



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 11080.009503/2004-56
Recurso nº : 150.364
Matéria : IRPJ e OUTROS - EXS.: 2000 e 2001
Recorrente : RBA REDE BRASIL AVIAMENTOS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ em PORTO ALEGRE/RS
Sessão de : 21 DE JUNHO DE 2006
Acórdão nº : 105-15.801

DECADÊNCIA - Na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a teor do parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, a regra de decadência ali prevista não opera. Nesses casos, a melhor exegese é aquela que direciona para aplicação da regra geral estampada no art. 173, I do mesmo diploma legal (Código Tributário Nacional).

LC Nº 105 E LEI Nº 10.174, DE 2001 - RETROATIVIDADE - As normas que autorizaram o acesso à movimentação bancária dos sujeitos passivos e a sua utilização para constituição de créditos tributários apresentam natureza procedimental, sendo, portanto, também aplicáveis a fatos pretéritos, *ex vi* do disposto no § 1º do art. 144 do CTN.

ARBITRAMENTO DO LUCRO - A ausência de apresentação dos livros de escrituração obrigatória autorizam o arbitramento do lucro.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS - A partir da edição da Lei nº 9.430, de 1996, caracterizam-se omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tratando-se de presunção legal relativa, erigida como tal no interesse da Administração Tributária, cabe ao sujeito passivo trazer os elementos de prova capazes de elidir a pretensão do fisco.

LUCRO ARBITRADO - FORMA ALTERNATIVA DE APURAÇÃO DA BASE TRIBUTÁVEL - POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO PAGO ANTERIORMENTE - Arbitramento não é penalidade. Constitui meio alternativo de apuração da base tributável, aplicável nas hipóteses expressamente estabelecidas pela lei. Na determinação do imposto com base no lucro arbitrado, para fins de cálculo do imposto devido torna-se necessário, antes, compensar os valores porventura pagos pelo sujeito passivo com base no regime de apuração anteriormente adotado.

MULTA QUALIFICADA - Se os fatos apurados pela Autoridade Fiscal permitem caracterizar o intuito deliberado da contribuinte de subtrair valores à tributação, é cabível a aplicação, sobre os valores apurados a título de omissão de receitas, da multa de ofício qualificada de 150%, prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

Recurso provido parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RBA REDE BRASIL AVIAMENTOS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, REJEITAR a preliminar de decadência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Eduardo da Rocha Schmidt e, no mérito, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso.


JOSE CLOVIS ALVES
PRESIDENTE


WILSON FERNANDES GUIMARÃES
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, DANIEL SAHAGOFF, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

Recurso nº : 150.364
Recorrente : RBA REDE BRASIL AVIAMENTOS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E
EXPORTAÇÃO LTDA

RELATÓRIO

RBA REDE BRASIL AVIAMENTOS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a Decisão nº 6.395, de 12 de setembro de 2005, da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre, Rio Grande do Sul, que manteve o lançamento de IRPJ e reflexos, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo das exigências de IRPJ e reflexos (Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL), relativas aos exercícios de 2000 e de 2001, formalizadas em decorrência da constatação de falta de recolhimento e declaração em DCTF do Imposto de Renda e reflexos, por omissão de receitas da atividade da contribuinte, apurada a partir dos valores que transitaram, entre 1999 e 2000, em conta bancária de interposta pessoa, sem a comprovação da origem dos recursos. Para o ano-calendário de 1999, a apuração do crédito tributário relativo a tal infração foi efetuada pela sistemática do Lucro Arbitrado em razão da não apresentação de livros contábeis, e, para o ano calendário de 2000, pela sistemática do Lucro Presumido, sistemática essa eleita pelo próprio contribuinte. O crédito tributário apurado a partir da omissão de receitas foi constituído com multa qualificada de 150%.

Em virtude das denominadas verificações obrigatórias, constatou-se, ainda, que nos anos de 2000 e de 2001 ocorreu falta de recolhimento do Imposto de Renda e de declaração em DCTF. Foram detectadas receitas registradas na escrituração contábil/fiscal da empresa sem a conseqüente declaração em DCTF e recolhimento do tributo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

correspondente. Foi verificada também a declaração em DCTF de valor inferior ao tributo devido.

Inconformada, a autuada apresentou impugnação aos feitos fiscais, fls. 671/715, argumentando, em síntese, o seguinte:

- alegou decadência parcial do direito de lançamento do crédito tributário e requereu que fosse declarada a nulidade do auto de infração, sob os argumentos de que estaria vedada a utilização de banco de dados de CPMF e que inexistiria base legal para o arbitramento efetuado;

- argumentando ausência de evidente intuito de fraude, protesta pela inaplicabilidade do art. 173, I do Código Tributário Nacional e alega que, com a incidência do parágrafo 4º do art. 150 do mesmo diploma legal, já estariam fulminados pela decadência os tributos lançados cujos fatos geradores fossem anteriores a 14 de dezembro de 1999 (transcreve decisões do Conselho de Contribuintes sobre decadência e entendimentos doutrinários);

- afirma que a exigência fundamentada na omissão de receita, presumida a partir de movimentação bancária, teria sido apurada com base em informações colhidas a partir do banco de dados da CPMF, atividade que na época era expressamente vedada pelo art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996. Assim, entende ter sido utilizada prova ilícita, o que acarretaria nulidade do auto de infração (traz decisão judicial sobre o tema);

- alega que não havia razão para a imposição do arbitramento, visto que todas as informações atinentes a seus resultados constariam da DIPJ e que a mera omissão de receita não estaria entre os quesitos que impõem o arbitramento, arrolados no art. 530 do Regulamento do Imposto de Renda de 1999;

- alega que os tributos exigidos nos autos de infração estariam erroneamente apurados.

- quanto à quantificação da receita total atribuída à empresa, entende que os valores de depósitos bancários, presumidos pela fiscalização como receita omitida, estariam contidos na receita já tributada pela empresa;



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

- argumenta que nem todos os depósitos puderam ser comprovados na forma requerida, coincidentes em datas e valores, pela ocorrência de vendas parceladas, com ingressos de valores em datas posteriores à Nota Fiscal;

- alega que em 1999 tal comprovação ficou dificultada pelo extravio dos livros contábeis;

- quanto às diferenças entre o escriturado e o declarado em DCTF, alega que as diferenças apontadas pela fiscalização teriam sido informadas em DCTF, não processada em função de problemas técnicos, e pagas (de acordo com a decisão recorrida, a declaração que o contribuinte reconhece ser problemática é a DCTF relativa ao 2º trimestre de 2000, cuja cópia é juntada ao processo às fls. 717 a 736. Na capa dessa DCTF, que foi entregue em 09 de agosto de 2000, consta 0 (zero) de débitos apurados no período relativos ao IRPJ, mas no corpo dessa DCTF existiriam valores declarados atinentes ao tributo).

