



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 11444.000125/2007-11
Recurso nº 164.800 Voluntário
Matéria IRPJ e OUTROS - EXS.: 2002 a 2006
Acórdão nº 105-17.212
Sessão de 17 de setembro de 2008
Recorrente ZAP VEÍCULOS E PEÇAS LTDA.
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

Assunto: IRPJ, CSLL, PIS, COFINS

Anos-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

Ementa: RECURSO VOLUNTÁRIO - DECADÊNCIA ANO CALENDÁRIO 2001 - INTELIGÊNCIA DO ART. 173, I, DO CTN - Excluem do lançamento os créditos tributários referentes aos fatos geradores de IRPJ e CSLL ocorridos em 31/03/2001, 30/06/2001 e 30/09/2001, bem como créditos relativos aos fatos geradores de PIS e COFINS ocorridos nos meses de janeiro a novembro do ano-calendário de 2001, eis que alcançados pelo prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN.

OMISSÃO DE RECEITA - PRESUNÇÃO - ART. 42 DA LEI Nº. 9.430/96 - Não tendo o contribuinte, após ter sido intimado, apresentado documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores que comprovassem a origem das entradas verificadas nos extratos, é válida a presunção de receita constante do art. 42 da Lei nº. 9.430/96.

ARBITRAMENTO DE LUCROS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO EM FASE DE IMPUGNAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE ARBITRAMENTO CONDICIONAL - Fundado o arbitramento de lucros na inexistência de escrita contábil, a apresentação de documentos fiscais, em sede de impugnação, não é capaz de descaracterizar o lançamento de ofício, visto que inexistente arbitramento condicional.

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO FINANCEIRA - SIGILO BANCÁRIO E SIGILO FISCAL - Desatendidas as intimações e reintimações da fiscalização para apresentação dos extratos de movimentação bancário do contribuinte, podem esses ser diretamente requisitados à Instituição Financeira, sem que isto implique em quebra de sigilo bancário, nos termos da Lei complementar nº. 105/2001. As informações albergadas pelo sigilo bancário objeto de fiscalização sujeitam-se, igualmente, ao sigilo fiscal.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA - EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE - É aplicável a multa de ofício qualificada quando o contribuinte age com evidente intuito de fraude ao praticar ações que impedem ou retardam o conhecimento da autoridade tributária da ocorrência do fato gerador.

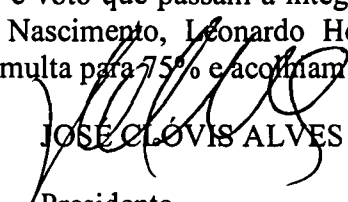
LEGALIDADE DA APLICAÇÃO DA SELIC PARA FIXAÇÃO DE JUROS DE MORA - A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça sedimentou seu entendimento acerca da legalidade de cobrança de juros moratórios com base na SELIC, na exegese do art. 161 do CTN e da Lei nº. 9.065/95. Precedentes.

PIS - COFINS - CSLL - LANÇAMENTO DECORRENTE - RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O LANÇAMENTO DE IRPJ - O lançamento de PIS, Cofins e CSLL guarda estreita relação de causa e efeito com o lançamento de IRPJ, porquanto é dele decorrente. Assim, julgado parcialmente procedente o lançamento de IRPJ, o lançamento dessas contribuições, também, será.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para ACOLHER a preliminar de decadência dos fatos geradores ocorridos até o terceiro trimestre de 2001 em relação ao IRPJ e CSLL até novembro do mesmo ano em relação ao PIS e COFINS nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Paulo Jacinto do Nascimento, Leonardo Henrique M. de Oliveira e José Carlos Passuello que reduziam a multa para 75% e acolhiam a decadência em maior extensão.


JOSE CLÓVIS ALVES

Presidente


ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA

Relator

Formalizado em: 17 OUT 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, MARCOS RODRIGUES DE MELLO e WALDIR VEIGA ROCHA.

Relatório

Tratam os autos de recurso voluntário interposto por ZAP Veículos e Peças Ltda., contra decisão prolatada pela 5ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto/SP, que manteve o auto de infração lançado nos seguintes valores históricos:

IRPJ	R\$ 1.587.056,06
CSLL	R\$ 822.853,45
PIS	R\$ 497.355,78
COFINS	R\$ 2.295.401,40
TOTAL	R\$ 5.202.647,15

Todo o montante lançado foi acrescido de multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), além de juros e correção monetária apurados pela Taxa SELIC.

O relatório da decisão recorrida, com relação à conduta da Contribuinte, aponta o seguinte:

“Utilizou-se a autoridade tributária de sistemática de arbitramento do lucro, em vista de que a contribuinte, intimada para tanto, não apresentou os livros e documentos de sua escrituração comercial e fiscal. O substrato fático para a imposição tributária decorreu de omissão de receita decorrente de depósitos bancários cuja origem não fora comprovada.

O enquadramento legal para a constituição dos tributos, bem assim dos juros de mora e da multa de ofício acha-se capitulado nos respectivos demonstrativos de apuração.

Em conformidade com o relatório de auditoria fiscal, acostado aos autos sob fls. 04 a 12, o objeto da ação fiscal foi verificar a movimentação financeira relativa aos anos-calendário de 2001 a 2005 em vista da omissão de entrega de Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) e Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF).

O valor que serviu para o arbitramento do lucro e apuração da base de cálculo dos tributos lançados foi obtido a partir da movimentação financeira que a contribuinte manteve em instituições bancárias que, em atendimento à intimação que lhes fora dirigida, prestaram as informações respectivas, dado que a contribuinte não atendeu às intimações a ela endereçadas. De posse, das informações, compilaram-se os valores correspondentes, expurgando-se aqueles representativos de cheques devolvidos, estornos diversos, transferências entre contas da contribuinte e créditos abaixo de R\$ 100,00.

Pela circunstância de a interessada não ter prestados as declarações ao Fisco, tampouco ter informado acerca de regular contabilização de seu

movimento em seus livros fiscais, considerou a autoridade fiscal existir intenção de sonegar pagamento de tributos, passível de imposição de multa agravada de 150%, além de representação fiscal para fins penais, cujos autos seguem apensados, protocolizada sob nº. 11444.000138/2007-91”.

Diante disso, foi lavrado auto de infração relativo ao IRPJ e, reflexamente, à CSLL, PIS e COFINS pagos a menor durante o período fiscalizado.

Devidamente notificada da lavratura do auto de infração, em 29/05/2007, a Recorrente apresentou a impugnação de fls. 215 a 309, aduzindo, em suma que:

a) ocorreu a decadência do direito da Fazenda Pública de promover o lançamento dos tributos em questão, com relação aos fatos geradores ocorridos até maio de 2002, nos termos dos art. 150, § 4º e 173, I, do CTN;

b) deve-se desconstituir o lançamento por arbitramento do crédito tributário referente aos anos-calendário de 2001 e 2002, em virtude da existência de Livro Diário Geral, regularmente inscrito no Cartório de Registro Civil da Comarca de Paraguaçu em 02/04/2003 e 27/01/2004;

c) os depósitos bancários existentes em suas contas bancárias, correspondentes aos anos-calendário de 2003 a 2005, dizem respeito a ativos financeiros remanescentes, tais como cheques, duplicatas e outros valores a receber;

d) nas operações com veículos novos ocorre a substituição tributária, sendo que a exigência de PIS e COFINS devem ser direcionadas ao fabricante dos veículos, visto que ele é o sujeito passivo da obrigação tributária;

e) nas operações com veículos usados a base de cálculo do IRPJ, CSLL, COFINS e PIS deve corresponder à diferença entre o valor de alienação e o respectivo custo de aquisição, nos termos da Instrução Normativa SRF nº. 152/1998;

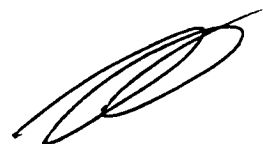
f) é improcedente o lançamento de tributos com base em presunção de omissão de receita, vez que na apuração não foram considerados os saldos negativos, o que descaracteriza a prova material de acréscimo patrimonial oculto. Para tanto, cita jurisprudência administrativa;

g) seria inconstitucional a legislação que prevê a presunção de omissão de receita, posto que o fato de gerador de imposto de renda ocorre diante da existência de disponibilidade jurídica e econômica que represente acréscimo patrimonial. Para ilustrar sua alegação, cita jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça;

h) haveria ofensa ao princípio constitucional da capacidade contributiva;

i) a incidência de PIS e COFINS sobre a totalidade das receitas obtidas é inconstitucional, nos termos da Lei nº. 9.718/98;

j) a exigência de CSLL deve ser desconstituída em razão da inconstitucionalidade da Lei nº. 7.689/88 e da ilegalidade da presunção de omissão de receita;



k) o FISCO não comprovou que os depósitos bancários realizados na conta da Recorrente teriam lhe prestado aquisição de disponibilidade jurídica e econômica como demanda a jurisprudência administrativa;

l) não há evidente intuito de fraude, razão pela qual é inconsistente a qualificação da multa de ofício;

m) houve a quebra ilegal de sigilo bancário sem a autorização da autoridade judiciária competente;

n) a multa de ofício tem caráter confiscatório, ofendendo assim o direito de propriedade da Recorrente;

o) por fim, suscita a inconstitucionalidade e a ilegalidade da utilização da SELIC como indexador dos juros de mora, alegando, sucessivamente, que eles deveriam ser cobrados a partir da inscrição do crédito tributário em dívida ativa.

A decisão da 5ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto/SPI afastou na integralidade os argumentos expendidos pela Recorrente, sendo assim ementada:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

DECADÊNCIA. FRAUDE, DOLO OU SIMULAÇÃO. TERMO INICIAL.

Na hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, inicia-se a contagem do prazo de decadência do direito de a Fazenda Nacional formalizar a exigência tributária no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Assunto: Imposto Sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam omissão de receita, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito 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.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

As questões sujeitas às mesmas regras adotadas para o lançamento do principal submetem-se a idêntico entendimento adotado para este, em virtude da relação de causa-e-efeito que os vincula.

ARBITRAMENTO DOS LUCROS. BASE DE CÁLCULO.

Legitimado o arbitramento do lucro da pessoa jurídica, quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, este será determinado mediante a aplicação dos percentuais fixados nas normas legais específicas sobre a receita bruta conhecida.

ARBITRAMENTO CONDICIONAL. INEXISTÊNCIA.

