



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16408.001140/2006-56
Recurso nº 139.033 Voluntário
Acórdão nº **1801-00.334 – 1ª Turma Especial**
Sessão de 31 de agosto de 2010
Matéria 25.610-2 - Auto de Infração - Simples
Recorrente TRANSAVIÃO TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE CARGAS LTDA.
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM CURITIBA/PR

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo havido apuração e pagamento antecipado, ainda que parcial do imposto, sem prévio exame da autoridade administrativa, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário se extingue no prazo de 5 (cinco) anos a contar da data da ocorrência do fato gerador, nos termos do disposto no parágrafo 4º. do artigo 150 do Código Tributário Nacional.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - RMF. DISPENSA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

As autoridades e os agentes fiscais tributários podem 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.

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - RMF. EXAMES INDISPENSÁVEIS.

Os exames dos documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras são considerados indispensáveis, quando verificado os seguintes fatos: (i) a realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível; (ii) o embaraço à fiscalização, pelo não fornecimento de informações pelo contribuinte, quando intimado, sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros; e (iii) a incidência em conduta que

enjeje representação criminal, nos termos da legislação que rege os crimes contra a ordem tributária.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

Caracterizam omissão de receita 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.

Sala de Sessões, em 31 de agosto de 2010.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as nulidades suscitadas, declarar a decadência das exigências relativas ao PIS e a COFINS em relação aos fatos geradores ocorridos de janeiro a outubro de 2001 e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente Substituta

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Editado em 31/08/2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Guilherme Pollastri Gomes, José Sergio Gomes, André Almeida Blanco, Marcos Vinicius Barros Ottoni e Carmem Ferreira Saraiva. Justificada a ausência dos Conselheiros Ana de Barros Fernandes e Rogério Garcia Peres.

Relatório

Trata-se de autos de infração à legislação do Sistema Simplificado de Pagamento de Impostos e Contribuições Federais – Simples Federal, que exigem da contribuinte acima identificada crédito tributário relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ-Simples, Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/PASEP-

Assinado digitalmente em 23/09/2010 por MARIA DE LOURDES RAMIREZ, 24/09/2010 por CARMEN FERREIRA SAR
AIVA

Autenticado digitalmente em 23/09/2010 por MARIA DE LOURDES RAMIREZ
Emitido em 23/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Simplex, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS-Simplex, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL-Simplex e Contribuição para a Seguridade Social – INSS-Simplex, no valor total de R\$ 384.255,98, incluídos o principal, a multa de ofício e os juros de mora calculados até a data da lavratura (fls. 305 a 357), tendo em conta a constatação da existência de depósitos bancários não escriturados no ano-calendário 2001, levando a apuração de insuficiência de recolhimento dos tributos.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 358 a 364, parte integrante dos autos de infração, a auditoria teria constatado incompatibilidade entre os registros contábeis da empresa e seus extratos de movimentação financeira, relativos ao ano-calendário 2001. Posteriormente, a empresa teria apresentado à auditoria fiscal novos Livros Diário, a fim de compatibilizar as informações divergentes.

Intimada a comprovar a origem dos recursos utilizados em operações de créditos junto às instituições financeiras a interessada teria respondido que os lançamentos estariam conciliados junto aos novos Livro Diário e Razão, e seriam provenientes de venda de ativo, financiamentos bancários, transferência de valores entre contas e comercialização de veículos.

Pela análise do novo Livro Diário re-escriturado a auditoria teria averiguado que a maior parte dos depósitos bancários efetuados na conta-corrente no. 4.171-8, mantida na agência no. 2106 do Banco Bradesco, foram escriturados a crédito da conta caixa e a débito da conta bancos, conforme relaciona na tabela à fl. 3 do Relatório (fl. 360). Da mesma forma, os valores debitados da referida conta-corrente teriam sido escriturados, em sua maioria, a débito da conta caixa e a crédito da conta bancos, conforme relação à fl. 4 do referido Relatório (fl. 361), o que demonstraria que a fiscalizada tentara justificar sua intensa movimentação financeira por meio de meras transferências entre contas contábeis.

A auditora solicitou, então, ao Banco Bradesco, mediante RMF, cópias dos cheques compensados de valores superiores a R\$ 5.000,00. A referida instituição financeira teria disponibilizado apenas parte dos elementos solicitados os quais, analisados, teriam demonstrado que os cheques foram emitidos nominalmente a outras pessoas jurídicas e depositados em contas-correntes em outras instituições financeiras, conforme demonstrado à fl. 5 (fl. 362), o que confrontaria a versão da fiscalizada de que teriam sido utilizados para fornecer recursos ao caixa da empresa.

De acordo com o relato fiscal o Livro Diário do ano-calendário 2000, devidamente autenticado na Junta Comercial e que não foi substituído pela fiscalizada, registra balanço patrimonial assinado pelo sócio, no qual consta o valor de R\$ 12.606,84 como saldo do Caixa Geral que difere, totalmente, daquele registrado no Livro Razão de R\$ 384.324,82. A conta bancária sequer teria sido registrada no Livro Diário, enquanto que no Livro Razão teria recebido um lançamento de R\$ 18.775,15, a título de saldo de balanço.

A escrituração contábil foi considerada imprestável para justificar os depósitos na conta-corrente bancária o que levou à tributação dos referidos créditos como omissão de receitas, nos termos do art. 42 da Lei no. 9.430, de 1996, conforme demonstrativo à fl. 7 do relatório (fl. 364). Os recolhimentos efetuados na sistemática do Simplex foram subtraídos dos valores exigidos nos autos de infração, conforme tabela à fl. 364.

Cientificada das exigências, na pessoa de seu representante legal, em 08/11/2006, a contribuinte apresentou impugnação, em 08/12/2006, defendendo-se, em

preliminares, contra o Ato Declaratório de Exclusão do Simples no. 07, de 2006, e invocando a decadência dos lançamentos relativos aos fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a outubro de 2001.

No mérito afirma não ter sido juntada, ao processo, a autorização judicial para requisição de suas informações financeiras, o que tornaria nulas as exigências. Afirma estar demonstrada, pela conciliação contábil, toda a movimentação financeira e que o Fisco seria incompetente em sua atividade fiscalizadora penalizando o contribuinte com abuso de autoridade pela quebra de sigilo bancário e desconsideração da sua escrituração contábil. Contrapõem-se à exigência de juros com base na taxa Selic e afirma juntar documentos que afastariam a autuação.

Apreciando o litígio a 2ª. Turma da DRJ em Curitiba/PR julgou os lançamentos procedentes observando, em preliminares, que o presente litígio não abrangeria o ato de ofício que excluiu a empresa da sistemática simplificada, pois teria sido objeto de outro processo administrativo fiscal. Ainda, em preliminares, afastou a pretensa nulidade da autuação por ausência de requisição da Justiça Federal que determinasse a abertura do procedimento fiscal e a invocada decadência.

No mérito demonstrou a legalidade do procedimento fiscal fundamentado na presunção de omissão de receitas estabelecida pelo artigo 42 da Lei no. 9.430, de 1996, e consignou:

“Em face da constatação de que a base de cálculo, ou melhor, o tributo devido declarado pelo contribuinte foi inferior ao tributo efetivamente devido, tem-se configurado o pressuposto de fato para o lançamento do montante de tributo não declarado e não recolhido e para a aplicação da multa de ofício correspondente”.

Ao final afirmou a legalidade da exigência de juros com base na taxa Selic, afastando a arguição de inconstitucionalidade.

Intimada da decisão, em 24/05/2007, como comprova o A.R. à fl. 401, a contribuinte protocolizou, em 19/06/2007, Recurso Voluntário em face deste Colegiado. Como razões preliminares protesta, novamente, contra a sua exclusão da sistemática simplificada, invoca a decadência e a nulidade da autuação por falta de assinatura do auditor fiscal nos autos de infração.

Reproduz as alegações de mérito contra a ausência de requisição da Justiça Federal, afirma que todos os lançamentos encontram-se devidamente registrados em escrituração válida e contesta a aplicação de juros pela taxa Selic.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

Não faz parte do presente litígio a exclusão da empresa contribuinte da sistemática do Simples, razão pela qual não tomo conhecimento das razões de defesa apresentadas nesse sentido.

As alegações de nulidade das autuações por ausência de assinatura do fiscal autuante são meramente protelatórias uma vez que todos os autos de infração encontram-se devidamente assinados e rubricados pelo autor do feito, assim como o Relatório Fiscal que os integra.

No que toca à apreciação da preliminar de decadência, cumpre fazer remissão às disposições do Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172, de 1966:

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.*

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 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.

Art. 173. *O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:*

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Registre-se que o IRPJ e demais tributos exigidos nos presentes autos de infração são tributos sujeitos ao lançamento por homologação. Com efeito, nos termos do art. 150 do Código Tributário Nacional – CTN – o legislador atribuiu ao sujeito passivo o dever de apurar e pagar os tributos devidos antes de qualquer procedimento de verificação pelo Fisco.

Todavia, não basta a simples atribuição ao sujeito passivo, pela legislação ordinária, do dever de apurar e pagar o imposto devido, antes de qualquer procedimento fiscal. É necessário que o sujeito passivo tenha, de fato, efetuado **apuração e pagamento**, ainda que parcial do imposto para que a norma de contagem do prazo decadencial possa ser antecipada da regra geral prevista no art. 173, I, do Código Tributário Nacional - CTN para a regra especial prevista no art. 150, §4º do mesmo diploma legal.

Adota-se o entendimento de que a atividade de homologação da Fazenda Pública deve incidir sobre o pagamento efetuado, não sendo possível a incidência da norma do lançamento por homologação, nos casos em que o sujeito passivo não apura e/ou não paga o tributo devido. Nesse sentido, **o pagamento, enquanto modalidade de extinção de crédito tributário, configura-se imprescindível para a antecipação da contagem do prazo decadencial do lançamento**, nos moldes previstos no art. 150, §4º do CTN.

Dada a grande divergência doutrinária e jurisprudencial acerca do tema, esclareça-se, ainda, que a interpretação aqui adotada encontra respaldo em atos normativos internos da Coordenação-Geral de Tributação – COSIT, órgão regimentalmente responsável pela expedição de orientação normativa destinada a uniformizar a interpretação da legislação tributária. Há orientação expressa no sentido de que o prazo decadencial de o Fisco lançar o imposto de renda deve ser contado: (i) a partir do fato gerador, caso haja pagamento antecipado por parte de sujeito passivo (art. 150, § 4º, do CTN); ou (ii) do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o Fisco poderia fazer o lançamento, caso não haja pagamento antecipado por parte do sujeito passivo (art. 173, I, do CTN).

Cumprе destacar, também, que o posicionamento é consentâneo com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, citando-se, a título de exemplo, a ementa do Recurso Especial nº 973.733 - SC (2007/0176994-0), com efeitos de **Recurso Repetitivo**, julgado em **12 de agosto de 2009**, no acórdão de relatado pelo Exmo. Ministro Luiz Fux, de seguinte teor:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO

CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: Resp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial

quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, verifica-se que a empresa contribuinte de fato efetuou apuração e pagamento de tributos federais, no ano-calendário 2001, na sistemática do SIMPLES, antes de iniciado qualquer procedimento fiscal.

Nos pagamentos efetuados no âmbito do SIMPLES a pessoa jurídica recolhe, mensalmente, todos os tributos devidos por essa sistemática, neles incluídos o IRPJ e as contribuições à CSLL, PIS, COFINS e Previdência Social, dentre outros, o que é corroborado pelas informações de pagamentos efetuados registrados nos respectivos autos de infração e no Relatório Fiscal. Neles constam os percentuais destinados a cada um dos tributos e contribuições mencionados, e os valores recolhidos na sistemática do SIMPLES.

Tendo em conta a existência de apuração e pagamento antecipado dos tributos, a regra a ser aplicada para contagem do prazo decadencial é aquela prevista no artigo 150 § 4º do CTN. Dessa forma, o prazo para o fisco exigir qualquer diferença de tributo é de 5 (cinco) anos a contar do fato gerador mensal de cada um dos tributos.

Relativamente ao IRPJ e a CSLL, dada a apuração anual, os fatos geradores ocorrem em 31/12 do ano-calendário. No caso do lançamento em apreço os fatos geradores ocorreram em 31/12/2001 e a recorrente foi cientificada das exigências em 08/11/2006, dentro portanto do limite temporal para lançamento de ofício, razão pela qual tais tributos não foram alcançados pela decadência.

Em relação às contribuições ao PIS e a COFINS, os fatos geradores ocorreram mensalmente, no último dia de cada mês do ano-calendário 2001 e, tendo em conta que a contribuinte somente foi cientificada das autuações em 08/11/2006, as exigências relativas aos fatos geradores ocorridos de janeiro a outubro de 2001 encontram-se decaídas, subsistindo, apenas, as exigências relativas aos fatos geradores ocorridos em novembro e dezembro de 2001.

Improcedente a exigência da recorrente para que seja trazida aos autos a requisição da Justiça Federal que determinou a instauração do procedimento fiscal que culminou com os lançamentos sob análise. As comunicações entre as esferas judiciais e administrativas devem permanecer em sigilo sempre que isto for necessário, pois podem conter requisição para que sejam auditadas outras pessoas jurídicas ou físicas, preservando-se, assim, o sigilo fiscal destas últimas. Ademais não é condição, tampouco é necessário que haja requisição de qualquer outro órgão de qualquer esfera judicial ou administrativa para que seja instaurado um procedimento de fiscalização ou de diligência.

Dispõe a Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001 que as instituições financeiras devem conservar sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados. Entretanto, consta também no mesmo diploma legal que não constitui violação do dever de sigilo, o fornecimento das informações de que trata o § 2º do art. 11 da Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, que dispôs:

Art. 11. Compete à Secretaria da Receita Federal a administração da contribuição [CPMF], incluídas as atividades de tributação, fiscalização e arrecadação.

§ 1º No exercício das atribuições de que trata este artigo, a Secretaria da Receita Federal poderá requisitar ou proceder ao exame de documentos, livros e registros, bem como estabelecer obrigações acessórias.

§ 2º ***As instituições responsáveis pela retenção e pelo recolhimento da contribuição prestarão à Secretaria da Receita Federal as informações necessárias à identificação dos contribuintes e os valores globais das respectivas operações, nos termos, nas condições e nos prazos que vierem a ser estabelecidos pelo Ministro de Estado da Fazenda.***

§ 3º A Secretaria da Receita Federal resguardará, na forma da legislação aplicável à matéria, o sigilo das informações prestadas, facultada sua utilização para instaurar procedimento administrativo tendente a verificar a existência de crédito tributário relativo a impostos e contribuições e para lançamento, no âmbito do procedimento fiscal, do crédito tributário porventura existente, observado o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e alterações posteriores. (Redação dada pela Lei nº 10.174, de 2001)

§ 4º Na falta de informações ou insuficiência de dados necessários à apuração da contribuição, esta será determinada com base em elementos de que dispuser a fiscalização.

Nos termos do art. 5º, §4º, da Lei Complementar nº 105, recebidas as informações relacionadas à identificação dos titulares das operações e aos montantes globais mensalmente movimentados, ***se detectados indícios de cometimento de ilícito fiscal***, a autoridade fiscal pode/deve requisitar as informações e os documentos de que necessitar, bem como realizar fiscalização ou auditoria para a adequada apuração dos fatos. Tais informações também devem ser conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor.

Consta ainda do art. 6º do mesmo diploma que as autoridades e os agentes fiscais tributários podem 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***. Da mesma forma, o resultado dos exames, as informações e os documentos devem ser conservados em sigilo, observada a legislação tributária.

No caso em apreço, não há qualquer reparo a fazer ao procedimento adotado pelos agentes fiscais, na medida em que, por meio da ação de fiscalização, iniciada em 19/01/2006, intentava a Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB verificar a regularidade fiscal da empresa, com movimentação financeira incompatível com as declarações prestadas ao Fisco.

Diante das expressas disposições legais é dispensável a autorização judicial para o acesso pelo Fisco aos extratos das contas correntes e de investimentos, desde que a necessidade de tal documentação esteja devidamente motivada e comprovada nos autos do processo administrativo, o que se confirmou no presente caso.

Esclareça-se, ainda, que a escrituração contábil e fiscal apresentada pela empresa não foi considerada imprestável a ponto de determinar o arbitramento dos lucros, mas foi considerada, pela auditoria fiscal, como inapta para comprovar a origem dos recursos depositados em contas-correntes bancárias.

E nesse contexto não há reparo algum a ser feito no procedimento fiscal. Os extratos de movimentação financeira foram solicitados pela auditoria fiscal diretamente junto à própria requerente e, diante das dificuldades em obter todas as informações necessárias, estas foram solicitadas diretamente junto à instituição financeira.

A empresa foi regularmente intimada a comprovar a origem de recursos depositados no Banco Bradesco que sequer haviam sido escriturados, quando do início da auditoria fiscal. Na tentativa de dar “origem” aos recursos depositados a contribuinte refez a escrituração do Livro Diário do ano-calendário 2001, para fazer constar a conta-corrente que havia sido omitida, bem como para registrar os seus lançamentos.

Entretanto, como não havia uma verdadeira origem para tais créditos, o novo Livro Diário apresentou, apenas, registros de transferências “virtuais” entre contas contábeis, ora creditando-se a conta caixa e debitando-se a conta banco, ora creditando-se a conta banco e debitando-se a conta caixa.

Importa consignar que, na data da ocorrência dos fatos geradores, a legislação em vigor permitia a presunção de omissão de receitas, formulada a partir da verificação de **depósitos bancários de origem não identificada**, independentemente do estabelecimento de “liame” entre os depósitos e os fatos geradores dos tributos. É a seguinte a redação do art. 42, *caput*, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, *in 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 [destaques acrescidos].

Diante das expressas disposições legais, a autoridade fiscal está autorizada a presumir a ocorrência de omissão de receitas, **quando o titular de conta de depósito ou de investimento, apesar de regularmente intimado, não conseguir comprovar a origem dos recursos depositados/creditados, mediante documentação hábil e idônea.**

Assim, é do sujeito passivo o ônus de provar que os valores depositados/creditados nas contas correntes não são receitas, ou que foram devidamente oferecidos à tributação. Tal preceito legal veio justamente dispensar o Fisco de produzir a prova do nexo de causalidade ou do liame entre os valores depositados/creditados e as receitas auferidas pela empresa. Basta ao Fisco intimar a empresa a comprovar a origem dos recursos depositados/creditados e, diante da falta de comprovação, torna-se juridicamente válida a imputação de omissão de receitas.

O depósito bancário não se constitui em fato gerador do IR. Todavia, a partir da edição do art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, **se a contribuinte não fizer prova da origem dos recursos depositados em suas contas correntes e de**

investimentos, pode a autoridade fiscal presumir a omissão de receitas, fato integrante da base de cálculo dos tributos em discussão.

Para afastar a imputação de omissão da receitas é também inócua a afirmação, não devidamente comprovada da defesa, de que todos os depósitos estariam conciliados na escrituração apresentada à auditoria fiscal de que teriam sido apresentados documentos que comprovam pagamentos, leasing financiamentos bancários, venda do ativo e comercialização de veículos em quantidade e qualidade suficiente a comprovar a origem do dinheiro. Absolutamente nada foi apresentado, ainda que a contribuinte tenha sido reiteradamente instada a fazê-lo.

No caso concreto, verificada a existência de ***depósitos bancários de origem não identificada pelos titulares das contas correntes e de investimentos***, deve ser a tributação de tais valores como receitas omitidas da atividade, e não há exceção admitida à aplicação da norma

Logicamente, quando o contribuinte observa as obrigações tributárias principais e acessórias, todos os depósitos bancários estão devidamente contabilizados, e têm a sua origem identificada na contabilidade, regularmente amparada em documentação de suporte

O que não é o caso em apreço, em que se limita a defesa a arguições de aspectos formais, sem jamais se manifestar diretamente sobre a origem do numerário depositado em suas contas correntes.

Quanto ao protesto da recorrente contra a incidência de juros calculados com base na taxa Selic limito-me a transcrever a Súmula Carf no. 4:

Sumula CARF no. 4: *A partir de 1º. de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC para títulos federais.*

Por todo o exposto voto no sentido de afastar as nulidades suscitadas, declarar a decadência das exigências das contribuições ao PIS e COFINS em relação aos fatos geradores ocorridos de janeiro a outubro de 2001 e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário.

Sala de Sessões, 31 de agosto de 2010.

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez
Relatora