- quanto ao pagamento alegado, a empresa junta, às fls. 737 a 738, documentos de arrecadação referentes a CSLL, PIS/Pasep e Cofins, de período compreendido entre abril e maio de 2000. Quanto a outros documentos de arrecadação, alega ter solicitado ao órgão cópia, por terem sido extraviados.

- requer a desclassificação da multa qualificada (150%) por entender ausente a comprovação de dolo, fraude ou simulação, citando decisões do Conselho de Contribuintes sobre a necessidade de comprovação de dolo, fraude ou simulação para aplicação da referida multa;

- pede a realização de diligências, perícias, bem como a produção de quaisquer provas necessárias para o esclarecimento da questão pertinente à controvérsia e a compensação de pagamentos "mesmo que por códigos de DARF não exatamente apropriados ao IRPJ na sistemática do lucro presumido" com o crédito tributário constituído pelo auto de infração;

-



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

Em virtude de a empresa ter trazido ao processo cópia de DCTF, cujo processamento alegou ter sido problemático, e de documentos de arrecadação de CSLL, PIS/Pasep e Cofins, de período compreendido entre abril e maio de 2000, documentos não trazidos ao processo pela fiscalização, foi proposta a realização de diligência para a verificação e o pronunciamento sobre a existência, ou não, da DCTF cuja cópia foi juntada ao processo e o seu efetivo recebimento pela Secretaria da Receita Federal.

Solicitou-se que, no caso de existência e recebimento da citada DCTF, houvesse pronunciamento sobre a causa que deu origem aos problemas relativos às incompatibilidades entre a capa e o corpo da DCTF (e se a causa deveria ser imputada à empresa ou aos sistemas da Secretaria da Receita Federal);

Solicitou-se, ainda, pronunciamento acerca da existência dos documentos de arrecadação referenciados no corpo da DCTF, e, no caso de sua existência, sobre sua vinculação ao débito nela declarado ou a outros débitos existentes, ou, se necessário, que fosse procedida diretamente a vinculação.

Realizada a diligência solicitada, verificou-se que:

- a impugnante não havia entregado qualquer DCTF até a data do auto de infração, somente logrando fazê-lo após a sua lavratura;
- os documentos de arrecadação apresentados não poderiam estar vinculados aos débitos objeto do lançamento pela própria falta de apresentação de DCTF a eles relativa até a data do auto de infração;

A empresa apresentou manifestação sobre a diligência efetuada, reafirmando as arguições anteriormente apresentadas e aduzindo:

- cerceamento de defesa, pela falta de clareza do Relatório de Diligência – que fazia remissões a outras peças do processo – e quanto à vinculação entre débitos e documentos de arrecadação;
- que os referidos documentos de arrecadação indicavam o período a que se referiam e que, em razão disso, teriam quitado o crédito tributário lançado.



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre, Rio Grande do Sul, analisando os feitos fiscais e a peça de defesa, decidiu, através do Acórdão nº 6.395, de 12 de setembro de 2005, pela procedência dos lançamentos.

A decisão de primeira instância foi exarada nos seguintes termos:

- que cabe o afastamento da preliminar de decadência do direito de lançar tributos cujos fatos geradores tenham ocorrido até 14 de dezembro de 1999, pois há nos argumentos apresentados pela empresa dois equívocos: com relação à ausência do evidente intuito de fraude e com relação à modalidade de lançamento dos tributos através do auto de infração. Prosseguindo, afirma que, no caso em pauta, a utilização de conta bancária de interposta pessoa para acobertar operações da fiscalizada, sem o correspondente registro contábil, evidencia o intuito de fraude, dificultando o acesso do fisco à efetiva base de cálculo dos tributos devidos. Adita que tal situação enseja suspensão da fluência do prazo decadencial, conforme disposto nos arts. 899 e 902 do Decreto nº 3.000, de 1999 (transcreve os dispositivos). Adicionalmente, argumenta que caso não tivesse havido evidente intuito de fraude, ainda assim não teria ocorrido decadência, pois a decadência só deve ser causa para cancelamento de lançamentos ocorridos mais de dez anos após o fato gerador (traz à colação ementa e fragmentos de acórdãos proferidos pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre). Ressalta, ainda, que tendo o lançamento ocorrido em 13 de abril de 1998¹ (sic), ainda não haviam passado cinco anos da ocorrência dos fatos geradores de abril, maio e agosto, de forma que em relação a eles não teria acontecido a decadência, mesmo que aplicado o parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional;

- que deve ser afastada a preliminar de nulidade da autuação por suposta utilização de prova ilícita. Alega que, em que pese o fato do art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, vedar a utilização do banco de dados da CPMF para a apuração da base de cálculo de outros tributos, tal dispositivo foi alterado pela Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, que em seu art. 5º parágrafos 4º e 5º e art. 6º, permitiu que a autoridade fiscal

¹ Obviamente que a data indicada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento não está relacionada a esse processo.



