagens apensadas aos autos, comprovando que as afirmações da Recorrente não são procedentes (v. Volumes nos IX a XVII às fls. 1604 a 3349 listagens dos créditos, dos expurgos, com extratos anexos; e, no Volume XVIII, valores consolidados às fls. 3453 a 3455, e fls. 3447 em diante)

Ademais, as assertivas da Recorrente são genéricas e restringem-se exclusivamente, a reprisar os argumentos utilizadas desde o início da ação fiscal sem qualquer indicação concreta de valores, depósitos ou lançamentos relativos à transferências, ou quaisquer outros, cujo abatimento se pretenda, sem prejuízo da justificativa cabível.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

O que se constata é que a autoridade lançadora construiu o lançamento:

(i) excluindo dos valores depositados nas contas bancárias de titularidade da Recorrente, conforme descrito no Relatório acima, os montantes declarados à SRF em suas respectivas DIRPJs, os cheques devolvidos e outros tantos estornos de crédito diversos; (ii) observando o critério de opção pelo lucro presumido para o cálculo do IR devido; (iii) alocando somente parte dos valores confessadamente depositados na conta de titularidade do procurador da sociedade Recorrente, Sr. LEVI GUIMARÃES conforme indicação deste e, (iv) precisamente na forma confessada pela autuada, considerando como receita omitida, o saldo resultante desse cálculo, com base no artigo 42 da Lei 9430/96.

De outro lado não se vislumbra que a Recorrente tenha, inclusive em sede de Recurso Voluntário, se desincumbido do ônus probatório que lhe fora imputado pela presunção legal relativa estabelecida na legislação mencionada.

Quanto à qualificação da multa, o conjunto probatório formado principalmente, mas não só, pela quantidade de contas bancárias (12 contas de titularidade da autuada e mais 2 contas de titularidade do sr. LEVI), a relevância da movimentação financeira, a prática reiterada de omissão durante o ano calendário de 2000 a 2002, o insucesso das diligências fiscais na localização dos sócios da Recorrente, nos endereços fiscais declarados por estes, e tudo o mais que dos autos consta, impedem a sua redução.

No que se refere à aplicação da taxa SELIC, cabe remeter à Súmula de n. 04 deste E. 1º. CC. já em vigor, "verbis":

"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"



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº. : 10950.004169/2005-76
Acórdão nº. : 105-16.039

Finalmente, quanto à responsabilidade do Sr. LEVI GUIMARÃES pelas obrigações tributárias decorrentes deste lançamento, deixamos de apreciar este tema, posto que fora do âmbito de competência deste apelo.

Nestas circunstâncias, nega-se provimento ao recurso para se manter integralmente o lançamento de IRPJ, PIS, COFINS e CSSL.

Sala das Sessões - DF, em 18 de outubro de 2006.

DANIEL SAHAGOFF