Presentes, no ato de lançamento, os pressupostos legais que autorizam o arbitramento do lucro, não se pode descaracterizá-lo, na fase de impugnação, em virtude da escrituração de livro que deveria ter sido apresentado à fiscalização no curso da ação fiscal. Ou seja, inexistente arbitramento condicional, pois o ato de lançamento não é modificável pela posterior apresentação de escrituração, cuja inexistência foi causa do lançamento.

CASO FORTUITO.

A alegação de roubo de livros e documentos, devido a caso fortuito, não afasta a tributação com base em arbitramento do lucro, notadamente quando comprovado nos autos que a fiscalização concedeu inúmeras oportunidades para que o contribuinte regularizasse sua escrituração.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, será aplicada quando o procedimento fiscal evidenciar que o contribuinte adotou práticas que visaram impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44, inciso II, da Lei nº. 9.430/96, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se, em tese, nas hipóteses tipificadas no art. 71, inciso I, da Lei nº. 4.502/64.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la, nos moldes da legislação que a instituiu.

JUROS DE MORA – TAXA SELIC.

É legítima a exigência de juros de mora tendo por base percentual equivalente à taxa Selic para títulos federais, acumulada mensalmente.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

Arguições de inconstitucionalidade refogem à competência da instância administrativa, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo, hipótese em que compete à autoridade julgadora afastar a sua aplicação.

Diante dessa decisão, interpôs, a Recorrente, recurso voluntário para este 1º Conselho de Contribuinte (fls. 556 a 649), aduzindo, em suma, as mesmas razões apontadas na impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA, Relator

Conheço do presente Recurso Voluntário, visto que esse atende os pressupostos de admissibilidade.

Preliminar – Decadência

A Recorrente sustenta, em suas razões recursais, que teria ocorrido a decadência do direito da Fazenda de promover o lançamento dos referidos tributos, no período referente ao ano-calendário de 2001 até maio do ano calendário de 2002, vez que o prazo decadencial previsto no Código Tributário Nacional é de 05 (cinco) anos e a ciência do lançamento só ocorreu em 29/05/2007.

Pois bem. No caso em apreço, não resta dúvidas de que os tributos fiscalizados estão sobre a exegese do pagamento sob homologação, descrito no art. 150, § 4º, do CTN, eis que o contribuinte apura sozinho o valor do tributo a ser recolhido e o paga antecipadamente, devendo a Fazenda Federal, se concordar com o numerário recolhido, homologar o pagamento antecipado. Dispõe o art. 150, § 4º do CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Todavia, a supracita da hipótese de homologação tácita de pagamento só ocorre quando há recolhimento antecipado de tributos. No caso dos autos, a Recorrente não efetuou qualquer pagamento de tributos no período fiscalizado, conforme se verifica às fls. 206 e 207.

Nesse sentido, entendo pela aplicabilidade do art. 173, I, do CTN, ao caso em tela, porquanto não há que se falar de lançamento por homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN), quando não há pagamento antecipado a ser confirmado pelo Fisco.

Dessa forma, resta analisar se houve ou não a decadência do direito da Fazenda Federal de realizar o lançamento no período fiscalizado. Para tanto, deve-se calcular o lapso temporal existente entre a ciência do lançamento e o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Fatos Geradores Ocorridos	Decadência	Ciência
Entre janeiro de 2001 até novembro de 2001	31/12/2006	29/05/2007

Entre dezembro de 2001 até novembro de 2002	31/12/2007	29/05/2007
Em dezembro de 2002	31/12/2008	29/05/2007

Assim, em decorrência do decurso do prazo de 5 (cinco) anos estabelecido no art. 173, I, do CTN, conheço a decadência do direito da Fazenda Pública Federal de promover o lançamento de IRPJ no período de 31/03/2001, 30/06/2001 e 31/09/2001.

Com relação ao prazo decadencial das contribuições destinadas ao custeio da seguridade social, invoco a Súmula Vinculante nº. 8 do STF a qual estabelece que “*são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº. 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário*”.

Desta feita, aplicando às contribuições sociais o prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN, tem-se que houve a decadência do direito da Fazenda Federal de realizar o lançamento de CSLL no período de 31/03/2001, 30/06/2001 e 30/09/2001. No que toca ao crédito tributário de PIS e COFINS, decreto a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a novembro do ano-calendário de 2001.

Ante o exposto, acato a preliminar de decadência suscitada pela Recorrente no sentido de retirar do lançamento os créditos referentes aos fatos geradores de IRPJ e CSLL ocorridos em 31/03/2001, 30/06/2001 e 30/09/2001, bem como os créditos relativos aos fatos geradores de PIS e COFINS ocorridos nos meses de janeiro a novembro do ano-calendário de 2001.

Omissão de Receita

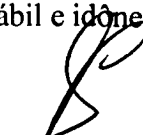
No mérito, sustenta, a Recorrente, a desconstituição do lançamento, visto que o Fisco não comprovou que os depósitos bancários realizados na sua conta corrente teriam lhe prestado aquisição de disponibilidade jurídica e econômica. Para tanto, alega a inconstitucionalidade e ilegalidade da norma que autoriza a presunção de omissão de receita.

Consultando os autos e a legislação em vigor, não vislumbro pertinência nos argumentos suscitados pela Recorrente. É que o art. 42 da Lei nº. 9.430/96 estabelece que haverá presunção de omissão de receita com relação aos depósitos mantidos em instituições financeiras, quando intimado o contribuinte, ele não comprovar, por documentação hábil e idônea, a sua origem. Dispõe a norma, *in litteris*:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.”