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

utilizasse as informações do banco de dados da CPMF para apurar irregularidades fiscais sempre que houvesse processo administrativo ou procedimento de fiscalização instaurado (transcreve os dispositivos);

- que é importante lembrar que o disposto nos arts. 6º e 7º da Lei Complementar nº 105, de 2001, se refere tão somente aos poderes de investigação da autoridade administrativa competente para constituir o crédito tributário e que, nessa situação, as inovações legislativas são aplicáveis a fatos pretéritos, nos termos do art. 144 do Código Tributário Nacional (reproduz o citado art. 144);

- que é importante frisar que o disposto no art. 144 está em consonância com o disposto constitucionalmente, especificamente no art. 145 da Carta Magna, que defere à lei a instituição da faculdade da administração tributária identificar os rendimentos e atividades econômicas do contribuinte (transcreve o dispositivo constitucional);

- que, havendo lei autorizativa, é perfeitamente possível a utilização das informações do contribuinte;

- que a alegação apresentada pela empresa de que não haveria base legal para o arbitramento imposto pela fiscalização, também não procede, pois ela aplicou aos fatos ocorridos exatamente o disposto no inciso III do art. 530 do Decreto 3.000, de 1999, o qual transcreve;

- que, no presente caso, a empresa justamente deixou de apresentar os Livros Diário e Razão relativos ao ano-calendário de 1999. Que tal situação, nos termos do dispositivo anteriormente citado, traz como consequência jurídica, incontestável, a tributação com base nos critérios do lucro arbitrado, sendo irrelevante a apresentação de DIPJ para fins de afastamento do arbitramento;

- que cabe colocar que a fiscalização intimou a empresa a apresentar os livros contábeis relativos ao ano-calendário de 1999, no Termo de Início de Ação Fiscal e, não tendo sido apresentados tais livros, a reintimou a apresentá-los, sendo que ela respondeu não os ter localizado;



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

- que, relativamente ao pedido de que *“sejam determinadas perícias, diligências ou a produção de quaisquer outras provas, sempre que necessárias ao pleno esclarecimento de questões pertinente à controvérsia”*, deve-se negar a realização de qualquer outra diligência além da já realizada. Que o pedido de perícia deve ser considerado não formulado, pela falta de exposição dos motivos que o justifiquem, com a devida formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito, conforme disposto no art. 16, parágrafo 4º do Decreto 70.235, de 1972:

- que deve ser esclarecido que o pedido genérico de compensação efetuado pela empresa à fl. 712, no sentido de que *“sejam determinadas pesquisas nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal para confirmar a efetividade de recolhimentos efetuados pela impugnante no concernente ao item 3.1 do relatório (fl. 588), mesmo que por códigos de DARF não exatamente apropriados ao IRPJ na sistemática do lucro presumido, determinando-se a compensação com a exigência hostilizada”*, não pode ser apreciado nesta instância. Prosseguindo, afirma que os pedidos de compensação devem ser efetuados em conformidade com a legislação de regência;

- que a alegação de cerceamento de defesa apresentada na manifestação sobre a diligência efetuada pela fiscalização, também não se sustenta, sendo as informações constantes do Relatório de Diligência perfeitamente inteligíveis por quem tem conhecimento do processo. Aduz que o que foi afirmado pela fiscalização é que a DCTF não fora apresentada até a data do auto de infração e que, assim, os documentos de arrecadação não poderiam ter sido consignados em seu corpo (para alocação dos débitos) até aquela data (do auto de infração). Argumenta, ainda, que o processo esteve todo o tempo à disposição do contribuinte para consulta ou cópia e, se ele não o fez, não poderia em sede de impugnação alegar seu desconhecimento.

- que não merece acolhida a alegação de que os valores dos depósitos bancários, presumidos pela fiscalização como receita omitida, estariam contidos na receita já por ele tributada. Em relação a isso, afirma que o disposto no art. 42 da Lei n º 9.430, de



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

1996, determina uma presunção de omissão de receita e a forma de afastá-la, esclarecendo em seu parágrafo 3º que a análise dos créditos deve ser efetuada individualmente (transcreve o dispositivo);

- que, no caso, a fiscalização identificou os valores creditados em conta-corrente e intimou regularmente a empresa a comprovar a origem dos recursos. Que, entretanto, só foram trazidos elementos comprobatórios da origem de poucos recursos, e que esses foram aceitos pela fiscalização;

- que, relativamente à alegação genérica de que os valores já estariam tributados, esta não procede, pois a análise dos valores deve ser feita individualmente, sendo ônus do contribuinte a comprovação de sua origem.

- que também não pode ser aceito o argumento trazido pela empresa de que nem todos os depósitos poderiam ser comprovados na forma requerida, coincidentes em datas e valores, pela ocorrência de vendas parceladas, com ingressos de valores em datas posteriores à Nota Fiscal. Aduz que a prova da vinculação entre vendas parceladas e respectivos recebimentos seria, em consonância com o determinado pela presunção legal do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, ônus do contribuinte e deveria estar claramente registrada em sua contabilidade.;

- que não pode ser considerado válido o argumento de que o extravio dos livros contábeis do ano-calendário de 1999 teria dificultado a prova da origem dos valores que transitaram pela conta-corrente de interposta pessoa. Esclarece que era obrigação da empresa manter em boa guarda e em ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes fossem pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatória por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal. Nesse sentido, afirma que a empresa não pode alegar o descumprimento de uma obrigação sua (manutenção de livros contábeis) como fato que a libere de afastar a presunção de omissão de receita, contra ela imputada;

- que, relativamente às diferenças entre valores escriturados e as correspondentes declarações em DCTF, não prospera a alegação apresentada pela



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

empresa de que havia sido apresentada DCTF “problemática”. Esclarece que, no que tange a esse aspecto, foi elucidativa a conclusão da fiscalização, apresentada em seu “Relatório de Diligência”, de que não havia sido apresentada a DCTF alegada até o momento da lavratura do auto de infração. Adita que é obrigação da empresa apresentar tempestivamente e corretamente preenchidas as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, conforme determinado pelo art. 8º da Instrução Normativa SRF nº 126, de 1998, e, posteriormente, pelo art. 9º da Instrução Normativa SRF nº 255, de 2002 (transcreve os dispositivos);

- que, no presente caso, ficou caracterizada a falta da apresentação da referida DCTF, bem como o pagamento do IRPJ, até o início da fiscalização, razão pela qual, a autoridade fiscal constituiu crédito tributário sobre os respectivos valores;

- que a alegação de que os valores constantes da citada DCTF já teriam sido recolhidos aos cofres públicos não pode ser aceita, visto que a empresa não apresentou documento de arrecadação que comprovasse o recolhimento de IRPJ, limitando-se a trazer aos autos comprovantes de pagamento relativos a CSLL, PIS/Pasep e Cofins;

- que, relativamente à alegação da possibilidade de vinculação de recolhimento de outros tributos para compensação com o débito de IRPJ constante da DCTF, esta não poderia ser considerada na autuação, visto que a DCTF retificadora é posterior ao início da ação fiscal, feita, assim, quando a autuada não estava mais ao abrigo da espontaneidade;

- que é improcedente o pedido de desclassificação da multa qualificada, pois, no caso, houve utilização de conta-corrente bancária de interposta pessoa, que sequer constava da escrituração contábil mantida pelo contribuinte (nos anos-calendário para os quais foi apresentada escrituração contábil). Que tal situação evidencia o intuito de ocultar da autoridade administrativa o conhecimento da ocorrência do fato gerador dos tributos lançados, o que consiste justamente no dolo de fraudar o fisco (traz fragmentos de doutrina acerca do conceito de dolo, fraude ou simulação).



