



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

Processo nº 19647.005942/2003-68
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-001.833 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2015
Matéria IRPJ
Recorrente HACATA COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A não comprovação da origem dos recursos creditados em contas bancárias autoriza a presunção de omissão de receitas com base nos recursos creditados.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. PIS. COFINS.

O entendimento adotado relativamente aos autos reflexos acompanha o do principal, em vista da íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, negado provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo

Presidente

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Adriana Gomes Rêgo, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

Relatório

Cuida-se da nova apreciação do Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada, após a Câmara Superior de Recursos Fiscais dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional e determinar novo julgamento ordinário.

Segundo depreende-se da análise do presente processo administrativo, em desfavor da ora recorrente foram lavrados os Autos de Infração (fls. 05/24), para exigência de créditos tributários relativos ao IRPJ e reflexos, referentes aos anos calendários de 1999 e 2000.

Verifica-se ainda, que os referidos autos de infração são decorrentes do procedimento de fiscalização descrito no Termo de Encerramento de Ação Fiscal (fls. 25/34), o que estampa, em resumo, as seguintes constatações:

1) A presente fiscalização teve origem na Representação Fiscal, às fls.40/42, motivada pelos resultados da ação fiscal contra pessoa de Maria José Pereira de Sales, CPF. 545.230.364-20, onde foi constatado que a mesma havia emprestado sua conta corrente bancária n.º 5.745-2 da agência 2365-5 do Banco do Brasil SA para movimentação de atos negociais da empresa HACATA Comércio e Indústria Ltda, conforme declaração da mesma, cópia anexa às fls.47.

2) A fiscalização verificou que a contribuinte havia utilizado a conta corrente de sua funcionária Maria José Pereira de Sales, desde outubro de 1998 (data da abertura da conta), até 2001, permanecendo apenas uma pequena movimentação até junho de 2001, consoante documentação anexa às fls. 200/484.(Vol II e III)

3) Que após o início do procedimento fiscal a contribuinte incluiu em sua contabilidade as movimentações da conta bancária da funcionária Maria José Pereira de Sales, registrando os novos livros diários, relativos aos anos calendários de 1998, 1999 e 2000, em 06/03/2003, consoante cópias dos respectivos "Termos de Encerramento" e Registros, anexos às fls. 485/499. (Vol III)

4) Em 09/12/2002, a contribuinte apresentou novas DIPJ relativas aos anos calendários de 1998, 1999 e 2000, para, segundo sua analista contábil, "corresponderem com as novas contabilizações perpetradas", consoante cópias anexas às fls. 500/737.(Vol III e IV). Porém não retificou as respectivas Declarações de Débitos e Créditos Federais — DCTF, nem efetuou os pagamentos superiores aos valores declarados nas citadas DCTF.

5) A fiscalização verificou que a maneira de a empresa "incluir" em sua contabilidade a movimentação da conta corrente da citada funcionária, foi criando uma conta de banco, tendo como contrapartida "créditos e débitos" em sua conta caixa, desta forma, não

retratou a realidade das operações que deram origem àquelas movimentações, isto é, não contabilizou as origens das entradas de numerários, nem as destinações dos cheques sacados na citada conta. Apenas quando os saldos da conta caixa (que recebeu e remeteu todos os lançamentos da "nova conta") fossem menor que o saldo na "nova conta", ocorreria a necessidade de se aportar numerários ao caixa (que foi efetuado como originário de receita de vendas — "complemento de receitas"). Com esse artifício contábil a contribuinte não conseguiu especificar a origem dos depósitos efetuados na "Nova Conta" contabilizada como de suas atividades operacionais, bem como explicar a destinação desconhecida das saídas dessa mesma conta.

6) A fiscalização analisando os depósitos ocorridos na conta da Sra. Maria José, juntamente com a contabilização, procedida pela empresa, de "complementos de receitas", bem como as receitas de vendas escrituradas, verificou a seguinte situação descrita a seguir, consoante documentação anexa às fls. 739 (vol IV).

Ano	Depósitos efetuados no caixa 2 (R\$)	Complementos de receitas efetuados (R\$)	Receita Declarada (já considerado os ajustes) (R\$)
1998	858.564,17	402.000,00	3.168.73,16
1999	6.971.050,38	625.000,00	3.044.227,60
2000	12.011.816,50	0,00	4.091.449,27
2001	3.498.610,38	0,00	8.141.762,05

7) A partir dos extratos bancários da conta corrente da funcionária Maria José a empresa foi intimada a comprovar as origens de todos os lançamentos a créditos da referida conta, consoante documentação anexa às fls. 741/824 (Vol. IV). Em resposta se limitou a dizer que "as origens dos valores creditados estão devidamente registrados pela empresa..."(sic), consoante documentos anexos às fls.826.

A fiscalização procedeu aos seguintes lançamentos:

1- OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS. Consoante descrito às fls. 28/29 do "Termo de Encerramento Fiscal". Valores depositados em conta corrente sem a comprovação da origem;

2- TRIBUTAÇÃO REFLEXA : CSLL, PIS e COFINS. Consoante autos de infração às fls. 10/24.

De acordo com o art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/1996, a fiscalização procedeu ao lançamento da multa de 150% sobre a totalidade ou diferenças dos impostos e contribuições, visto que a fiscalização detectou que a contribuinte havia deixado de oferecer à tributação valores depositados em contas-correntes bancárias cujas origens não foram comprovadas. Tal prática reiterada evidencia, em tese, a vontade (dolo) e tipifica a hipótese de sonegação fiscal descrita no art. 71 da Lei nº 4.502/64.

Devidamente notificada a contribuinte apresentou Impugnação (fls. 1245/1285), discorrendo sobre os fatos que motivaram a lavratura dos autos de infração e alegando que não procedem as exigências pelos seguintes motivos:

a) A fiscalização deveria ter considerado como espontânea a entrega da declaração em 09/12/2002, em desacordo com o disposto no §2º do artigo 7º do Decreto nº 70.235/72 e a jurisprudência pacífica do Conselho de Contribuintes;

b) que os valores decorrentes da conta corrente da Sra. Maria José Pereira Sales não poderiam ser considerados omissão de receita, pois ao serem lançados a débito da conta banco e a crédito na conta caixa não provocaram estouro de caixa;

c) que o lançamento com base em depósitos bancários, sem trazer provas entre os depósitos e as receitas não constitui fato gerador do imposto de renda;

d) que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 é direcionado para as pessoas físicas ou jurídicas que mantêm conta corrente bancária à margem da contabilidade. Portanto, o presente lançamento não procede em face de os depósitos bancários não poderem ser considerados receitas.

No mais, requereu a nulidade do procedimento fiscal alegando que havia procedido à declaração retificadora do imposto de renda incluindo a movimentação bancária da pessoa física da Sra Maria José P. de Sales antes do início da presente ação fiscal. Transcreve ementas do Conselho de Contribuintes acerca da restituição da espontaneidade pelo transcurso do prazo de 60 dias previsto no art. 7º, §2º do Decreto nº 70.235/72.

Argumentou que já havia transcorrido o prazo de 60 dias entre o término da fiscalização da pessoa física da Sra Maria José P. de Sales, que deu origem a presente ação fiscal, e portanto a impugnante já havia adquirido a espontaneidade contemplada no art. 138 do CTN. Também afirma que o fisco não poderia se valer do prazo do MPF de 10 dias em detrimento do prazo de 60 dias prevista na legislação citada. Assevera ainda que a fiscalização não considerou a retificação a DIPJ espontaneamente entregue afirmando que "podia até discordar, mas não desconsiderar, desdenhar ou fazer de conta que não existiu, porque não apenas cerceia o direito de defesa, mas é a negação a esse direito. Discorre às folhas 1253/1254 acerca da previsão legal par entrega de declaração retificadora, alegando que, apesar de amparada pela legislação, a fiscalização não considerou a retificação de sua declaração.

Quanto ao mérito, afirma que pelo fato da fiscalização ter fundamentado o lançamento apenas em valores de depósitos bancários efetuados na conta de contribuinte, as provas teriam sido obtidas de forma ilícita, pois não existia, à época, lei que permitisse o acesso às suas contas bancárias, ou seja, vigorava o sigilo bancário previsto no inciso X a XII do artigo 5º da Constituição Federal o que, portanto, ensejaria a nulidade do procedimento administrativo. Insurgiu-se, também, contra a aplicabilidade da Lei nº 10.147/2001 e da Lei Complementar nº 105/2001, alegando afronta ao princípio da irretroatividade das leis e à garantia constitucional da privacidade de dados.

Com fundamento no artigo 11, § 3º da Lei 9.311/96, a ora Recorrente sustentou que as informações da CPMF somente poderiam ser utilizadas para a constituição de créditos da própria CPMF, não podendo retroagir os efeitos da Lei nº 10.174/2001 de forma a negar vigência ao § 3º do artigo 11, da Lei nº 9.311/96. Ainda a respeito da irretroatividade da Lei 10.174/2001, afirmou que esta desrespeitava o artigo 146 do CTN, tendo em visto no presente caso se aplica o caput do art. 144 do CTN, visto que "a norma vigente à época do fato gerador, que disciplinava o lançamento a partir das contas bancárias, deixou claro que era vedado a utilização das informações bancárias da CPMF para lançamento de outros impostos e contribuições diferentes da CPMF".

Diante disso, requereu a improcedência dos autos de infração, pelo fato de os extratos bancários da Sra. Maria José Pereira de Sales terem sido obtidos anteriormente a autorização da Lei nº 10.174/2001, não podendo o Fisco se basear em lei de 2001, sob pena de afronta ao direito adquirido. Também no mérito, alegou que a fiscalização se baseou apenas em extratos da conta bancária da Sra. Maria José Pereira, desconsiderando o fato de que não houve estouro de caixa, passivo fictício, ativo oculto, ou qualquer outro ato que pudesse levar à conclusão de omissão de receita, bem como, o fato de que a empresa havia retificado a sua declaração de IRPJ e pedido o parcelamento do IRPJ e Contribuições devidas, conforme documentação de fls. 1293/1297.

Asseverou ser incorreta a afirmação da fiscalização de que a contribuinte tenha infringido o artigo 42 da Lei 9.430/96, uma vez que referido dispositivo se refere apenas. À presunção aplicável ao contribuinte que não dispõe de registros contábeis, o que não ocorre in casu, haja vista a presença de tais registros, cabendo ao Fisco o confronto entre os dados, os extratos bancários e a contabilidade da empresa autuada, não podendo simplesmente considerar omissão de receita, desconsiderando a sua declaração retificadora.

Afirmou que a origem dos depósitos estava nos registros contábeis que não foram desclassificados e que de acordo com o artigo 142 do CTN, a fiscalização estava obrigada a analisar os registros contábeis da contribuinte depois de refeitos, uma vez que a contabilidade faz prova a seu favor, nos termos do artigo 9º, § 1º, do Decreto nº 1.598/77. Assegurou que os saldos dos extratos de bancos correspondem com os constantes em seus registros contábeis, conforme demonstrativos de fls. 1658/1675. Afirmou, também, que o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 não admite presunção quando restar comprovado que o lançamento da origem dos recursos tiver sido efetivado na contabilidade da empresa, conforme ocorrido in casu. Nesse sentido, argumentou que a presunção e o arbitramento devem ser considerados com ponderação, a fim de que não haja violação aos princípios constitucionais do não-confisco, da capacidade contributiva e da legalidade.

A respeito do princípio constitucional da capacidade contributiva, afirmou que o mesmo teria sido afrontado, tendo em vista que o faturamento médio anual da empresa autuada era de 5 (cinco) milhões de reais, sendo que o presente lançamento ultrapassa o montante de 16 (dezesesseis) milhões de reais, não podendo pagar tributo acima de sua capacidade contributiva, o que afrontaria também a proporcionalidade e a razoabilidade, previstos no art. 2º da Lei nº 9.784/99 do Processo Administrativo Fiscal.

Também requereu a improcedência da acusação fiscal por falta de observância ao artigo 112 do CTN e o preceito jurídico de que a boa-fé se presume a má-fé se prova, em consonância com o artigo 37 da Constituição Federal. Argumentou que mesmo havendo permissão legal para o uso de presunção para cobrança de tributo, não poderia prosperar, pois não houve prejuízo ao Fisco, além do mais a Impugnante não deixou de cumprir com sua obrigação principal e acessória, visto que apresentara a sua declaração retificadora, cujo imposto fora objeto de parcelamento, conforme documento de fls. 1292/1297.

Alegou, também, que caso fosse considerada válida a presunção, a totalidade do depósito não poderia ser considerada renda, não configurando fato gerador do imposto de renda, visto que este seria apenas o lucro. Assim, a exigência alterou o conceito de lucro e renda, em afronta ao disposto no art. 110 do CTN e constituiu forma de confisco, em desrespeito ao art. 150, IV da Constituição Federal. Nesse contexto, discorreu sobre o conceito de renda, citando posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais.

A ora Recorrente também se insurgiu contra a análise procedida pela fiscalização nos procedimentos contábeis adotados pela empresa, assegurando que a sistemática por ela adotada é norma em escritórios de contabilidade, qual seja: "os depósitos que a empresa efetua, debita bancos e credita caixa. Todos os saques dos bancos, para pagamentos, a empresa dá entrada no caixa e credita a conta de bancos. Depois, pelos pagamentos, debita as contas correspondentes (fornecedores, custos, despesas, insumos, etc) a crédito da conta caixa". Em razão disso, caberia ao Fisco verificar se as contas, bancos e caixa, estariam conciliadas.

A respeito da liberdade para utilização de critérios contábeis, citou, às fls. 1275/1276, os Pareces Normativos CST nº 20/87 e nº 347/70, bem como ementas do 1º Conselho de Contribuintes.

No que toca ao incentivo fiscal de que é detentora, reconhecido pelo Delgado da Receita Federal através do DAI/ITE nº 0254/2000, sustentou que a fiscalização não poderia, mediante mera presunção, descaracterizá-lo, sem juntar o nexo causal entre depósito e venda, ou apontar, na venda, por exemplo, o nome e o CNPJ do cliente que a autuada tenha deixado de lançar em seus registros. Esta subtração do benefício da isenção afronta o princípio constitucional do direito adquirido e ato jurídico perfeito (inciso XXXVI, do art. 50 da CF). Sobre o assunto, também transcreveu entendimento doutrinário e jurisprudencial.

Quanto à multa qualificada, ser incabível eis que promoveu, em tempo hábil, a "denúncia espontânea" de seu débito ao retificar a sua declaração de rendimentos, demonstrando que não houve intuito de fraude. Alegou que, caso existisse a multa, a mesma não poderia ultrapassar o valor do principal, nos termos do art. 412 do Código Civil tendo ela caráter confiscatório.

Também se insurgiu contra a aplicação da Taxa SELIC (fls. 1281/1282). Por fim, reafirmou a preliminar de nulidade dos autos de infração e, no mérito fossem julgados improcedentes.

A 4ª Turma da DRJ em Recife/PE (fls. 1.708 – 1.727), julgou o lançamento procedente, nos termos da ementa a seguir transcrita:

[...]

Assunto: Imposto de Renda de Pessoa Jurídica — IRPJ

Ano-calendário: 1999, 2000

Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE

Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, sem preterição do direito de defesa, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.

INCONSTITUCIONALIDADE:

A Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direita da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

LEGISLAÇÃO QUE AMPLIA OS MEIOS DE FISCALIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE.

É incabível falar-se em irretroatividade da lei que amplia os meios de fiscalização, pois esse princípio atinge somente os aspectos materiais do lançamento.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A não comprovação da origem dos recursos creditados em contas bancárias autoriza a presunção de omissão de receitas com base nos recursos creditados.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. PIS. COFINS.

O entendimento adotado relativamente aos autos reflexos acompanha o do principal, em vista da íntima relação de causa e efeito existente entre eles.

Lançamento Procedente.

[...]

Verifica-se que a decisão recorrida assentou que não se encontrava amparada pelo instituto da denúncia espontânea, em face de não ter havido recolhimento do IRPJ relativo à receita omitida, objeto do lançamento. Relativamente a consideração da declaração (DIPJ) retificadora, entendeu que a mesma não caracteriza confissão de dívida e que o saldo a pagar de contribuição ou imposto constante da DIPJ, mas não declarado em DCTF, não se encontra apto à inscrição em dívida ativa e consequente cobrança forçada, fazendo necessário o lançamento de ofício para obtenção do título de execução. Fundamentou este entendimento nas Instruções Normativas SRF nº 077/1998 e nº 126/1998, sendo que esta última, apesar de ter sido revogada pela Instrução Normativa SRF nº 255/2002, manteve, entretanto, em seu art. 8º, § 1º, o mesmo tratamento para os saldos a pagar informados na DCTF e que a partir da Instrução Normativa SRF nº 127/1998, tais declarações (DIPJ) passaram a ser meramente informativas, não mais ostentando atributo de confissão de dívida, em conformidade com a Instrução Normativa SRF nº 014/2000. Deixou expresso que o julgamento deixou de apreciar os argumentos trazidos pela Impugnante quanto à previsão e espontaneidade da entrega de declaração retificadora, visto que o lançamento não se referia às receitas constantes da referida declaração. Rejeitada, assim, a preliminar de nulidade.

Quanto ao mérito, a decisão recorrida entendeu ser infundado o argumento pelo qual a interessada tenta vincular à Lei nº 10.174/2001 e à Lei Complementar nº 105/2001, reconhecidamente de caráter instrumental, a irretroatividade de leis instituidoras de tributos. A respeito da alegação de que o art. 42 da Lei 9.430/96 não admitiria a presunção quando comprovado que o lançamento de origem se encontra efetivado em sua contabilidade, entendeu a Autoridade Julgadora que o lançamento com base em presunção é complementemente aceitável em nosso ordenamento jurídico tributário. Ademais, afirmou que a previsão legal para consecução de exigências de natureza tributária, com base em depósitos bancários de origem

incomprovada, como no caso presente, trata-se de uma presunção legal "juris tantum" autorizada pelo artigo 42 da Lei nº 9.430/96, fundamento da exação em exame.

No caso em questão, pelo fato da conta bancária estar à margem da contabilidade e, quando da sua inserção na contabilidade da empresa, não ter retratado as verdadeiras origens dos depósitos, sendo todos os seus débitos e créditos transitados pela conta caixa, conforme demonstrado pelo Sr. Fiscal, entendeu o órgão julgador que não assistia razão à Impugnante ao alegar que por ter inserido a conta bancária em sua contabilidade não necessitaria comprovar a origem de seus depósitos. Assim, não tendo a defesa da Impugnante apontado qual a origem dos recursos utilizados nos depósitos efetuados, nem mesmo apresentado qualquer outra documentação capaz de elidir a presunção legal, concluiu-se que não assiste razão em alegar que os depósitos bancários não configurariam fato gerador do imposto de renda.

Segundo a decisão recorrida o procedimento adotado pela fiscalização, após a análise da contabilidade da contribuinte, enquadrou corretamente o resultado apurado no disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96, considerando os valores contabilizados e declarados como receita em suas declarações retificadoras, às fls. 569/609 e 610/649, ou seja, não se fundamentou apenas em depósitos bancários, nem desconsiderou as receitas constantes de suas declarações (DIPJ) retificadoras, conforme alegado pela ora Recorrente.

Relativamente à alegação de existência de parcelamento dos valores declarados, salientou a Turma Julgadora que, conforme anteriormente demonstrado, o fiscal autuante considerou as receitas de vendas constantes da declaração retificadora, portanto, os valores posteriormente considerados como complemento de receita de vendas não foram objeto da autuação. Quanto à alegação de que a sistemática adotada pela empresa para contabilizar tais depósitos seria usual entre escritórios de contabilidade, também entendeu a Turma Julgadora que não assistia razão à Impugnante, pois a contabilidade, sem qualquer documento emitido por terceiros que a lastreie não é meio de prova, tendo em vista o comando normativo.

Quanto à apuração do IRPJ e CSLL, frisou o órgão julgador que a fiscalização considerou a opção exercida pela então Impugnante em suas declarações (DIPJ), de fls. 569 e 610, qual seja, a apuração pelo lucro real anual, não cabendo, portanto, a apuração mensal como alegado pela contribuinte. Relativamente ao incentivo fiscal afirmado pela Recorrente, esclareceu a Turma Julgadora que a isenção concedida pela SUDENE, referia-se às receitas advindas de sua atividade incentivada. Com efeito, como no caso não logrou a interessada comprovar que os referidos depósitos bancários advieram de receita de atividade incentivada, não há que se falar em isenção do IRPJ, não se tratando, portanto, de perda de isenção como alegou a Impugnante.

Conforme dito na ementa, quanto à alegação de inconstitucionalidade pela violação dos princípios do não-confisco, da capacidade contributiva, da legalidade e inaplicabilidade da taxa SELIC com juros moratórios, o i. julgador administrativo reafirmou que deve limitar o seu pronunciamento à legalidade dos atos administrativos trazidos à sua apreciação, sendo que sua tarefa se esgota em declarar se o ato administrativo questionado encontra ou não fundamento de validade na legislação de regência, estando, assim, vinculado à letra da lei. Sendo o controle de constitucionalidade atribuição exclusiva do Poder Judiciário.

Ao julgador administrativo determinou-se apenas a incumbência de afastar as leis já declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Em razão disso, a Turma Julgadora deixou de analisar a suposta inconstitucionalidade alegada pela ora Recorrente. A respeito da multa qualificada de 150%, o órgão julgador de primeira instância manteve a sua aplicação, pois o fato praticado pela contribuinte e descrito pelo fiscal autuante demonstrou

evidente intuito de fraude, estando, assim, inserido nos casos de sonegação definidos pelos artigos 71 e 73 da Lei 4.502/1964. E assim, estando a lei vigente e eficaz, resta a autoridade administrativa o dever de proceder à sua correta aplicação, não merecendo guarida a alegação de que a multa não poderia ultrapassar o valor do principal. Sendo descabida, também, a invocação do princípio da interpretação mais favorável ao sujeito passivo, uma vez que o art. 112 do CTN somente é aplicável em caso de dívida quanto à capitulação do fato, à natureza ou às circunstâncias materiais do fato ou seus efeitos, à natureza da penalidade aplicável ou à sua graduação.

Por fim, a Turma Julgadora da DRJ/Recife-PE não acatou o pedido de realização diligência e/ou perícia, sob a justificativa de que os autos de infração do processo não apresentam elementos que possam gerar dúvidas e que as questões trazidas pela então Impugnante não se prestam para esclarecimentos da lide. A respeito da jurisprudência trazida aos autos, entendeu a autoridade julgadora que a Impugnante não poderia usufruir dos efeitos de tais decisões, uma vez que os efeitos são "inter partes" e não "erga omnes", nem constituem normas complementares da legislação tributária.

Regularmente intimada de referida decisão (fl. 1730), a empresa contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 1737 a 1778), pelo qual requereu a reforma da decisão de primeira instância, tendo alegado os mesmos argumentos que já havia desenvolvido em sua peça de Impugnação.

A 8ª Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes, nos termos do acórdão e voto de folhas 1.883 em diante, deu provimento ao Recurso Voluntário para os estritos fins de reconhecer a nulidade dos autos de infração por erro na metodologia utilizada para aferir a base imponível.

Diante da decisão que reconheceu a dita nulidade, a FAZENDA NACIONAL, interpôs Recurso Especial (fls. 1.883/1.898). O qual foi provido pela 1ª Turma da CSRF, nos moldes do acórdão nº 9101.001.910, determinando-se que novo julgamento seja proferido, desta vez, relativamente ao mérito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr., Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e dotado dos pressupostos de recorribilidade. Admito-o para julgamento.

Cuida-se na espécie de exigência de IRPJ e reflexos, por verificada omissão de receitas, apuradas em face da falta de comprovação da origem de depósitos bancários nos anos-calendário de 1999 e 2000.

Como dito no relatório acima circunstanciado a 8ª Câmara do então Primeiro Conselho de Contribuintes deu provimento ao Recurso Voluntário para anular os autos de infração, eis que estes teriam utilizado metodologia equivocada na apuração da base imponible, já que a Fiscalização não teria autuado apenas e de forma individualizada os depósitos bancários, procurando abarcar toda a movimentação financeira da empresa, mas ao fazê-lo deveria ter, em razão da movimentação irregularmente escriturada, desclassificado a escrita fiscal, arbitrando o lucro.

Tal decisão contudo, foi reformada pela CSRF, que determinou novo julgamento, desta vez contemplando o mérito das exigências fiscais, ou seja, a omissão de receitas apurada na forma do artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

De rigor, portanto, reconhecer que as questões preliminares e de nulidade já foram decididas, em instância superior, inclusive, que categoricamente determinou que seja proferido julgamento afeto ao mérito das exigências fiscais, a revelar que apenas ele, o mérito das exigências, está em discussão.

Confira-se a propósito o dispositivo da decisão da CSRF:

[...]

Conclusão.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional para afastar a nulidade dos autos de infração determinando que o processo retorne à Primeira Seção do CARF para que seja realizado novo julgamento ordinário, enfrentando-se o mérito.

[...]

Sendo assim, quanto ao mérito, importa lembrar que a Fiscalização constatou que a recorrente utilizou-se da conta corrente de sua funcionária — Sra. Maria José Pereira de Sales — para realizar suas operações, desde outubro de 1998 até o ano de 2001, conforme extratos do Banco do Brasil juntados aos autos (fls. 200 a 484), tendo a fiscalização realizado o lançamento de omissão de receita em vista de depósitos bancários não contabilizados, com base na presunção legal prevista no artigo 42 da Lei 9.430/96, impondo multa qualificada de 150%.

Pois bem, superadas as questões preliminares, é de se registrar que o deslinde da questão encontra solução ao se reconhecer a possibilidade de tributação com base em presunção legal fixada na legislação de regência, já que a despeito do que argumenta a contribuinte, relativamente à impossibilidade de o lançamento se fundar em “mera presunção”, a matriz sobre a qual repousa a autuação, consistente no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, permite a presunção de receita omitida, em relação aos valores mantidos em conta bancária cuja origem, intimado a fazê-lo, o contribuinte não comprova.

Portanto, convém registrar que não se desconhece que os depósitos bancários por natureza e de imediato, não se constituem em sinônimos de receita. Por outro turno, como já registrado acima, também não é lícito olvidar a expressa disposição do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 consagrador de que caracterizam-se como 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.

Na espécie, a fiscalização intimou a comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas-correntes, individualmente, tal qual determinado pelo art. 42 da Lei 9.430/1996, conforme atestam os documentos de folhas 741/782.

Verifica-se nos autos, que a contribuinte nada justificou especificamente, mas tendo em vista que havia retificado sua escrita contábil para segundo “incluir toda a movimentação financeira na contabilidade”, considerando que os depósitos seriam aplicações (saídas de caixa) e os cheques emitidos origens (entradas no caixa), e consoante relatado no “Termo de Encerramento de Ação Fiscal”, fls. 25/34, e resumido no relatório da decisão de 1ª instância (fl. 1710), foi que se efetivou o lançamento.

Aliás, bem anotou o acórdão da CSRF que houve a reconstituição do lucro líquido da Contribuinte pela Fiscalização, exatamente quanto à irregularidade apurada (omissão de receitas), de sorte que foi determinada a parcela dos depósitos bancários não suportada pela contabilidade. Ou seja, considerou-se os valores contabilizados e declarados como receita em suas declarações retificadoras, às fls. 569/609 e 610/649, isto é, não se fundamentou apenas em depósitos bancários, nem desconsiderou as receitas constantes de suas declarações (DIPJ) retificadoras.

No caso dos Tem-se, portanto, perfeita subsunção das circunstâncias fáticas à abstrata previsão de presunção legal de omissão de receitas, de sorte que o fato relevante para autuação não foi a simples existência dos depósitos, como sugere a recorrente, o critério legal se dá com a ausência de comprovação, por documentação hábil e idônea, da origem da indigitada movimentação financeira, esta sim, a ensejar por disposição legal a presunção de que se omitiu receita.

Para infirmar os trabalhos fiscalizatórios, portanto, cumpria aos recorrentes afastar o motivo pelo qual se implementou a presunção, que como visto no parágrafo precedente, não era a existência dos depósitos ou sua natureza jurídica incompatível com a definição de receita, consistindo sim, na prova documental das origens de tais depósitos e a consequente demonstração de não se constituírem em parcela tributável.

Ausente qualquer justificativa quanto à origem dos depósitos considerados pela Fiscalização, está incidir na espécie a presunção legal versada no artigo 42 da Lei nº

9.430/96 e consoante pacífico entendimento desse Conselho Administrativo Fiscal, observado, por exemplo, no verbete da Súmula CARF nº 26 abaixo reproduzida, o Fisco está dispensado até mesmo de comprovar o consumo da renda representada pelos aludidos depósitos, confira-se:

Súmula CARF nº 26: *A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada. SÚMULAS VINCULANTES Acórdão nº CSRF/04-00.157, de 13/12/2005.*

Por essas razões, consideram-se hígidas e suficientes as imputações realizadas pela Fiscalização, amparadas em presunção disposta na legislação de regência, considerando-se suficientemente demonstrada a materialidade tributável apontada e reconhecida pela decisão recorrida.

Quanto à alegada abusividade da multa, aplicada no patamar de 150%, impende considerar que consoante a Súmula CARF nº 02, falece competência à esfera administrativa para se pronunciar acerca da constitucionalidade de lei, de sorte que subsiste a multa aplicada, porquanto lançada em patamar mínimo e com fundamento legal válido.

No que toca à utilização da Taxa Selic, somado ao fundamento acima mencionado, registre-se que segundo Súmula CARF nº 04

Por todo exposto voto no sentido de Negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 25 de março de 2015.

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior.