



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-7

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Recurso nº. : 147277
Matéria : IRPJ E OUTROS - Ex.: 2000
Recorrente : CLÁUDIA SIMÕES ESTILO E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA
Recorrida : 8ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ
Sessão de : 24 DE MAIO DE 2006
Acórdão nº. : 107-08.569

PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO – SIGILO BANCÁRIO – IMPROCEDÊNCIA – Incabível a alegação de violação de sigilo bancário quando consta dos autos intimação para apresentação de informações financeiras e a presença de cheques e extratos bancários, pressupondo, pois, que a sua apresentação tenha sido feita pela própria empresa no curso da ação fiscal.

IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS - Caracteriza a hipótese de omissão de receitas a existência de depósitos bancários não escriturados, se o contribuinte não conseguir elidir a presunção mediante a apresentação de justificativa e provas adequadas à espécie.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA
PIS - COFINS – CSLL**

Em se tratando de contribuições lançadas com base nos mesmos fatos apurados no lançamento relativo ao Imposto de Renda, a exigência para sua cobrança é decorrente e, assim, a decisão de mérito prolatada no procedimento matriz constitui prejulgado na decisão dos créditos tributários relativos às citadas contribuições.

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - Havendo falta ou insuficiência no recolhimento do tributo, impõe-se a aplicação da multa de lançamento de ofício sobre o valor do imposto ou contribuição devido, nos termos do artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

JUROS DE MORA - SELIC - Nos termos dos arts. 13 e 18 da Lei nº 9.065/95, a partir de 1º/04/95 os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

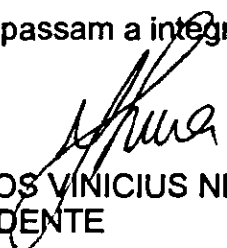
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CLÁUDIA SIMÕES ESTILO E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA.

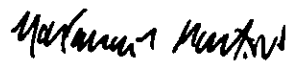


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

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


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


NATANAEL MARTINS
RELATOR

FORMALIZADO EM: 27 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, RENATA SUCUPIRA DUARTE, HUGO CORREIA SOTERO, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (Suplente Convocado) e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES. Ausente, justificadamente o conselheiro NILTON PÊSS.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

Recurso nº. : 147.277
Recorrente : CLÁUDIA SIMÕES ESTILO E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA

RELATÓRIO

CLÁUDIA SIMÕES ESTILO E COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA., já qualificada nestes autos, recorre a este Colegiado, com fundamento na petição de fls. 329/362, do Acórdão nº 6.837 (fls. 311/319) proferido pela Colenda 8ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro - RJ, que julgou procedente o lançamento consubstanciado nos seguintes autos de infração: IRPJ, fls. 181; PIS, fls. 187; COFINS, fls. 194; e CSLL, fls. 201.

Consta do TVF (fls. 172/180), as seguintes irregularidades fiscais:

1 – Não comprovação da origem de recursos de depósitos bancários não contabilizados, conforme cópias anexas do Livro Caixa/Razão de 1999 e extratos bancários.

Às fls. 172/180, constam as tabelas com a identificação dos depósitos nas contas correntes nº 1913-1, Agência 183-X do Banco do Brasil e nº 101.850-2, Agência Rio de Janeiro, do Banco do Estado da Bahia, no decorrer do ano de 1999.

2 – Omissão de receita no valor de R\$ 9.211,31, no 4º trimestre de 1999, caracterizada pela insuficiência de recursos financeiros disponíveis para cobrir aplicações efetivadas conforme planilha de fluxo financeiro preenchida com dados obtidos da escrituração contábil.

Inconformada com o lançamento, a contribuinte apresentou tempestiva impugnação de fls. 218/224.

Ao apreciar a matéria, a autoridade julgadora de primeira instância decidiu pela manutenção do procedimento fiscal, conforme o acórdão citado, cuja ementa tem a seguinte redação:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

IRPJ

Ano-calendário: 1999

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.
CARACTERIZAÇÃO.

Os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais, o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a sua origem, serão caracterizados como omissão de receita ou de rendimentos. Art. 42 da Lei 9.430/96.

OMISSÃO DE RECEITA. LANÇAMENTO DECORRENTE.
CSLL. PIS. COFINS.

Decorrendo o lançamento da CSLL, da COFINS e do PIS, da omissão de receita constatada na autuação do IRPJ, e reconhecida a procedência do lançamento deste, procede também os lançamentos daqueles, em virtude da relação de causa e efeito que os une.

Lançamento Procedente

Ciente da decisão de primeira instância em 21/03/2005 (AR fls. 31-v), a contribuinte interpôs tempestivo recurso voluntário, protocolo de 08/04/2005, onde apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

- a) que é nulo o lançamento tributário, pois este teria se baseado em informações acobertadas pelo sigilo fiscal e bancário. A autoridade fiscal, sem qualquer autorização judicial, lançou mão de valores da movimentação financeira da recorrente relativa ao ano de 1999, obtidos com base nas informações prestadas pelas instituições financeiras, para iniciar a ação fiscal, intimando a recorrente para apresentar extratos bancários e comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias. A entrega dos extratos bancários pela recorrente, frise-se bem, foi mediante intimação fiscal;
- b) que o sigilo bancário da recorrente foi inadvertidamente quebrado, sem prévia autorização judicial;
- c) que os depósitos bancários, por si só, não representam disponibilidade econômica ou jurídica de renda, logo, não constituem fato gerador do IRPJ. Os depósitos bancários, quando muito, servem como indícios, aos quais se devem juntar



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75

Acórdão nº : 107-08.569

outros elementos suscetíveis de configurarem renda ou proventos, nos termos dos arts. 43 a 45 do CTN;

- d) que caberia à fiscalização identificar a utilização dos valores depositados na conta bancárias da recorrente como receita da pessoa jurídica, evidenciando faturamento maior que aquele declarado;
- e) que, ainda que se aceite a validade da norma inserta no art. 42 da Lei n. 9.430/96, e se considere que a mesma traz uma presunção tributária, faz-se necessário analisar o alcance de tal norma. No caso, considerando o disposto na norma legal como uma presunção, o alcance que se poderia dar à norma é de que a existência de depósitos em conta bancária é prova indiciária de que teria ocorrido o fato imponible da tributação sobre a renda;
- f) que, sendo a presunção meio de prova, naturalmente deve ser admitido que, na formação do conjunto probatório dentro de um processo tributário, possa o contribuinte carrear outras provas, que tanto podem ser diretas ou indiretas, podendo mesmo ser indiciárias, de que o fato imponible não ocorreu;
- g) que exerce atividades comerciais no ramo de roupas e acessórios, sendo uma empresa de pequeno porte que, por conta de seu tamanho tem sua tributação pelo lucro presumido, como forma de diminuir os custos;
- h) que, pelas características do comércio que desempenha, recebe inúmeros cheques de clientes, muitos pré-datados, que são depositados em uma das quatro contas que mantém, respectivamente, no Banco do Brasil S/A, Banco da Bahia, Banco Itaú e Banco Cidade do Rio de Janeiro. Dessa maneira, realiza depósitos relativos aos inúmeros cheques que recebe de clientes em suas contas, conforme a necessidade e a possibilidade de movimentação. Da mesma forma, muitas vezes transfere valores entre as suas contas, como forma de possibilitar o pagamento das importações que realiza;
- i) que muitos depósitos foram realizados com cheques da própria recorrente, de contas de outro banco. Parte dos valores depositados são oriundos das vendas realizadas pela recorrente e é impossível trazer nota fiscal por nota fiscal das vendas efetuadas e os respectivos cheques, uma vez que os bancos não informam quais os cheques que foram depositados, mas sim os que foram emitidos;
- j) que é ilegal a utilização da taxa SELIC para a cobrança dos juros moratórios;
- k) que a multa de ofício de 75% é confiscatória.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

Às fls. 375, o despacho da DERAT no Rio de Janeiro – RJ, com encaminhamento do recurso voluntário, tendo em vista o atendimento dos pressupostos para a admissibilidade e seguimento do mesmo.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

VOTO

Conselheiro - NATANAEL MARTINS, Relator.

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Do recurso interposto vê-se que a recorrente não se insurge quanto a uma das acusações constantes do auto de infração – omissão de receitas caracterizada pela insuficiência de recursos financeiros disponíveis para cobrir as aplicações efetivadas -, limitando-se a contestar a segunda das acusações – depósitos bancários não contabilizados, pelo que, em face do instituto da preclusão processual, dela não trataremos.

Pois bem, quanto à acusação remanescente, inicialmente, cabe a apreciação da preliminar suscitada pela recorrente.

Da Preliminar de Nulidade por Indevida Quebra de Sigilo Bancário

Quanto à arguição de nulidade do lançamento em face de indevida quebra de sigilo bancário, do exame dos autos, vê-se o seguinte:

- (i) às fls. 25, Termo de início de Fiscalização intimando a recorrente a apresentar extratos de contas bancárias e de aplicações financeiras;
- (ii) às fls. 28, Termo de Intimação Fiscal requerendo à recorrente cópias de extratos bancários;
- (iii) às fls. 29, petição da recorrente apresentando à fiscalização extratos bancários de duas de suas contas-corrente bancária;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75

Acórdão nº : 107-08.569

- (iv) às fls. 30, nova intimação solicitando comprovação da origem dos recursos depositados nos Bancos do Estado da Bahia, do Brasil, conforme relação anexa (fls. 31/34), seguida de nova intimação de fls. 35/39; e, por fim,
- (v) às fls. 172/180, Termo de Verificação e de Constatação Fiscal, lavrando acusação de não comprovação da origem e dos recursos utilizados na efetivação de depósitos bancários que discriminadamente relaciona, não contabilizados na escrituração da empresa.

Ora, dos autos do processo dúvidas não há de que o fornecimento dos extratos bancários, no curso da fiscalização, foi feito pela recorrente que, naturalmente, alegando sigilo, poderia não tê-los fornecido, quando então poderia (deveria) a autoridade administrativa, pelos meios cabíveis, ter solicitado a sua quebra.

Nesse contexto, considerando que o fornecimento dos extratos bancários foi feito pela recorrente, a toda evidência, não se pode imputar à fiscalização a pecha de indevida quebra de sigilo bancário, pelo que rejeito a preliminar a esse título suscitada.

MÉRITO

Consta do Termo de Verificação Fiscal, como já visto alhures, que a contribuinte foi devidamente intimada a comprovar os depósitos em contas correntes efetuados no ano-calendário de 1999, tendo deixado de fazê-lo.

Em grau de recurso, a contribuinte insurge-se contra a presunção legal contida no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, *verbis*:

Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimentos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 1º O valor das receitas ou rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

Da interpretação do dispositivo legal acima transcrito pode-se afirmar que caracteriza omissão de receita, todos os valores creditados em conta de depósito ou de investimento, em relação aos quais a pessoa jurídica, regularmente intimada, não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações,

A presunção criada pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/96, é relativa, passível, pois, de prova em contrário, ou seja, está condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições bancárias. A simples prova em contrário, ônus que cabe ao contribuinte, torna incabível a presunção de omissão de rendimentos. Contudo, no caso de não ser devidamente comprovada a origem dos recursos, ao fisco é possibilitada a constituição do crédito tributário com base nos valores depositados e não comprovados.

Diante disso, encontrando-se o procedimento fiscal embasado nas condições previstas na norma legal, o ônus da prova da origem dos recursos depositados em conta corrente é transferido para o sujeito passivo. No caso, para que sejam considerados corretos os procedimentos do contribuinte, necessário se faz a apresentação dos elementos comprobatórios suficientes para desfazer o pretensão fiscal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

Em sua defesa, a recorrente argumenta que não existe prova dos fatos; registre-se, contudo, que os valores ora tributados não se referem simplesmente a depósitos efetuados em contas-correntes bancárias, mas, sim, os fatos por eles representados e previstos na norma legal, que, como demonstrado acima, caracteriza presunção de omissão de receitas, exteriorizada pela falta de comprovação da origem dos recursos utilizados.

No presente caso, vimos de ver que a recorrente, embora intimada a comprovar, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em suas contas bancárias, de fato nada esclareceu.

Configura-se, assim, que a constituição do crédito tributário decorreu em face de o contribuinte não ter provado com documentação hábil ou idônea a origem dos recursos que dariam respaldo aos referidos depósitos/créditos, dando ensejo à omissão de receita ou rendimento (Lei nº 9.430/96, art. 42) e, refletindo, conseqüentemente, na lavratura do instrumento de autuação em causa.

Nesse contexto, não podem ser acolhidos os argumentos da recorrente no sentido de que a autoridade fiscal subverteu o princípio da verdade material, uma vez que, por simples presunção, teria constituído o crédito tributário com base puramente em depósitos bancários.

É que, repita-se, uma vez caracterizada a presunção de omissão de receitas estabelecida em lei – no caso o art. 42 da Lei 9.430/96 -, caberia à recorrente, a partir de então, por todos os meios de prova, desfazer a acusação o que, a toda evidência, não se verificou.

Assim, sou pela manutenção da exigência.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

TRIBUTAÇÃO DECORRENTE
CSLL – PIS - COFINS

Em se tratando de exigência fundamentada na irregularidade apurada em procedimento fiscal realizado na área do IRPJ, o decidido naquele lançamento é aplicável, no que couber, aos lançamentos conseqüentes na medida em que não há fatos ou argumentos novos a ensejar conclusão diversa.

JUROS MORATÓRIOS – TAXA SELIC

Relativamente aos juros de mora lançados no auto de infração, registre-se que estes correspondem àqueles previstos na legislação de regência. Senão vejamos:

O artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê:

“Art. 161 - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º - Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.” (grifei)

No caso em questão, os juros moratórios foram lançados com base no disposto no artigo 13 da Lei nº 9.065/95 e artigo 61, parágrafo 3º da Lei nº 9.430/96, conforme demonstrativo anexo ao auto de infração (fls. 05).

Assim, não houve desobediência ao CTN, pois este estabelece que os juros de mora serão cobrados à taxa de 1% ao mês no caso de a lei não estabelecer forma diferente, o que veio a ocorrer a partir de janeiro de 1995, quando a legislação que trata da matéria determinou a cobrança com base na taxa SELIC.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

Desta forma, a possibilidade de lançamento do crédito tributário não estava suspensa e, mesmo que estivesse, o artigo 161 do Código Tributário Nacional não dispensa a incidência dos juros de mora quando estabeleceu:

“Art. 161 – O crédito não integralmente pago no vencimento á acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantias prevista nesta Lei ou em lei tributária.

...

§ 2º - O disposto neste artigo não se aplica na pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito.”

Como se vê, o Código Tributário Nacional só prevê a dispensa dos juros de mora na hipótese de pendência de consulta formulada pelo devedor dentro do prazo legal para pagamento do crédito tributário.

Por outro lado, o artigo 5º do Decreto-lei nº 1.736/79, é taxativo quando determina que:

“Art. 5º - A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.”

Ante o exposto, conclui-se pelo correto procedimento adotado pela autoridade administrativa, bem como pela autoridade julgadora de primeira instância.

MULTA DE OFÍCIO

No que respeita a exigência da multa de ofício a que a recorrente considera incabível, registre-se também que esta se encontra prevista e quantificada expressamente em lei, descabendo à autoridade administrativa deixar de aplicá-la



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

quando ocorrida a infração nela tipificada ou atenuar-lhe os efeitos, sem expressa autorização legal nesse sentido E isso porque a atividade administrativa é plenamente vinculada, consoante dispõe o Código Tributário Nacional, em seu parágrafo único do art. 142: *"A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional."*

Com efeito, o artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina:

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

I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;"

Ou seja, todo e qualquer lançamento "ex officio" decorrente da falta ou insuficiência do recolhimento do imposto deve ser acompanhado da exigência da multa.

Ante o exposto, tendo a fiscalização apurado insuficiência no pagamento do imposto, caracterizada está a infração, e, sobre o valor do tributo ainda devido, é cabível a multa prevista no art. 44, I, da Lei 9430/96.

Aliás, não se pode perder de vista que a multa de lançamento de ofício não tem a natureza de confisco, sendo tão-somente uma sanção por ato ilícito, ou seja, por descumprimento da lei fiscal.

O confisco, como limitação ao poder de tributar do legislador ordinário, estabelecido na Constituição Federal, art. 150, IV, refere-se a tributo e não às penalidades por infrações que são distintos entre si, por definição legal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 18471.002031/2003-75
Acórdão nº : 107-08.569

CONCLUSÃO

Diante do exposto, rejeito a preliminar de nulidade e, quanto ao mérito, nego provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 24 de maio de 2006.


NATANAEL MARTINS