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

Inconformada, a empresa apresentou o recurso de folhas 808/847, através do qual oferece os seguintes argumentos:

PRELIMINARES

DECADÊNCIA

- alega a recorrente decadência parcial dos lançamentos de IRPJ e CSLL, pois as exigências relativas aos três primeiros trimestres de 1999, cujos fatos geradores ocorreram, respectivamente, em 31 de março de 1999, 30 de junho de 1999 e 31 de outubro de 1999, estavam alcançadas pela decadência em 14 de dezembro de 2004, data do lançamento. Nessa mesma linha, afirma que as exigências de 1999, relativas ao PIS e à Cofins, cujos fatos geradores ocorreram antes de 14 de dezembro de 1999, também estariam alcançadas pela decadência. Argúi que, no caso, para a contagem do prazo decadencial, não é aplicável o art. 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, uma vez que estaria ausente o evidente intuito de fraude, e sim o parágrafo 4º do art. 150 do mesmo diploma legal;

- argumenta que a tese expendida pela DRJ não encontra eco na Lei, e nem na jurisprudência administrativa e judicial, e nem na doutrina, e que, em razão disso, ela não deve prosperar;

- aduz que a tese esposada pela DRJ acerca da possibilidade da decadência ocorrer após dez anos do fato gerador já foi superada e suplantada, de forma definitiva, pelo disposto no art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 2005²;

- relativamente ao termo inicial para contagem do prazo decadencial, argumenta: a) que no caso de tributos sujeito à homologação, o termo inicial para contagem do prazo é a data da ocorrência do fato gerador, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação; b) que no caso de tributos sujeitos à homologação, mas se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o prazo para a constituição começa a fluir a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter

² O artigo referenciado preconiza que, para fins de interpretação do inciso I do art. 168 do Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o parágrafo 1º do art. 150 do mesmo código.



Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

sido efetuado; e c) que se considera exercício seguinte, nos casos de apuração mensal ou trimestral, o mês ou trimestre seguinte ao da ocorrência do fato gerador;

- afirma que a tese acerca do prazo decadencial de dez anos para as Contribuições Sociais está definitivamente superada pela jurisprudência (reproduz ementas referentes a acórdãos proferidos pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, fragmentos de doutrina e manifestação do Poder Judiciário acerca do assunto).

NULIDADE DA EXIGÊNCIA

- argumenta a recorrente que, na parte consubstanciada pela omissão de receita, presumida com base em movimentação financeira colhida a partir de dados da CPMF, é nula a exigência, visto que, à época, o procedimento era expressamente vedado pelo art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, em especial através do seu parágrafo terceiro;

- afirma que, nos dizeres da lei, a utilização dos dados da CPMF com a finalidade de investigar outros tributos somente é autorizada a partir de 10 de janeiro de 2001, em razão da edição da Lei nº 10.174, de 2001;

- argumenta que a pretensão de exigir IRPJ, CSLL, PIS e Cofins com base em movimentações financeiras colhidas da base de dados da CPMF, anteriores àquela data, é ilegal em vista do princípio da irretroatividade (transcreve o art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, o art. 1º da Lei nº 10.174, de 2001 e ementa de decisão prolatada pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região);

- conclui, relativamente a esse item, argumentando que, segundo o disposto no artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal de 1988, a exigência é nula, pois supostamente estaria amparada em provas obtidas por meios ilícitos.

MÉRITO

ARBITRAMENTO - NULIDADE DA EXIGÊNCIA

- alega que o lançamento relativo ao ano de 1999 é nulo, visto que é incabível o arbitramento. Argúi que, se a única irregularidade apontada pela fiscalização está representada pela presumida omissão de receita derivada de depósito bancário não comprovado, não existe razão para impor o arbitramento. Prosseguindo, afirma que todas



Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

as demais informações constavam da respectiva DIPJ, da qual foram extraídos os valores informados no item 4 da folha de continuação do Auto de Infração, e que deve ser considerado que a mera omissão de receita não está entre as hipóteses que impõem o arbitramento, consoante as disposições do art. 530 do Regulamento do Imposto de Renda, de 1999;

- argumenta que, se a receita computada no arbitramento é idêntica à que seria utilizada no lançamento com base no lucro presumido, o legal seria manter esta última sistemática, e não substituí-la por uma mais onerosa, que somente seria utilizável em casos extremos, isto é, na impossibilidade de apurar o lucro pelo sistema eleito pelo contribuinte;

- adita que, se impossível a adoção do presumido, exclusivamente baseado na receita bruta, por incomprovada a sua base de cálculo, essa mesma base de cálculo não poderia ser utilizada no arbitramento. Para a recorrente, a fiscalização deveria, ao menos, utilizar-se da forma preconizada para os casos em que a receita bruta não é conhecida (transcreve manifestações do Poder Judiciário, da Câmara Superior de Recursos Fiscais e do Primeiro Conselho de Contribuintes acerca da matéria);

DEPÓSITOS BANCÁRIOS

- alega que a quantificação de receita atribuída à empresa foi deficiente, uma vez que a fiscalização teria ignorado que os depósitos bancários tiveram origem nas receitas declaradas e tributadas pela empresa;

- argumenta que, aqui, a ilegalidade do procedimento fiscal é mais flagrante do que nos demais, visto que, a seu ver, ao mesmo tempo em que a fiscalização desclassifica a escrita, pretende que o contribuinte prove a contabilização dos valores creditados na conta bancária;

- descrevendo um raciocínio que supõe ter sido o adotado pela fiscalização para promover o lançamento, argumenta que, por lógica, é inaceitável, no arbitramento, a fiscalização afirmar que a movimentação bancária não está contida na receita bruta declarada, se ela considera que a empresa não comprovou esta receita declarada. Concluindo, afirma que, de duas uma: ou se restringe o arbitramento aos depósitos



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

bancários, ou se considera que estes estão inclusos na receita bruta, o que, para a recorrente, é o real;

- buscando fortalecer a sua tese, observa que os valores declarados são muitas vezes superiores às omissões computadas pela fiscalização, e afirma que a conta bancária operada pela empresa apresenta uma movimentação financeira plenamente compatível com as receitas declaradas, o que autorizaria a dedução de que esta movimentação estaria inclusa na base tributada;

- argumenta que as alegadas diferenças entre o escriturado e o declarado em DCTF, por terem sido pagas, não podem embasar o lançamento, ainda que, por problemas técnicos, tenham constado apenas em DCTF retificadora. Afirma que os pagamentos, supostamente efetuados antes do início da fiscalização, apesar de comprovados na fase impugnatória, foram submetidos à diligência por parte da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, onde os autuantes os reconheceram, mas, ainda assim, não foram acolhidos;

- requer, caso remanesça a exigência, o afastamento da multa qualificada com base no argumento de que não se encontram presentes o dolo, a fraude ou a simulação, pois, a seu ver, meras presunções de omissão de receitas, não seriam suficientes para caracterizar o dolo.

- argumenta que está pacificado o entendimento de que nas tributações por presunção a multa aplicável, de ofício, é a sem qualificação, pois a fraude não se presume, mas deve ser provada (transcreve manifestações do Primeiro Conselho de Contribuintes acerca da matéria);

Ao final, a empresa requer, além do recebimento do recurso e da aceitação das razões expendidas na peça recursal, que sejam procedidas perícias ou diligências e seja determinada a produção de quaisquer provas para o pleno esclarecimento das questões pertinentes à lide.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

Recurso lido na integra em plenário.
Como garantia arrolou bens.
É o relatório.



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

VOTO

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES, Relator

O recurso é tempestivo, a empresa apresentou garantia através de arrolamento de bens, portanto conheço do apelo.

Tratam os autos de exigência de IRPJ e reflexos, lançados em decorrência da seguinte constatação: falta de recolhimento e declaração em DCTF do Imposto de Renda e reflexos, por omissão de receitas da atividade da contribuinte, apurada a partir dos valores que transitaram, entre 1999 e 2000, em conta bancária de interposta pessoa, sem a comprovação da origem dos recursos.

Para o ano-calendário de 1999, a apuração do crédito tributário relativo a tal infração foi efetuada pela sistemática do Lucro Arbitrado em razão da não apresentação de livros contábeis, e, para o ano calendário de 2000, pela sistemática do Lucro Presumido, sistemática essa eleita pelo próprio contribuinte.

O crédito tributário apurado a partir da omissão de receitas foi constituído com multa qualificada de 150%.

Em virtude das denominadas verificações obrigatórias, constatou-se, ainda, que nos anos de 2000 e de 2001 ocorreu falta de recolhimento do Imposto de Renda e de declaração em DCTF.

A recorrente, inconformada com a decisão prolatada em primeira instância, insurge-se contra o lançamento efetuado, trazendo razões as quais passaremos a apreciar.

PRELIMINARES

DECADÊNCIA

Alega a recorrente decadência parcial dos lançamentos de IRPJ e CSLL, pois as exigências relativas aos três primeiros trimestres de 1999, cujos fatos geradores ocorreram, respectivamente, em 31 de março de 1999, 30 de junho de 1999 e 31 de outubro



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

de 1999, estariam alcançadas pela decadência em 14 de dezembro de 2004, data do lançamento. Nessa mesma linha, afirma que as exigências de 1999, relativas ao PIS e à Cofins, cujos fatos geradores ocorreram antes de 14 de dezembro de 1999, também estariam alcançadas pela decadência.

No que diz respeito a forma de lançamento das exigências formalizadas no presente processo, é fora de dúvida que elas se submetem a modalidade preconizada pelo art. 150 do Código Tributário Nacional, isto é, lançamento dito por homologação. Não merece reparo, também, a argumentação da empresa de que, nessa modalidade, ressalvadas as hipóteses de dolo, fraude ou simulação, e se a lei não fixar prazo, será ele de cinco anos para que a homologação se efetive, contados da data da ocorrência dos respectivos fatos geradores. No caso presente temos que o lançamento foi efetivado em 14 de dezembro de 2004, alcançando fatos geradores dos anos de 1999 e 2000. Considerando que o lançamento para os fatos geradores ocorridos em 1999 foi feito com base no lucro arbitrado, aplicando-se as disposições do parágrafo 4º do artigo em referência, os fatos geradores ocorridos em março, junho e setembro, no caso do IRPJ e da CSLL, estariam alcançados pela decadência. Da mesma forma, com a aplicação da mesma regra, os fatos geradores de PIS e Cofins ocorridos até 14 de dezembro também estariam fulminados pela decadência. Contudo, como a própria recorrente afirma em sua peça recursal, a regra estampada pelo parágrafo quarto do art. 150 do Código Tributário Nacional não subsiste na situação em que se tenha verificado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Nesse caso, a disciplina da decadência segue, como regra geral, os ditames do art. 173 do mesmo diploma legal.

Diante de tais considerações, o que importa apreciar nesse primeiro momento é se, a luz dos elementos contidos nos autos, existem fundamentos que autorizam a manutenção da multa qualificada, pois, como já relatamos, a fiscalização, entendendo que a conduta adotada pela empresa revelou o evidente intuito de fraude, aplicou, sobre a parcela de crédito tributário constituído em decorrência da constatação de omissão de receitas, multa de 150%.



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

Nesse sentido, de acordo com os elementos reunidos no processo, temos que:

a) em decorrência de procedimento levado a efeito na contribuinte AMARA VAZ DE SOUZA, a Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre, Rio Grande do Sul, intimou a recorrente, em 1º de julho 2004, a prestar esclarecimentos acerca de documentos de crédito bancários e cheques emitidos através da conta corrente bancária número 09717-9, do Banco Itaú, titularizada pela referida contribuinte AMARA VAZ DE SOUZA, e cujo beneficiário era a empresa ora recorrente (fls. 27/28);

b) em resposta datada de 13 de agosto de 2004, a recorrente afirmou que os valores decorriam de cobrança de clientes que tinha sido efetuada através daquela conta (fls. 27/28);

c) em 25 de agosto de 2004, a Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre solicitou a recorrente que informasse se a movimentação feita na conta corrente bancária da contribuinte AMARA VAZ DE SOUZA seria decorrente de transações comerciais da empresa. Solicitou, também, que fosse informado se os créditos se referiam a receitas da pessoa jurídica (fls. 27/28);

d) em resposta datada de 29 de agosto de 2004, a recorrente afirmou que os valores movimentados na conta corrente bancária da Sra. AMARA VAZ DE SOUZA se referiam a recursos pertencentes à empresa, e que decorriam de cobrança de clientes e do giro normal dos seus negócios (fls. 27/28);

e) autorizada a instauração do procedimento fiscal na empresa, foi ela intimada em 23 de setembro de 2004 a informar, por escrito, a relação de todas as suas contas bancárias nas quais teriam transitados recursos relacionados com as suas atividades nos anos de 1999 e 2000 (fls 04/06);

f) em resposta datada de 08 de outubro de 2004, a recorrente indica a conta corrente bancária 09717-9 do banco Itaú que, como já dissemos, tinha como titular a Sra. AMARA VAZ DE SOUZA (fls. 08);



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

g) em 03 de novembro de 2004, na medida em que a própria recorrente tinha reconhecido que os recursos que tinham transitado pela conta da Sra. AMARA VAZ DE SOUZA lhe pertenciam, e, considerando ainda o fato de que a contabilidade da empresa não refletia qualquer registro das movimentações efetuadas na referida conta, a Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre intimou a empresa a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, e de forma individualizada e discriminada, a origem dos recursos que ingressaram na conta bancária em questão (fls. 27/28);

h) em 29 de novembro de 2004, a empresa reuniu informações acerca de quatro notas fiscais, indicando que os depósitos se referiam a essas notas fiscais. Trazendo exemplo, informa ainda que diversas notas fiscais somam um único depósito (fls. 50/51);

i) relativamente ao exemplo trazido pela empresa, a fiscalização constatou que as notas fiscais tinham sido registradas no Livro Registro de Apuração do ICMS, e que, de acordo com a informação da recorrente, se refeririam a um depósito feito em 15 de janeiro de 1999, no valor de R\$ 7.380,00. Contudo, tal argumentação não foi aceita visto que: as notas fiscais referenciadas pela empresa eram de clientes distintos e de localidades também distintas e identificava-se descompasso entre a data da emissão de uma das notas (25 de janeiro de 1999) e a data do depósito (15 de janeiro de 1999);

j) em 30 de novembro de 2004, a recorrente foi, mais uma vez, intimada a se manifestar acerca da origem dos recursos depositados na conta Sra. AMARA VAZ DE SOUZA (fls. 59);

l) em resposta datada de 08 de dezembro de 2004, a recorrente informa que, embora não tivesse recebido da instituição financeira todos os comprovantes de créditos, tinha constatado que os valores se referiam a vendas a vista lançadas contra a conta Caixa e que tinham transitado pela conta bancária em questão (fls. 60). Nessa ocasião, apresentou um rol de notas fiscais que, segundo ela, estaria relacionado com os depósitos feitos na conta do Banco Itaú. A fiscalização, alegando ausência de correspondência com os depósitos, rejeitou a maior parte das notas fiscais, aceitando, tão-somente, aquelas em que havia uma relação direta com os depósitos efetuados;



Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

m) de acordo com o relatório da ação fiscal levada a efeito na contribuinte Amara Vaz de Souza, fls. 67/74, a referida senhora declarou-se isenta no ano-calendário de 1999, e, no período de 2000 a 2003, não apresentou declaração de rendimentos à Secretaria da Receita Federal;

n) no dossiê correspondente à ação fiscal levada a efeito na contribuinte Amara Vaz de Souza, a recorrente, respondendo intimação formalizada pela fiscalização, esclarece que as pessoas físicas beneficiárias de pagamentos feitos com cheques da conta bancária da Sra. Amara tinham prestado serviços para ela, informando ainda que: a Sra. Amara, embora não fosse sócia nem funcionária da empresa, eventualmente prestava serviços para ela; a maior parte dos beneficiários dos cheques da conta da Sra. Amara, ou eram funcionários, ex-funcionários ou tinham alguma relação com a empresa (fls. 236/237).

Em resumo, o que temos, em conformidade com os autos, é o seguinte:

- a empresa manteve, através de conta bancária titularizada por interposta pessoa, significativa movimentação de recursos, e isso ela própria reconhece;

- os recursos movimentados na referida conta, não obstante a própria empresa reconhecer que eles lhe pertenciam, não foram contabilizados;

- reiteradamente intimada a comprovar as origens dos créditos efetuados na conta bancária em questão, a empresa restringiu-se a fornecer rol de notas fiscais que, em número mínimo, guardavam relação com os depósitos efetuados.

Diante de todo o exposto, entendemos não merecer reparo a aplicação da multa qualificada sobre a parte dos tributos exigidos em decorrência da constatação de omissão de receitas. Sendo assim, não há que se falar em decadência para os fatos geradores ocorridos até 14 de dezembro de 1999, uma vez que, evidenciado o intuito de fraude, a regra aplicável seria, em termos gerais, a estampada no inciso I do art. 173 do Código Tributário Nacional. Nesse caso, o termo final para constituição dos créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos no ano de 1999 seria 31 de dezembro de 2004, não merecendo guarida a interpretação da recorrente no sentido de que a expressão "exercício seguinte" trazida pelo artigo em comento possa se referir ao mês seguinte ou



Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

trimestre seguinte ao da ocorrência do fato gerador. Obviamente, a expressão se refere ao ano seguinte, até porque, prevalecendo a tese argüida pela recorrente, o prazo referido no parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional não se diferenciaria do preconizado pelo inciso I do art. 173 do mesmo Código.

NULIDADE DA EXIGÊNCIA

Argumenta a recorrente que, na parte consubstanciada pela omissão de receita, presumida com base em movimentação financeira colhida a partir de dados da CPMF, é nula a exigência, visto que, à época, o procedimento era expressamente vedado pelo art. 11 da Lei nº 9.311, de 1996, em especial através do seu parágrafo terceiro. Para ela, a utilização dos dados da CPMF com a finalidade de investigar outros tributos somente é autorizada a partir de 10 de janeiro de 2001, em razão da edição da Lei nº 10.174, de 2001. Nessa linha, entende que a pretensão de exigir IRPJ, CSLL, PIS e Cofins com base em movimentações financeiras colhidas da base de dados da CPMF, anteriores àquela data, é ilegal em vista do princípio da irretroatividade. Argüi, ainda que, segundo o disposto no artigo 5º, inciso LVI, da Constituição Federal de 1988, a exigência é nula, pois supostamente estaria amparada em provas obtidas por meios ilícitos.

Seja em uma situação (suposta violação do Princípio constitucional Tributário da Irretroatividade), seja em outra (obtenção de provas por meios ilícitos), a adequada apreciação exigiria adentrar-se a questões relacionadas com a constitucionalidade, ou não, dos diplomas legais autorizadores dos atos praticados pela fiscalização, e isso, como se sabe, foge a competência deste colegiado administrativo.

Não obstante, releva notar que:

a) não há que se falar em irretroatividade da lei, relativamente à Lei nº 10.174, de 2001, para se apurar fatos ocorridos em 1999, pois o que se depreende do art. 144 do Código Tributário Nacional é que a irretroatividade prevista no *caput* do referido artigo é atinente aos aspectos materiais do lançamento, não alcançando as normas de caráter meramente procedimentais, *ex vi* do disposto no parágrafo único do mesmo artigo;



Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

b) no mesmo sentido, não há que se falar em ilicitude na apuração do tributo com base em extratos bancários fornecidos por instituição financeira, em atendimento à requisição regular, pois se trata, apenas, da utilização de novo meio de fiscalização;

MÉRITO

ARBITRAMENTO - NULIDADE DA EXIGÊNCIA

Alega a recorrente que o lançamento relativo ao ano de 1999 é nulo, visto que é incabível o arbitramento. Argúi que, se a única irregularidade apontada pela fiscalização está representada pela presumida omissão de receita derivada de depósito bancário não comprovado, não existe razão para impor o arbitramento. Prosseguindo, afirma que todas as demais informações constavam da respectiva DIPJ, da qual foram extraídos os valores informados no item 4 da folha de continuação do Auto de Infração, e que deve ser considerado que a mera omissão de receita não está entre as hipóteses que impõem o arbitramento, consoante as disposições do art. 530 do Regulamento do Imposto de Renda, de 1999. Argumenta também que, se a receita computada no arbitramento é idêntica à que seria utilizada no lançamento com base no lucro presumido, o legal seria manter esta última sistemática, e não substituí-la por uma mais onerosa, que somente seria utilizável em casos extremos, isto é, na impossibilidade de apurar o lucro pelo sistema eleito pelo contribuinte. Adita, ao final, que, se impossível a adoção do presumido, exclusivamente baseado na receita bruta, por incomprovada a sua base de cálculo, essa mesma base de cálculo não poderia ser utilizada no arbitramento. Para a recorrente, a fiscalização deveria, ao menos, utilizar-se da forma preconizada para os casos em que a receita bruta não é conhecida.

Quanto arbitramento do lucro no ano-calendário de 1999, não assiste razão à recorrente, como veremos. Diferente daquilo que por ela foi alegado, não se trata de arbitramento em razão da constatação de omissão de receitas, mas sim pela falta de apresentação da escrituração contábil a que ela estava obrigada.

Compulsando-se os documentos contidos nos autos, verificamos que:



Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

- a empresa foi intimada em 23 de setembro de 2004 (fls. 04/06) e em 14 de outubro de 2004 (fls. 25) a apresentar, entre outros documentos, os Livros Diário e Razão relativos ao ano-calendário de 1999;

- na primeira resposta, em 08 de outubro de 2004, a empresa informa que não localizou os livros (fls. 08);

- em 19 de outubro de 2004, a empresa informa que os livros foram extraviados (fls. 26);

- em 30 de novembro de 2004, a fiscalização intima a empresa a apresentar o Livro Razão, o Livro Diário, ou o Livro Caixa (fls. 59);

- em 08 de dezembro de 2004, a empresa alega que não localizou os livros requeridos pela fiscalização (fls. 60).

Como se vê, não se trata de arbitramento fundamentado na constatação de omissão de receitas, como quer crer a recorrente, mas sim ao amparo da falta de apresentação de escrituração obrigatória.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS

Alega a recorrente que a quantificação de receita atribuída à empresa foi deficiente, uma vez que a fiscalização teria ignorado que os depósitos bancários tiveram origem nas receitas declaradas e tributadas pela empresa.

Quanto a esse aspecto, as peças reunidas no presente processo demonstram que a recorrente dispôs de tempo razoável para demonstrar que, não obstante a conta bancária ser de titularidade de interposta pessoa e não estar contabilizada (no ano-calendário 2000, visto que, para o ano-calendário de 1999, nenhum livro foi apresentado), os valores efetivamente teria sido oferecidos a tributação, pois, tratando-se de presunção legal, invertido o ônus da prova portanto, caberia a ela comprovar, através de documentação hábil e idônea, a origem de tais recursos. Não obstante, a fiscalização, procurando evitar uma eventual ocorrência de duplicidade de tributação, promoveu, ela própria, um batimento entre as notas fiscais relacionadas pela empresa e os depósitos



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

bancários efetuados, excluindo os valores em que constatou coincidência de datas e valores.

Argumenta a recorrente que, ao mesmo tempo em que desclassifica a escrita, a fiscalização pretende que o contribuinte prove a contabilização dos valores creditados na conta bancária.

Quanto a isso, deve ser esclarecido que: a) a fiscalização não desclassificou a escrita, visto que os livros não foram apresentados; e b) a fiscalização não exigiu comprovação da contabilização, mas sim da origem dos recursos. No que diz respeito à comprovação da origem dos recursos que transitaram na conta bancária, a própria empresa assume que tais valores decorrem de cobrança de clientes e do giro normal dos seus negócios, porém, ao alegar que já foram declarados e tributados, não apresentou sequer os livros contábeis.

Adiante, descrevendo um raciocínio que supõe ter sido o adotado pela fiscalização para promover o lançamento, argumenta que, por lógica, é inaceitável, no arbitramento, a fiscalização afirmar que a movimentação bancária não está contida na receita bruta declarada, se ela considera que a empresa não comprovou esta receita declarada. Concluindo, afirma que, de duas uma: ou se restringe o arbitramento aos depósitos bancários, ou se considera que estes estão inclusos na receita bruta, o que, para a recorrente, é o real.

Como já dissemos, a existência de depósitos bancários sem a competente comprovação de origem, denota, por presunção da própria lei, que tais recursos decorreram de receitas omitidas ao fisco, cabendo, nesse caso, ao próprio contribuinte elidir, através de documentos hábeis e idôneos, essa presunção.

Observa a requerente que os valores declarados são muitas vezes superiores às omissões computadas pela fiscalização, e afirma que a conta bancária operada pela empresa apresenta uma movimentação financeira plenamente compatível com as receitas declaradas, o que autorizaria a dedução de que esta movimentação estaria inclusa na base tributada. Quanto a tal argumentação, como já dissemos, não obstante o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

fato de que caberia à empresa provar a sua alegação, a fiscalização procurou compatibilizar os valores depositados na conta bancária com os constantes em notas fiscais apresentadas pela empresa, e, para os valores em que foi possível a correlação, promoveu a devida exclusão. Para os demais, entretanto, seja pela ausência de escrituração (ano-calendário 1999), seja pela total incompatibilidade entre os valores contabilizados e os depositados na conta corrente bancária (ano-calendário 2000), na medida em que não foi possível promover a correlação, a fiscalização, a nosso ver, acertadamente, não excluiu da receita considerada omitida os valores declarados pela recorrente.

Ainda que plausível o raciocínio desenvolvido pela recorrente, devemos repisar que, tratando-se de presunção legal, caberia ao próprio contribuinte comprovar que os valores que transitaram na conta corrente bancária decorreram de receitas de vendas devidamente submetidas à tributação. Ademais, se admitirmos que se deve subtrair, do total dos valores depositados na conta corrente bancária para o qual não haja a correspondente comprovação da origem, o montante de receita declarado pelo sujeito passivo, estaremos modificando a própria presunção trazida pela lei, através de uma outra (presunção), qual seja, a de que, até o limite dos valores declarados, os depósitos bancários não precisam ter a sua origem comprovada, pois, presume-se que esta parcela já foi submetida à tributação. Adite-se, ainda, que no caso vertente estamos tratando de depósitos efetuados em conta corrente bancária de interposta pessoa, onde a conduta denota, de forma subjacente, a intenção de não oferecer os recursos à tributação.

Argumenta a recorrente que as alegadas diferenças entre o escriturado e o declarado em DCTF, por terem sido pagas, não podem embasar o lançamento, ainda que, por problemas técnicos, tenham constado apenas em DCTF retificadora. Afirma que os pagamentos, supostamente efetuados antes do início da fiscalização, apesar de comprovados na fase impugnatória, foram submetidos à diligência por parte da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, onde os autuantes os reconheceram, mas, ainda assim, não foram acolhidos.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 11080.009503/2004-56

Acórdão nº : 105-15.801

Como já relatado, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre, antes de apreciar a impugnação apresentada pela empresa, solicitou a realização de uma diligência com o intuito de dirimir dúvidas acerca da entrega da DCTF e de supostos pagamentos efetuados pela empresa. De acordo com o Relatório de Diligência, a recorrente não havia entregado qualquer DCTF até a data do auto de infração, somente logrando fazê-lo após a sua lavratura. Quanto aos documentos de arrecadação apresentados, apesar de reconhecer a existência dos pagamentos, afirma que eles não poderiam estar vinculados aos débitos objeto do lançamento pela própria falta de apresentação de DCTF a eles relativa até a data do auto de infração. De acordo, ainda, com o citado relatório, embora o recibo de entrega da DCTF juntado pela empresa seja referente ao documento original, as peças internas da declaração são referentes à DCTF retificadora entregue em 2005, após, portanto, a instauração do procedimento fiscal. Às fls. 749/759 encontra-se anexada cópia da DCTF original entregue em 19 de agosto de 2000, sem débito de IRPJ. Às fls. 760/778, identifica-se a DCTF retificadora entregue em 19 de janeiro de 2005. Portanto, a luz dos elementos trazidos aos autos, deve ser desconsiderada a DCTF entregue em 19 de janeiro de 2005. No que tange aos pagamentos, entretanto, não nos parece admissível que eles não possam ser considerados tão-somente em razão da ausência de vinculação com a DCTF. Assim, constatado que os documentos de arrecadação de fls. 779/780 não foram, sob qualquer forma, apropriados, eles devem ser considerados para reduzir o valor original objeto de lançamento.

Requer a recorrente que, caso remanesça a exigência, seja afastada a multa qualificada, pois, para ela, não se encontram presentes o dolo, a fraude ou a simulação, visto que, a seu ver, meras presunções de omissão de receitas, não seriam suficientes para caracterizar o dolo. Quanto a esse aspecto, já nos manifestamos por ocasião da apreciação da preliminar de decadência no sentido de que os elementos trazidos pela fiscalização não deixam dúvida quanto à intenção deliberada da empresa de subtrair valores à tributação através da interposição de pessoa. Adite-se, ainda, que outras condutas adotadas pela recorrente, não obstante o fato de não estarem diretamente associadas à



Processo nº : 11080.009503/2004-56
Acórdão nº : 105-15.801

subtração de valores à tributação, concorrem para fortalecer o entendimento de que o intuito de fraude esteve presente na ocultação da movimentação bancária titularizada por interposta pessoa. Estão compreendidas nesse contexto a alegação de que houve problemas técnicos no processamento da DCTF, em que ficou provado nos autos que o recibo de entrega pertencia a uma declaração diferente da indicada por ela, e a tentativa de correlacionar notas fiscais de contribuintes diversos, domiciliados em locais também distintos, com um cheque único.

Ao final, a empresa requer, além do recebimento do recurso e da aceitação das razões expendidas na peça recursal, que sejam procedidas perícias ou diligências e seja determinada a produção de quaisquer provas para o pleno esclarecimento das questões pertinentes à lide.

Quanto a esse aspecto, na medida em que entendemos que o processo reúne condições para ser apreciado, tornam-se dispensáveis os procedimentos complementares requeridos pela empresa.

Assim, conheço do recurso para dar-lhe provimento parcial no sentido de, verificado que os documentos de arrecadação de fls. 779/780 não foram, sob qualquer forma, apropriados, admitir que eles possam ser considerados para reduzir o valor original objeto de lançamento.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006.

WILSON FERNANDES GUIMARÃES