A razão de ser da supracitada norma é dar maior efetividade à fiscalização, uma vez que o Estado, em virtude do seu estado de emergência, não conseguiria comprovar minuciosamente a origem de cada depósito realizado. Nesse contexto, a referida lei autoriza a presunção relativa de que o contribuinte teria adquirido disponibilidade jurídica e econômica com a movimentação de valores, à margem da escrituração, em instituições financeiras.

Trata-se de presunção relativa, porquanto a dedução de disponibilidade econômica pode ser afastada por prova em contrário, ou seja, apresentação de documentação hábil e idônea da origem dos depósitos realizados.



No caso em apreço, a Recorrente não logrou êxito em comprovar por documentação hábil e idônea a origem do numerário depositado em sua conta, razão pela qual entendo por correto o lançamento. Aliás, o contribuinte sequer respondeu o Termo de Constatação e Intimação Fiscal (fls. 138 a 204), que solicitou a comprovação da origem dos recursos creditados nas contas correntes de sua titularidade, nos anos-calendários 2001 a 2005.

A título de ilustração, este Primeiro Conselho de Contribuintes compartilha o citado entendimento de que não há ilegalidade na inversão do ônus da prova estabelecida pelo art. 42 da Lei nº. 9.430/96. Senão, veja-se:

IRPJ – LANÇAMENTO COM BASE EM EXTRATO BANCÁRIO – POSSIBILIDADE LEGAL – O entendimento expresso na Súmula 182/85, do TFR., baseado em julgados publicados entre 1981 e 1984, e no Decreto-lei n.º 2.471, de 1º/09/88, foi superado após a edição das Leis nºs 7.713/88 e 8.021/90. Esta, em seu art. 6º, autorizou a constituição do crédito tributário com base nos extratos bancários, quando o procedimento estivesse revestido de certeza. A Lei nº 9.430/96 avançou ao admitir, nesses casos, o lançamento com base nas presunções, invertendo o ônus da prova.

IRPJ – OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM – ÔNUS DA PROVA – Cabe ao contribuinte comprovar a origem, com documentos hábeis e idôneos, de depósitos relacionados pela fiscalização, sob pena de serem considerados tais valores omissão de receita, por expressa presunção legal (art. 42 da Lei 9430/96).

(Recurso Voluntário nº. 147.427, Processo nº. 11080.001841/2005-21, 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, José Carlos Teixeira da Fonseca, Data. 01/03/2007).

PRESUNÇÃO LEGAL – OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

O artigo 42 da Lei nº 9.430/1996 estabeleceu a presunção legal de que os valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituição financeira, de que o titular, regularmente intimado não faça prova de sua origem, por documentação hábil e idônea, serão tributados como receita omitida.

(Recurso Voluntário nº. 155.355, Processo nº. 11065.005733/2003-53, 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Rel. Caio Marcos Cândido, Data. 18/04/2008).

Assim, face à ausência de comprovação por meio hábil e idôneo da origem dos depósitos realizados na conta corrente da Recorrente, mantenho o lançamento no que toca a omissão de receita.

Arbitramento do Lucro

No que toca ao arbitramento do lucro, a presente controvérsia restringe-se a dois pontos, quais sejam, exclusão da responsabilidade da Recorrente pelo suposto furto de seus livros e possibilidade de modificação do lançamento de ofício pela apresentação, na fase de impugnação, de documentação fiscal.

Primeiramente, nos termos do art. 47 da Lei nº. 8.981/95, o arbitramento do lucro só será realizado nos casos de imprestabilidade ou inexistência da escrita contábil do contribuinte. Como, no caso em questão, a Recorrente não atendeu as intimações da



fiscalização para apresentação de seus livros fiscais e comerciais, entendo que andou bem o auditor fiscal ao realizar o arbitramento do lucro.

Em segundo lugar, a suposta alegação da Recorrente de que sua escrita contábil teria sido furtada não a exime de responsabilização pelos créditos tributários apurados. Isso porque os Boletins de Ocorrência juntados aos autos sequer mencionam a “queixa roubo de livros e documentos contábeis fiscais” (fls. 06 e 07).

Aliás, como bem salientou a decisão recorrida, a própria legislação do IRPJ prevê os procedimentos que devem ser cumpridos nos casos de extravio ou perda de livros ou documentos fiscais devido à ocorrência de caso fortuito ou força maior. Dispõe o art. 264 do RIR/1999:

“Art.264.A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 4º).

§1ºOcorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de quarenta e oito horas, ao órgão competente do Registro do Comércio, remetendo cópia da comunicação ao órgão da Secretaria da Receita Federal de sua jurisdição (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 10).

§2ºA legalização de novos livros ou fichas só será providenciada depois de observado o disposto no parágrafo anterior (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 10, parágrafo único).

§3ºOs comprovantes da escrituração da pessoa jurídica, relativos a fatos que repercutam em lançamentos contábeis de exercícios futuros, serão conservados até que se opere a decadência do direito de a Fazenda Pública constituir os créditos tributários relativos a esses exercícios (Lei nº 9.430, de 1996, art. 37).”

Por fim, em virtude da ausência de arbitramento condicional no ordenamento jurídico pátrio, entendo que não é possível modificar o lançamento de ofício pela apresentação posterior de Livro Diário Geral.

É que a Recorrente, conforme o ilustrado acima, foi intimada duas vezes para a apresentação de sua escrita contábil, sendo aquele o momento oportuno para a arguição da existência do Livro Diário Geral. Aliás, a jurisprudência deste Primeiro Conselho de Contribuintes é pacífica no sentido de ser impossível a apresentação ulterior de documentação cuja inexistência foi a causa do arbitramento.

Nesse sentido, leia-se os seguintes excertos:

ARBITRAMENTO - Inexistente a escrita contábil, quando da lavratura do auto de infração, assim do lançamento, justifica-se que este se faça por arbitramento pela ausência de elementos concretos que permitam a apuração do lucro real.



Desde que ocorrentes as hipóteses inscritas nos incisos I a VII do art. 47 da Lei 8981/95, a autoridade arbitrar o lucro da pessoa jurídica. Na espécie, o contribuinte optante pelo regime de tributação com base no lucro presumido, não apresentou a autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, nem o Livro Caixa, hipótese prevista no inciso III do artigo citado. INEXISTÊNCIA DE ARBITRAMENTO CONDICIONAL - Como não existe arbitramento condicional, o ato administrativo do lançamento, regularmente constituído, não pode ser modificado pela apresentação, na fase de impugnação, dos documentos cuja inexistência foi a causa do arbitramento.

(Recurso Voluntário nº. 122.094, Processo nº. 10825.001781/98-14, 7ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Rel. Maria Ilca Castro Lemos Diniz, Data. 18/10/2001).

IRPJ - ARBITRAMENTO DE LUCROS - COMUNICAÇÃO DE EXTRAVIO DE LIVROS E DOCUMENTOS - ESCRITURAÇÃO APRESENTADA EM SEDE DE IMPUGNAÇÃO - A comunicação de extravio de livros e documentos, mesmo ao órgão policial, não é suficiente para caracterizar-se como caso excludente da obrigação de exibição dos livros comerciais e fiscais. A falta de apresentação dos livros obrigatórios permite a apuração dos resultados pelo lucro arbitrado, não sendo elemento suficiente para descaracterizar o lançamento regularmente constituído a apresentação da contabilidade em sede de impugnação, visto que o arbitramento não se caracteriza como ato administrativo condicional.

(Recurso Voluntário nº. 123.493, Processo nº. 10283.003325/98-74, 3ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Rel. Márcio Machado Caldeira, Data. 23/01/2001).

Assim, pelos argumentos expostos, mantenho o lançamento na forma de arbitramento.

Da Substituição Tributária e das Operações com veículos usados

Adiante, a Recorrente afirma que 95% de seu faturamento é obtido com a venda de carros novos e usados. Nesse norte, insurge contra o lançamento de ofício de PIS e COFINS sobre a receita advinda da venda de veículos novos, em decorrência do instituto da substituição tributária. Para tanto, afirma que o sujeito passivo de tal operação seria a FIAT Automóveis.

Com relação à receita proveniente da venda de veículos usados, ela se limita a questionar a base de cálculo dos tributos lançados, uma vez que, nos termos da Instrução Normativa nº. 152, referido cálculo deve corresponder ao resultado do produto da venda deduzido do custo de aquisição.

Consultando os autos não vislumbro pertinência nos argumentos suscitados. Isso porque a Recorrente não juntou qualquer documentação fiscal que comprovasse as suas alegações. Aliás, o momento oportuno para a apresentação das citadas alegações, devidamente comprovadas por documentos fiscais, seria durante a realização do arbitramento.

Assim, não tendo a Recorrente apresentado qualquer irresignação, na época do arbitramento, não há que se rever o lançamento, seja pela ausência de documentação fiscal hábil e idônea, seja pela inexistência de arbitramento condicional no ordenamento jurídico pátrio.



Nesse sentido, veja-se os seguintes arrestos:

ARBITRAMENTO – APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO – PRESENTAÇÃO DE ESCRITURAÇÃO APÓS O LANÇAMENTO – IMPOSSIBILIDADE – INEXISTÊNCIA DE ARBITRAMENTO CONDICIONAL - O arbitramento do lucro, quando realizado em prazo hábil, sem percalços que provoquem grave dificuldade ao contribuinte na reconstituição de sua escrituração, deve ser entendido, tão-somente, como meio único na obtenção das bases de cálculo dos tributos. A apresentação da escrituração após o lançamento de ofício não invalida a apuração das bases de cálculo pelo arbitramento. Não existe lançamento condicional.

(Recurso Voluntário nº. 120.157, Processo nº. 10768.030839/97-04, 8ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Rel. Mário Junqueira Franco Júnior, Data. 16/03/2000).

ARBITRAMENTO CONDICIONAL. A apresentação de livros e documentos da escrituração contábil-fiscal, em momento posterior ao lançamento, não produz efeito para fins de exclusão de arbitramento ex officio, cujo fundamento foi a falta de apresentação, pelo contribuinte, dessa documentação. Inexiste arbitramento condicional.

(Recurso Voluntário nº. 123.495, Processo nº. 10680.002576/98-02, 1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Rel. Aloysio José Percínio da Silva, Data. 05/03/2008).

Portanto, em conformidade ao decidido no tópico anterior, mantenho o lançamento efetuado.

Do Sigilo Bancário

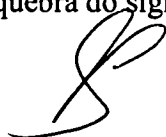
No caso dos autos, a questão levantada no recurso se refere à legalidade do procedimento adotado na identificação das entradas financeiras da pessoa jurídica, tendo em vista ter havido a requisição administrativa de informações bancárias, ante a recusa, por inércia, da apresentação dos extratos bancários pela Recorrente.

Segundo entendimento do Recorrente, tal requisição consistiria violação ao dever de sigilo que alberga os dados financeiros da empresa, pelo que a constituição do crédito tributário em apreço estaria eivado pelo vício na forma de aquisição das informações acerca da receita bruta da empresa.

Importa saber, assim, se houve 1) quebra de sigilo bancário e 2) ilegalidade na eventual quebra de referido sigilo.

O sigilo bancário pode ser conceituado como o dever legalmente imposto a pessoa que possua informação acerca da movimentação bancária de outra de não tornar públicos referidos dados, sob pena de responsabilização pessoal. A questão é regulada, no direito pátrio, pela Lei Complementar nº. 105, de 10 de janeiro de 2001, firmando, logo em seu art. 1º, que *“as instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados”*.

A referida lei complementar, por outra vez, relaciona 1) hipóteses em que o intercâmbio de informações bancárias não constitui quebra de sigilo bancário e 2) hipóteses em que será realizada a quebra do sigilo bancário.



A quebra do sigilo bancário, nos termos do parágrafo quarto do artigo 1º, poderá ser decretada *“quando necessária para apuração de ocorrência de qualquer ilícito, em qualquer fase do inquérito ou do processo judicial”*. Ainda, *“a quebra de sigilo, fora das hipóteses autorizadas nesta Lei Complementar, constitui crime e sujeita os responsáveis à pena de reclusão, de um a quatro anos, e multa, aplicando-se, no que couber, o Código Penal, sem prejuízo de outras sanções cabíveis”* (art. 10 da LC 105/2001).

Resta saber se a requisição administrativa de informações bancárias por Autoridade Fiscal, no curso do processo administrativo, consistirá a tal quebra de sigilo bancário.

Dispõe, a lei complementar nº. 105/2001, o seguinte:
Art. 1º (...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

I – a troca de informações entre instituições financeiras, para fins cadastrais, inclusive por intermédio de centrais de risco, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

II - o fornecimento de informações constantes de cadastro de emitentes de cheques sem provisão de fundos e de devedores inadimplentes, a entidades de proteção ao crédito, observadas as normas baixadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil;

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

IV – a comunicação, às autoridades competentes, da prática de ilícitos penais ou administrativos, abrangendo o fornecimento de informações sobre operações que envolvam recursos provenientes de qualquer prática criminosa;

V – a revelação de informações sigilosas com o consentimento expresso dos interessados;

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9 desta Lei Complementar. (sem grifos no original)

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

Ainda, segundo o disposto no art. 197 do CTN:



Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II - os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

A dicção do art. 1º, parágrafo 3º, inciso VI e do art. 6º da LC nº. 105/2001, c/c o art. 197 do CTN torna evidente não ser, a disponibilização de informações bancárias à Autoridade Fiscal no curso de procedimento administrativo de fiscalização, quebra de sigilo bancário a impedir a utilização de referidas informações.

Tenho, assim, que a requisição de informações bancárias no curso de procedimento fiscal, ao contribuinte ou diretamente às instituições financeiras, não constitui quebra do sigilo bancário, dispensando, nessa ordem, a interveniência do Poder Judiciário para a aquisição de referidas informações.

Importante ressaltar que as informações fiscais também estão albergadas, ao lado das informações bancárias, por dever de sigilo, nos termos do art. 198 do CTN. Desta feita, a aquisição de informações bancárias no curso de procedimento fiscal não tornam públicos os dados da pessoa jurídica. De fato, se se pensasse que a disponibilização das informações ao Fisco tornassem públicos os dados bancários da sociedade, estaríamos diante da ilegal quebra do sigilo definida na Lei Complementar nº. 105/2001. Mas não é este o caso: o dever de sigilo fiscal protege as informações bancárias apuradas no curso do procedimento de fiscalização.

Ainda, verifico que o acesso às informações bancárias da empresa é essencial para o exercício da atividade de fiscalização tributária. De fato, a empresa optante pelo lucro presumido tem sua tributação fundada em sua receita bruta; e esta é apurada na verificação das entradas financeiras percebidas pela empresa. Não se pode, assim, restringir o acesso do Fisco à identificação destas entradas financeiras, de forma a permitir a verificação da veracidade da receita bruta apresentada à tributação pela pessoa fiscalizada.

Este é o entendimento sufragado no âmbito deste 1º Conselho de Contribuintes, ressaltando-se os seguintes precedentes:

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

(Acórdão 106-14199 SEXTA CÂMARA rec. 140.882)

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento pela possibilidade de requisição administrativa de informações bancárias no curso de processo administrativo tributário. Vejamos a jurisprudência daquela casa:



PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. AUTUAÇÃO COM BASE EM DEMONSTRATIVOS DE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA. POSSIBILIDADE. LEI 8.021/90 E LEI COMPLEMENTAR 105/2001. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXCEÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 182/TFR. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I e II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O Codex Tributário, ao tratar da constituição do crédito tributário pelo lançamento, determina que as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata (artigo 144, § 1º, do CTN), pelo que a Lei 8.021/90 e a Lei Complementar 105/2001, por envergarem essa natureza, atingem fatos pretéritos. Assim, por força dessa disposição, é possível que a administração, sem autorização judicial, quebre o sigilo bancário de contribuinte durante período anterior a vigência dos aludidos dispositivos legais. Precedentes da Corte: AgRg nos EDcl no REsp 824.771/SC, DJ 30.11.2006; Resp 810.428/RS, DJ 18.09.2006; EREsp 608.053/RS, DJ 04.09.2006; e AgRg no Ag 693.675/PR, DJ 01.08.2006).

2. A Lei 8.021, de 12 de abril de 1990, que dispõe sobre a identificação dos contribuintes para fins fiscais, em seus artigos 6º, 7º e 8º, preceitua que: (i) "O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrando-se os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza"; (ii) "Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte."; (iii) "O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. (Revogado pela lei nº 9.430, de 1996)"; (iv) "A autoridade fiscal do Ministério da Economia, Fazenda e Planejamento poderá proceder a exames de documentos, livros e registros das Bolsas de Valores, de mercadorias, de futuros e assemelhadas, bem como solicitar a prestação de esclarecimentos e informações a respeito de operações por elas praticadas, inclusive em relação a terceiros"; e (v) "Iniciado o procedimento fiscal, a autoridade fiscal poderá solicitar informações sobre operações realizadas pelo contribuinte em instituições financeiras, inclusive extratos de contas bancárias, não se aplicando, nesta hipótese, o disposto no art. 38 da Lei nº 4.595, de 31 de dezembro de 1964."

3. Ademais, em 10 de janeiro de 2001, sobreveio a Lei Complementar 105, que revogou o artigo 38, da Lei 4.595/64, que condicionava a quebra do sigilo bancário à obtenção de autorização judicial.

4. A LC 105/2002 dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras, determinando que não constitui violação do dever de sigilo, entre outros, o fornecimento à Secretaria da Receita Federal de informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações - artigo 11, § 2º, da Lei 9.311/96, que instituiu a CPMF -, e a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º, e 9º, da lei complementar em tela (artigo 1º, § 3º, III e VI).

5. Em seu artigo 6º, o referido diploma legal, estabelece que: "As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e

aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente. Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária."

6. Nesse segmento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está assentada no sentido de que: "a exegese do art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, considerada a natureza formal da norma que permite o cruzamento de dados referentes à arrecadação da CPMF para fins de constituição de crédito relativo a outros tributos, conduz à conclusão da possibilidade da aplicação dos artigos 6º da Lei Complementar 105/2001 e 1º da Lei 10.174/2001 ao ato de lançamento de tributos cujo fato gerador se verificou em exercício anterior à vigência dos citados diplomas legais, desde que a constituição do crédito em si não esteja alcançada pela decadência" e que "inexiste direito adquirido de obstar a fiscalização de negócios tributários, máxime porque, enquanto não extinto o crédito tributário a Autoridade Fiscal tem o dever vinculativo do lançamento em correspondência ao direito de tributar da entidade estatal." (REsp 685.708/ES, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 20.06.2005).

7. Tese inversa levaria a criar situações em que a administração tributária, mesmo tendo ciência de possível sonegação fiscal, ficaria impedida de apurá-la.

8. Deveras, ressoa inadmissível que o ordenamento jurídico crie proteção de tal nível a quem, possivelmente, cometeu infração.

9. Isto porque o sigilo bancário não tem conteúdo absoluto, devendo ceder ao princípio da moralidade pública e privada, este sim, com força de natureza absoluta. A regra do sigilo bancário deve ceder todas as vezes que as transações bancárias são denotadoras de ilicitude, porquanto não pode o cidadão, sob o alegado manto de garantias fundamentais, cometer ilícitos. O sigilo bancário é garantido pela Constituição Federal como direito fundamental para guardar a intimidade das pessoas desde que não sirva para encobrir ilícitos.

(...)

(Resp nº. 943.304/SP, 1ª Turma do STJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 06/05/2008).

Portanto, ante a ausência de quebra de sigilo fiscal, nego, neste ponto, provimento ao recurso voluntário.

Multa de Ofício Qualificada

No que tange à multa de ofício aplicada, a Recorrente alega que não foi comprovado nos autos o seu evidente intuito de fraude.

Pois bem. A multa de ofício qualificada encontra-se prevista no art. 44, II, da Lei nº. 9.430/96, abaixo reproduzido:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serao aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

(...)

II – 150% (cento e cinquenta por cento), nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.



Antes de analisar a legalidade da aplicação da referida multa é importante analisar as definições legais de dolo, fraude e sonegação estabelecidas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº. 4.5023/64. Dispõe os referidos artigos:

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 a evitar ou diferir o seu pagamento.

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.

Na exegese dos supracitados artigos, estará configurado o evidente intuito de fraude, passível de punição com multa de ofício qualificada, nos casos em que o contribuinte, por meio de condutas pró-ativas, tente impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal.

No caso dos autos, o evidente intuito de fraude restou mais do que comprovado pelas seguintes condutas:

a) “relativamente aos anos-calendários 2001 a 2005, a fiscalizada não entregou Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTFs”;

b) “relativamente aos anos-calendário 2001 a 2004, a fiscalizada nao entregou Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica DIPJs”;

c) “relativamente ao ano-calendário 2005, a fiscalizada entregou Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica – Inativa, o que se revelou inexato, pois ela teve movimentação bancária em 2005, afastando a inatividade”;

d) “ a fiscalizada nada recolheu ao Erário Federal de tributos desde 2001 até, pelos menos 2005, conforme fls. 206 e 207”;

e) a Recorrente, quando intimada e reintimada, não apresentou seus livros contábeis, retardando, assim, os trabalhos da autoridade fiscal. Aliás, referida documentação fiscal só foi apresentada em sede de impugnação ao auto de infração.

Dessa forma, demonstrada a subsunção das contudas da Recorrente ao tipo legal, mostra-se correta a aplicação da multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento).



Lado outro, sustenta, a Recorrente, que a multa aplicada de 150% (cento e cinquenta por cento) seria confiscatória e desproporcional. Razão não lhe socorre.

A uma, porque o princípio do não confisco (art. 150, IV, da CF/88) só é aplicável a tributos que, no conceito do art. 3º do CTN, não aludem à prática de atos ilícitos.

A duas, pois a ausência de proporcionalidade só poderia ser verificada se a multa fosse estipulada em valor fixo. Como a penalidade é aplicada sob o valor do tributo não recolhido e depois de sua verificação, é mister reconhecer que há uma relação proporcional entre o ato ilícito praticado e a multa aplicada.

Assim, pelos argumentos expostos, mantenho a multa de ofício qualificada.

Do Referencial SELIC

Quanto à aplicação da SELIC, o Código Tributário Nacional, no §1º do art. 161, estabelece que os juros moratórios serão de 1% quando não houver lei tributária que disponha em sentido contrário.

Com fulcro na citada norma, foi elaborada a Lei nº. 9.065/95, que dentre outras medidas, estabeleceu, no art. 81, I, a Taxa SELIC como os juros que seriam aplicados, a partir de 01 de janeiro de 1995, aos débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Neste diapasão, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça é unânime e pacífica em afirmar que “é legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos créditos tributários - AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11.09.2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12.02.2007” (REsp nº. 665.320/PR, 1ª Turma do STJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03/03/2008).

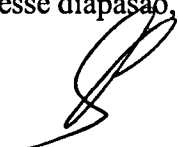
Ademais, é importante ressaltar que no entendimento daquela Colenda Corte a Taxa SELIC não pode ser acumulada com nenhum outro índice inflacionário, vez que *“inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real”* (REsp nº. 861.777/SP, 1ª Turma do STJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 12/03/2008).

Por fim, a Súmula nº. 4 do 1º Conselho de Contribuintes dispõe que “a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios 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.”

Diante o exposto, face à inovação proposta pela Lei nº. 9.065/95, a Taxa SELIC pode ser utilizada como indicadora dos juros moratórios, porquanto excepciona a regra contida no §1º do art. 161 do CTN.

Com relação ao termo inicial de incidência dos juros moratórios, há previsão legal expressa no sentido de que esses serão calculados *“a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo de pagamento dos tributos”* (§3º do art. 61, da Lei nº. 9.430/96).

Nesse diapasão, leia-se o seguinte excerto:



JUROS MORATÓRIOS – TAXA SELIC. Os tributos e contribuições arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, pagos após a data do vencimento, estão sujeitos à incidência de juros de mora, calculados segundo a legislação pertinente, seja qual for o motivo determinante da falta.

(Recurso Voluntário nº. 131.282, Processo nº. 10314.002879/97-12, 2ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Rel. Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Data. 23/08/2006).

Destarte, mantenho o lançamento no que toca à utilização da taxa SELIC como juros de mora e o termo inicial de sua incidência.

Lançamento reflexos de PIS, Cofins e CSLL

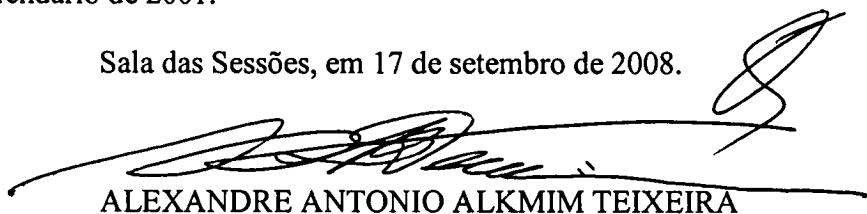
Por fim, no que tange aos lançamentos de PIS, Cofins e CSLL, o auto de infração também deve ser julgado parcialmente procedente.

É que o lançamento destes tributos guarda estreita relação de causa e efeito com o lançamento de IRPJ, porquanto é dele decorrente (art. 24, § 2º da Lei nº. 9.249/95). Desta forma, julgado parcialmente procedente o lançamento de IRPJ, o de PIS, Cofins e CSLL, também, será.

Conclusão

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o recurso voluntário para decretar a decadência do direito da Fazenda Pública Federal de realizar o lançamento referente aos fatos geradores de IRPJ e CSLL ocorridos em 31/03/2001, 30/06/2001 e 30/09/2001, bem como aos fatos geradores de PIS e COFINS ocorridos nos meses de janeiro a novembro do ano-calendário de 2001.

Sala das Sessões, em 17 de setembro de 2008.



ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA