



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11516.723746/2013-24
ACÓRDÃO	1002-003.766 – 1ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	5 de fevereiro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	RONDOACRE TRANSPORTES E SERVICOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2011

RECURSO VOLUNTÁRIO. MESMAS RAZÕES DE DEFESA ARGUIDAS NA IMPUGNAÇÃO. ADOÇÃO DAS RAZÕES E FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 114, §12, I, DO RICARF.

Nas hipóteses em que o sujeito passivo não apresentar novas razões de defesa em sede recursal, o artigo 114, §12, I, do RICARF (Portaria MF nº 1.634/2023) autoriza o relator a transcrever integralmente a decisão proferida pela Autoridade julgadora de primeira instância, caso concorde com as razões de decidir e com os fundamentos ali perfilhados.

SIGILO BANCÁRIO.

A LC 105/2001, ao estabelecer normas gerais sobre o dever de sigilo bancário, permitiu, sob certas condições, o acesso e utilização, pelas autoridades da administração tributária, a documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras. A questão da constitucionalidade e da observância de princípios constitucionais levantadas constituem matérias que ultrapassam os limites da competência para julgamento na esfera administrativa, matérias estas reservadas ao Poder Judiciário.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS DA PROVA.

Por presunção legal contida na Lei 9.430, de 27/12/1996, art. 42, os depósitos efetuados em conta bancária, cuja origem dos recursos depositados não tenha sido comprovada pelo contribuinte mediante apresentação de documentação hábil e idônea, caracterizam omissão de receita. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a

ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.

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.

AUTOS REFLEXOS.

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos, implicam na obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários. A decisão quanto à ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso para, afastando a preliminar de nulidade do lançamento, no mérito, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

Assinado Digitalmente

Aílton Neves da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Luis Angelo Carneiro Baptista, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Ricardo Pezzuto Rufino, Maria Angelica Echer Ferreira Feijó, Andrea Viana Arrais Egypto, Ailton Neves da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Conforme relatório do acórdão recorrido, contra a contribuinte foram lavrados os **autos de infração** exigindo-lhe, em relação ao ano-calendário de 2011, o Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) no valor de R\$ 133.762,42 e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de R\$ 76.249,03, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) de R\$ 211.802,87,

Contribuição para o PIS de R\$ 45.890,60, acrescidos de juros de mora e multa de ofício de 75%, perfazendo o crédito tributário de R\$ 926.875,19 (fl. 694).

A exigência tributária decorreu de **omissão de receita caracterizada por depósitos bancários em instituições financeiras, cuja origem dos recursos não foi comprovada, e também por omissão de receita da atividade (prestação de serviços de transporte), a qual foi escriturada, porém não declarada.**

A fiscalização, ao confrontar a receita escriturada com as notas fiscais emitidas e registradas nos livros mencionados acima, constatou que havia divergência com os valores informados na DIPJ, o que evidenciaria omissão de receita. A omissão de receita no montante de R\$ 2.653.352,32 foi levada à tributação sob o código 002 – RECEITA DA ATIVIDADE ESCRITURADA E NÃO DECLARADA - RECEITA BRUTA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE, respeitando a opção da contribuinte pelo LUCRO PRESUMIDO.

A fiscalização constatou ainda que no ano de 2011 o sujeito passivo registrou no Ativo Circulante as contas contábeis “8 – Banco Bradesco S/A” e “12 – Banco Itaú S/A” onde mantém o registro da movimentação financeira (entradas) das contas mantidas nessas instituições financeiras nos valores de R\$ 4.426.455,03 e R\$ 187.585,75, respectivamente. Por outro lado, ao analisar os extratos bancários apresentados pelo sujeito passivo constatou-se uma movimentação bancária muito superior àquela registrada na contabilidade, no montante de R\$ 7.414.527,67 e R\$ 280.691,27, nos Banco Bradesco S/A” e Banco Itaú S/A”, respectivamente.

Diante disso, foi realizado um levantamento de todos os créditos/entradas, constantes dos extratos bancários, excluindo-se do cômputo os valores relativos a estornos, investimentos financeiros e transferência entre contas do mesmo sujeito passivo. Desse levantamento e após esclarecimentos do contribuinte foi apurada uma omissão de receita de R\$ 4.406.743,84.

Intimado o contribuinte apresentou **impugnação apenas contra o lançamento da omissão caracterizada por depósitos bancários**, alegando em síntese: 1) nulidade do lançamento por utilização de prova ilícita, haja vista ocorrência de quebra de sigilo bancário, 2) a fiscalização não teria excluído os valores referentes as operações realizadas entre empresas do grupo, 3) a multa teria natureza confiscatória, 4) meros depósitos bancários não caracterizam receita e não podem servir de base de cálculo do imposto e 5) teria a fiscalização deixado de observar a verdade material na medida em que não considerou as circunstâncias fáticas vividas pela empresa, aplicando o arbitramento de forma indevida.

A 1ª Turma da DRJ/POR julgou a **impugnação improcedente, tendo o Acórdão 14-60.131** recebido a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2011

MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS

Constatadas as irregularidades descritas nos autos de infração, tendo sido observadas na autuação as respectivas legislações regentes das matérias, e não havendo contestação quanto a elas pela impugnante, importa na manutenção das exigências correspondentes, em consonância com o que preceitua o artigo 17 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

SIGILO BANCÁRIO.

A LC 105/2001, ao estabelecer normas gerais sobre o dever de sigilo bancário, permitiu, sob certas condições, o acesso e utilização, pelas autoridades da administração tributária, a documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras. A questão da constitucionalidade e da observância de princípios constitucionais levantadas constituem matérias que ultrapassam os limites da competência para julgamento na esfera administrativa, matérias estas reservadas ao Poder Judiciário.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM. ÔNUS DA PROVA.

Por presunção legal contida na Lei 9.430, de 27/12/1996, art. 42, os depósitos efetuados em conta bancária, cuja origem dos recursos depositados não tenha sido comprovada pelo contribuinte mediante apresentação de documentação hábil e idônea, caracterizam omissão de receita. Se o ônus da prova, por presunção legal, é do contribuinte, cabe a ele a prova da origem dos recursos utilizados para acobertar seus depósitos bancários, que não pode ser substituída por meras alegações.

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.

AUTOS REFLEXOS.

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos, implicam na obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários. A decisão quanto à ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Contra o acórdão o contribuinte interpôs **Recurso Voluntário cujas razões reproduzem os mesmos argumentos da peça de Impugnação.** Não foram juntados novos documentos ou provas complementares.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri – Relatora

1) Da Admissibilidade:

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

2) Do Recurso:

Conforme exposto estamos diante de lançamento para exigência de IRPJ e reflexos em razão da constatação da ocorrência de omissão de receitas caracterizada por depósito bancários de origem não comprovada. O lançamento teve como fundamento o art. 3º da Lei nº 9.249/95 e art. 42 da Lei nº 9.430/96 c/c arts. 518 e 528 do RIR/99.

O recurso voluntário do contribuinte trouxe como fundamento as mesmas razões já enfrentadas pelo acórdão recorrido (preliminar de produção de prova ilícita por quebra de sigilo bancário e fiscal; suposto erro na base de cálculo, caracterizado por operações financeiras entre a própria pessoa jurídica e comprovação de parte dos valores estarem relacionados com venda de bem do ativo; violação ao princípio da verdade material e aplicação de multa confiscatória), não tendo apresentado argumentos, provas ou elementos novos para contrapor a conclusão daquele Colegiado.

Neste cenário, **aplicando o permissivo do art. 114, §12 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023**, por concordar com a fundamentação adotada pelo Colegiado recorrido, reproduzo parte do acórdão que é pertinente para o desfecho da lide:

2 - Da nulidade da autuação fiscal - quebra do sigilo fiscal sem ordem judicial.

Uma das alegações que poderia viciar o lançamento levar à declaração de sua nulidade estaria a obtenção de dados da conta-corrente bancária da empresa fiscalizada sem ordem judicial, por violação de direito constitucionalmente assegurado, constituindo-se, assim, em prova ilícita.

Entretanto, além de ser totalmente equivocada a interpretação da impugnante, não lhe assiste razão, uma vez que as informações financeiras trazidas aos autos não foram obtidas de terceiros, ou seja, foi a própria empresa que, atendendo a intimação fiscal, apresentou os extratos de suas contas bancárias.

Não houve, portanto, quebra do sigilo bancário, e com relação a esse tema, esclarece-se que a quebra do sigilo bancário pela Receita Federal sem a apreciação do Poder Judiciário foi devidamente autorizada pela Lei Complementar 105, de 10/01/2001, regulamentada pelo Decreto nº 3.724, de

10/01/2001, conforme discriminado nas Requisições de Informações sobre Movimentação financeira (RMF), dirigidas às Instituições Bancárias, além do que as informações bancárias obtidas regularmente e usadas reservadamente, no processo, pelos agentes do Fisco, não caracterizam violação do sigilo bancário, e estão contempladas pelo ordenamento jurídico vigente, pelo que não podem ser obstadas.

Assim, considerando que todas as determinações, precauções e garantias exigidas pela aludida Lei Complementar nº 105/2001, com o intuito de garantir a mais perfeita inviolabilidade, por terceiros, dos dados bancários da defendente foram, e estão sendo adotadas, no curso do presente procedimento, há que se considerar perfeitamente lícita e respaldada na lei a utilização dos extratos bancários na apuração do crédito tributário.

Pelas razões expostas a preliminar de nulidade deve ser rejeitada.

3 – Da tributação dos depósitos bancários de origem não comprovada.

A impugnante contestou a tributação com base em depósitos bancários sob a argumentação de que os depósitos não representam receita e alegou inadmissibilidade de lançamento com base exclusivamente em depósitos bancários, citando a Súmula 182 do antigo Tribunal Federal de Recursos que considerou ilegítimo o imposto de renda arbitrado com base em extratos ou depósitos bancários.

É verdade que o Poder Executivo, valendo-se da prerrogativa constitucional de baixar decretos-lei, cancelou os débitos para com a Fazenda Nacional relativos a imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de débitos bancários, através do Decreto-lei nº 2.471 de 01/09/88, art. 9º, VII. Assim, enquanto vigorou tal instrumento legal a fiscalização não pode se valer de tais provas.

Cumprido observar que, o entendimento expresso na Súmula 182, do TFR, publicada no DJ de 70/10/1985 e baseada em julgados publicados entre 1981 e 1984, já se encontrava superada após a edição das Leis nº 7.713 de 1988 e 8.021 de 1990, quanto mais à época da promulgação da Lei nº 9.430 de 1996, razão pela qual não pode servir de fundamento para o presente caso.

Com o advento da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990, art. 6º, a fiscalização ficou livre para constituir crédito tributário com base nos extratos bancários, pois, em se tratando de lei posterior, o referido dispositivo tem efeitos derogatórios ao Decreto-lei nº 2.471 de 1988.

É verdade que a tributação com base em depósitos bancários quando feita com fulcro na Lei nº 8.021 de 1990 (o que não é o caso dos autos) exige necessários reforços por parte da fiscalização capazes de transmutar mera presunção em definitiva certeza. Isto porque, até então, tal hipótese apenas retratava indício de omissão, não tendo o condão de caracterizar, por si só, o ilícito. Assim, na ausência de presunção legal, cabia à fiscalização demonstrar, de forma cabal, que

os valores depositados correspondiam a rendimentos tributáveis não oferecidos à tributação. O lançamento baseado em depósitos bancários, com fulcro na citada lei, só é admissível quando ficar comprovado o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente a omissão de receita.

Entretanto, a partir de 01/01/1997 (data em que se tornou eficaz a Lei nº 9.430 de 1996), a existência de depósitos não escriturados ou de origens não comprovadas tornou-se uma nova hipótese legal de presunção de omissão de receitas, que veio se juntar ao elenco já existente; com isso, atenuou-se a carga probatória atribuída ao fisco, que precisa apenas demonstrar a existência de depósitos bancários não escriturados ou de origem não comprovada para satisfazer o *onus probandi* a seu cargo.

Veja o que dispõe a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 42, *verbis*:

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.

Pelo dispositivo legal acima tem-se a autorização para considerar ocorrido o “fato gerador” quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta corrente, não havendo a necessidade de o fisco juntar qualquer outra prova.

Via de regra, para alegar a ocorrência de “fato gerador”, a autoridade deve estar munida de provas. Mas, **nas situações em que a lei presume a ocorrência do “fato gerador” (as chamadas presunções legais), a produção de tais provas é dispensada. Neste caso, ao Fisco cabe provar tão-somente o fato indiciário (depósitos bancários) e não o fato jurídico tributário (obtenção de rendimentos).**

A caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um crédito bancário, considerada isoladamente, abstraída das circunstâncias fáticas. Pelo contrário, a caracterização está ligada à falta de esclarecimentos da origem dos numerários creditados e seu oferecimento à tributação, conforme dicção literal da lei. Existe, portanto, uma correlação lógica entre o fato conhecido – ser beneficiado com um crédito bancário sem origem ou não oferecido à tributação – e o fato desconhecido – auferir rendimentos. Essa correlação autoriza plenamente o estabelecimento da presunção legal de que o dinheiro surgido na conta bancária, sem qualquer justificativa, provém de rendimentos não declarados.

Corroborando com tal entendimento, ensina José Luiz Bulhões Pedreira *in* “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas”, JUSTEC - RJ - 1979 - pág. 806:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao

negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume, cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Apenas como ilustração, cabe evidenciar que este entendimento é reiterado pela Câmara de Recursos Fiscais, conforme trecho/ementa abaixo transcritos:

O certo é que, cabendo ao Fisco detectar os fatos que constituem o conteúdo das regras jurídicas em questão, e constituindo-se esses fatos em presunções legais relativas de rendimentos tributáveis, não cabe ao Fisco infirmar a presunção, pena de laborar em ilogicidade jurídica absoluta. Pois, se o Fisco tem a possibilidade de exigir o tributo com base na presunção legal, não me parece ter o menor sentido impor ao Fisco o dever de provar que a presunção em seu favor não pode subsistir. Parece elementar que a prova para infirmar a presunção há de ser produzida por quem tem interesse para tanto. No caso, o contribuinte. (Acórdão 01-0.071/80).

PRESUNÇÕES LEGAIS - A constatação, no mundo factual, de infrações capituladas como presunções legais juris tantum, tem o condão de transferir o ônus probante da autoridade fiscal para o sujeito passivo da relação jurídico-tributária, o qual, para elidir a respectiva imputação, deverá produzir provas hábeis e irrefutáveis da não-ocorrência da infração (Acórdão 1º CC 103-20.397/00).

Portanto, ao contrário do que alegou a contribuinte, nada de ilegalidade existe no lançamento feito com base em depósito bancário de origem não comprovada, principalmente na vigência da Lei nº 9.430 de 1996.

E, como dos autos se pode inferir, fez a autoridade lançadora exatamente o que a lei lhe atribuiu como responsabilidade: constatada a existência de movimentação bancária, intimou a fiscalizada a comprovar a origem dos recursos depositados nas contas correntes de titularidade da empresa. Não tendo a contribuinte apresentado provas da origem do numerário depositado, agiu corretamente a fiscalização tributando os depósitos como receita omitida, após excluir os valores relativos a estornos, investimentos financeiros e transferência entre contas do mesmo sujeito passivo, e ainda os valores relativos à devolução de cheques depositados em 1ª apresentação, evitando-se, desta forma, a tributação em duplicidade (redepósitos de cheques devolvidos em 1ª apresentação). Desse procedimento resultou a planilha de fls. 04/16 na qual apurou-se o montante anual de depósitos de origem não comprovada de R\$ 6.849.456,83. Posteriormente, acatando parte das alegações da contribuinte, a fiscalização elaborou a planilha intitulada “Análise dos documentos apresentados”, fls. 675 a 693, na qual foram listados todos os créditos bancários que foram objeto da intimação, destacando aqueles que foram considerados justificados, no montante de R\$ 2.442.712,99, e, por conseqüência, reduziu a omissão de receita para R\$ 4.406.743,84 (R\$ 6.849.456,83 - R\$ 2.442.712,99).

Na peça impugnatória, **a contribuinte limitou-se a alegar que a fiscalização não excluiu as transações entre a própria pessoa jurídica, porém nada trouxe aos autos sob a argumentação de que ela (a impugnante) não tem que justificar transações desta natureza.**

Como se verifica, a impugnante deixou de explicitar e comprovar quais os créditos que no seu entendimento deveriam ser excluídos da tributação, além daqueles que já haviam sido excluídos pela autoridade fiscal.

Nesse passo, é oportuno destacar as palavras de Fabiana Del Padre Tomé (A prova no direito tributário, Editora Noesis, 2005):

Provar algo não significa simplesmente juntar um documento aos autos. É preciso estabelecer relação de implicação entre esse documento e o fato que se pretende provar, fazendo-o com o animus de convencimento.

Ou seja, a prova não se confunde com os elementos probatórios, ela é constituída a partir deles. Uma nota fiscal, um contrato, uma página da escrituração contábil não são prova, mas sim elementos de prova. A prova corresponde à articulação lingüística que relacione os documentos apresentados com o objeto da refrega jurídica no sentido de confirmar o que se alega. Alegar genericamente e juntar papéis não é prova. Repito: provar não é juntar documentos; é articulá-los; e isso não foi realizado pela recorrente.

Verifica-se que na fase impugnatória a contribuinte nada trouxe de modo a comprovar suas alegações. Ora, nada tendo sido trazido aos autos que demonstre a existência de vícios ou erros nos valores adotados pela fiscalização, resta impossibilitada a Revisão dos valores então lançados.

É oportuno recordar um brocardo jurídico que se aplica à situação que está sendo apreciada: “Allegatio et non probatio, quasi non allegatio” que significa que “quem alega e não prova, se mostrará como se estivesse calado ou que nada alegasse”. Ou seja, não basta questionar graciosamente os argumentos do fisco, deve o interessado rebater de forma coerente e com meios de prova idôneos.

A propósito, do mesmo modo que o Decreto nº 70.235/72, estabelece, em seu art. 9º, a obrigatoriedade de a autoridade fiscal reunir provas para fundamentar o lançamento, também atribui ao contribuinte, no inciso III do art. 16, o ônus de provar as alegações que oponha ao lançamento. Este sistema trazido do CPC (art. 333) para o Processo Administrativo Fiscal, consiste em repartir o onus probandi, não admitindo a mera alegação e a negação geral.

Nesse sentido, frise-se que o Decreto nº 70.235/72 que rege o Processo Administrativo Fiscal no seu artigo 16, inciso III, com a redação dada pelo artigo 1º da Lei nº 8.748, de 09.12.1993, estabelece que a impugnação apresentada deve necessariamente mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamentar, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir, in verbis:

"A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pelo art. 1º da Lei

nº 8.748/1993)" (grifou-se)

Sendo assim, constata-se que a negação geral não foi contemplada no Processo Administrativo Fiscal, que exige o ônus da impugnação específica ao impugnante.

No caso, caberia à pessoa jurídica, para afastar a imputação, demonstrar/comprovar nos autos, de forma clara e precisa, quais os créditos que teriam sido computados indevidamente. Nada disso foi feito.

Alegou a impugnante que ela não teria que justificar transações desta natureza, ou seja, entre a própria pessoa jurídica. Equivocou-se a contribuinte porquanto não é dever da Receita Federal do Brasil produzir provas documentais cuja responsabilidade em produzi-las é do sujeito passivo, isto porque a presunção legal em favor do Fisco transfere ao sujeito passivo o ônus de elidir a imputação, mediante comprovação dos argumentos citados.

Assim, diante da ausência de prova da origem do numerário depositado em suas contas bancárias, respaldado está o procedimento fiscal, pois restou configurada a materialização da hipótese legal.

4 – Da multa e da vedação ao confisco.

Sobre os tributos apurados foi aplicada a multa de ofício de 75% com fulcro no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996.. Basta simples leitura da base legal da multa para observar a expressa previsão normativa. Transcrevem-se, para tanto, os seguintes preceitos da lei referida:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

Quanto às alegações de que multa aplicada tem caráter confiscatório, cabe esclarecer que cabe exclusivamente ao Poder Judiciário a análise de teses sobre inconstitucionalidade de normas legais. Ademais, cabe esclarecer que a mencionada vedação constitucional à União de utilizar tributo com efeito de confisco é dirigida ao legislador. O Princípio da Vedação ao Confisco, previsto no art. 150, IV, da CF de 1988, orienta a elaboração da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Além

disso, é de se ressaltar que a multa de ofício é devida em face da infração à legislação tributária e por não constituir tributo, mas penalidade pecuniária estabelecida em lei, é inaplicável o conceito de confisco previsto no citado dispositivo constitucional. São fenômenos jurídicos totalmente distintos. O tributo tem como hipótese de incidência (antecedente da relação jurídica tributária) a ocorrência de um fato lícito. A penalidade tem como antecedente o descumprimento de um dever legal (fato ilícito).

Nestes termos, como as multas de ofício estão regularmente previstas em lei vigente (artigo 44 da Lei nº 9430, de 1996), não pode este Julgador afastar a aplicação delas – nem reduzi-las a patamares não previstos, sob pena de, com isto, estar ultrapassando seus limites legais de competência.

6 – Princípio da verdade real ou material.

Alegou que a fiscalização deixou de considerar o princípio da verdade real ou material na medida que deixou de considerar a catástrofe que destruiu toda a empresa, conforme Boletim de Ocorrência em anexo, arbitrando o lucro da empresa, e que não teve tempo hábil para refazer sua escrituração contábil, destruída pela calamidade.

Primeiro, cabe observar que em nenhum momento ficou provada a alegada calamidade, menos ainda a destruição da empresa e seus efeitos. Segundo, equivocou-se a impugnante ao alegar que foi arbitrado o lucro da empresa, uma vez que foi adotado o regime de lucro presumido, em conformidade com a opção do sujeito passivo. Também, o fato de a autoridade fiscal ter verificado, por amostragem, o cumprimento das obrigações tributárias da empresa, não há nesse procedimento qualquer arbitrariedade ou ilegalidade. Quanto a alegada destruição de sua escrituração não ficou provada e também não houve durante o procedimento fiscal até a impugnação qualquer manifestação da contribuinte visando obter prazo para refazer sua escrituração, de forma que não procede a insinuação de que fora prejudicado pela falta de tempo para regularizar sua escrituração – não houve manifestação nesse sentido.

7 - Da tributação reflexa (CSLL, PIS e COFINS)

Quanto à “tributação reflexa”, cabe observar que, nos termos do artigo 113, §1º, do CTN, a obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador. Assim, para que a Fazenda Pública adquira o direito subjetivo de constituir o crédito tributário basta simplesmente que tenha ocorrido o fato gerador do respectivo tributo.

No caso da denominada “tributação reflexa”, o que ocorre é a existência de fatos do mundo real e jurídico, que são, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos, independentes entre si. A exigibilidade de um tributo não é, em verdade, decorrência da exigibilidade de outro tributo, mas da ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de ambos. Uma mesma causa (os eventos) gera vários efeitos (os fatos geradores dos tributos).

Ocorrido o fato gerador do tributo cabe à Fazenda Pública constituir o crédito tributário através do lançamento, específico para cada tributo, que é, nos termos do artigo 142 do CTN, “o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível”.

Assim, a ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fato gerador de vários tributos, implicam a obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários. A decisão quanto à ocorrência desses eventos repercute na decisão de todos os tributos a eles vinculados. Assim, mantida a exigência do IRPJ, o mesmo destino deve ser dado às exigências relativas às contribuições, a não ser que haja alegação ou fato que possa levar à conclusão diversa.

Cabe ainda um apontamento acerca da alegação de parte dos depósitos estarem relacionados a venda de ativo da empresa – caminhão. Quanto a este ponto o Relatório Fiscal deixa claro a motivação para o não acolhimento da argumentação: *“Entretanto, mesmo sem apresentar qualquer documento que comprovasse a alienação dos veículos, esta fiscalização buscou alguma evidência que pudesse corroborar a assertiva do sujeito passivo. Por exemplo, em consulta ao sítio eletrônico na internet do Detran/SC (fls. 673/674), constata-se que o caminhão de placas MCX-0088 foi alienado pelo sujeito passivo em 20/05/2008, ou seja, três anos antes do suposto recebimento via depósitos bancários constantes da planilha apresentada (itens 13,14,15,20,21,22,23,24,27,28,31,5,39,45,48,54,60 no valor total de R\$ 150.543,11)”*.

Assim, diante da ausência de novas provas ou elementos, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

Conclusão:

Diante do exposto, conheço do recurso para, afastando a preliminar de nulidade do lançamento, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri