



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

Processo nº 10120.007233/2004-62
Recurso nº 158.661
Resolução nº 2102-0.017 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 09 de março de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente ABADIO PEREIRA CARDOSO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, na forma do voto do Relator.

GIOVANNI CHRISTIAN NUNES CAMPOS - Relator e Presidente.

EDITADO EM: 07/05/2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Núbia Matos Moura, Ewan Teles Aguiar, Rubens Maurício Carvalho, Carlos André Rodrigues Pereira de Lima, Roberta de Azeredo Ferreira Pagetti e Giovanni Christian Nunes Campos.

RELATÓRIO

Em face do contribuinte Abadio Pereira Cardoso, CPF/MF nº 002.716.591-49, já qualificado neste processo, foi lavrado, em 29/10/2004, auto de infração (fls. 2.101 a 2.283), tendo a ação fiscal sido iniciada em 10/03/2004. Abaixo, discrimina-se o crédito tributário constituído pelo auto de infração antes informado, que sofre a incidência de juros de mora a partir do mês seguinte ao do vencimento do crédito:

IMPOSTO	R\$ 5.613.506,70
MULTA DE OFÍCIO	R\$ 4.210.130,02

Ao contribuinte foi imputada uma omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, nos anos-calendário 2000 e 2001, nos montantes de R\$ 9.546.860,71 e R\$ 10.867.854,58, respectivamente, conduta essa apenada com multa de ofício de 75%.

Não logrando sucesso a intimação para que o contribuinte apresentasse os extratos de suas contas bancárias (fls. 17 a 19), a autoridade competente emitiu as Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira - RMFs em face das instituições depositárias dos recursos movimentados pelo fiscalizado, e, com isso, veio aos autos os extratos perseguidos (fls. 20 a 85 e 86 a 1.530).

Auditados os extratos bancários acima, a autoridade intimou o contribuinte a comprovar a origem dos créditos bancários às fls. 1.531-1.686. Como resposta, o contribuinte informou que os recursos movimentados em suas contas correntes eram de propriedade da empresa Expresso São Luiz Ltda., da qual fazia parte do quadro societário no período fiscalizado, utilizando tal procedimento em decorrência das dificuldades enfrentadas pela empresa, a qual estava sendo objeto de ações judiciais trabalhistas e cíveis, inclusive com bloqueios de contas bancárias, sendo que os valores que transitaram na conta do sócio aqui fiscalizado foram contabilizados a débito da conta caixa da empresa, não gerando prejuízo na apuração do lucro real da pessoa jurídica. Trouxe alguns documentos para comprovar o alegado, como despesas da Expresso São Luiz Ltda. pagas com recursos das contas auditadas e autos de penhora expedidos em desfavor dessa empresa (fls. 1.687 a 1.734).

Na seqüência, apesar de o contribuinte não atender a intimação da fiscalização para juntada do Livro Razão da Expresso São Luiz Ltda., a fiscalização logrou seu intento, já que tal empresa também estava sob fiscalização (fls. 1735 a 2.098). Auditado o Livro Razão, asseverou a autoridade fiscal (fls. 2.103 e 2.104), *verbis*:

Da análise dos referidos livros, verifica-se que as contas bancárias 103690 e 05103, ag. 1840, do Banco do Brasil e 0189105, ag. 3600, do Banco Safra, pertencentes ao contribuinte Abadio Pereira Cardoso, CPF 002.716.591-49, não estão contabilizadas, assim como os valores nelas creditados também não estão lançados a débito na conta Caixa, conforme alegado pelo contribuinte, de acordo com as cópias autenticadas do Livro Razão de fls. 1.748/2.098.

Com as considerações acima, a autoridade fiscal encerrou a ação fiscal (fls. 2.100 a 2.283), imputando os créditos de origem não comprovada como omissão de rendimentos, na forma do art. 42 da Lei nº 9.430/96, ao fiscalizado. Essencialmente, a esmagadora maioria dos depósitos de origem não comprovada foi creditada na conta corrente nº 5.103-9, agência 1840, do Banco do Brasil, com montantes mensais variando de 500 mil a 1,5 milhões de reais nesta conta (vide consolidação de fls. 2.109 a 2.112).

Inconformado com a autuação, em 13/12/2004, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento (fls. 2.296 a 17.764).

Em essência, no mérito, o impugnante repisou que os valores constantes nas contas bancárias auditadas pertenciam à empresa Expresso São Luiz, da qual fazia parte do quadro societário, justificando a movimentação nas contas bancárias fiscalizadas em decorrência de problemas financeiros e judiciais suportados pela empresa nos anos-calendário 2000 e 2001, e não seria crível que uma pessoa física nascida em 1920, passando dos 80 anos na época dos fatos, pudesse ostentar uma movimentação financeira que totalizara 35.895 depósitos e 24.317 débitos nos anos-calendário auditados. Trata-se de movimentação típica de

uma pessoa jurídica (média de 50 depósitos por dia, em 2000, e de 49, em 2001), especificamente como a Expresso São Luiz Ltda., a qual possuía 54 unidades (filiais e postos de serviços), todas efetuando depósitos diários nas contas bancárias em debate.

Nessa impugnação, além do Livro Razão da Expresso São Luiz Ltda. que tinha sido apreciado pela autoridade fiscal, o impugnante trouxe um extenso rol de documentos (Livro Diário da empresa citada, movimentos de caixa e comprovantes de depósito da empresa anexados aos extratos de créditos, lista das unidades dessa empresa, cópias de cheques do contribuinte e comprovantes de pagamentos dessa empresa, resumos mensais e mapas analíticos da folha de salários de dez/99 a dez/2001 e cópias de autos de infração lavrados em desfavor da pessoa jurídica nos anos aqui auditados) para comprovar que os créditos bancários de origem não comprovada pertenciam à Expresso São Luiz Ltda.

Pela relevância da documentação juntada na impugnação, passa-se aqui a descrevê-la:

1. Livro Diário de fls. 2.358 a 4.928 – Aqui se confronta a contabilização da conta Caixa do Livro Diário com os depósitos nas contas auditadas em alguns dias do período. Assim, por exemplo, veja-se a contabilização do dia 14/02/2000 (fls. 2.545 a 2.555). Neste dia, há débito na conta Caixa, de R\$ 3.108,37, com histórico “CHEQUE P/SUPRIM. CAIXA N. CONF RELAÇÃO”, outro de R\$ 500,00, referente a um cheque devolvido Banco Bradesco, e dois outros de R\$ 12.000,00, com o mesmo histórico de “APROPRIAÇÃO DE RECEITAS NO MÊS VENDA DE ATIVO IMOBILIZADO” (fl. 2.555). Já os depósitos nas contas auditadas montaram R\$ 90.768,98, neste mesmo dia (fls. 2.140 e 2.141). Outro exemplo, como no dia 21/02/2000, os débitos no CAIXA montaram R\$ 90.341,09, basicamente com lançamento com histórico “CHEQUE P/SUPRIM. CAIXA N. CONF RELAÇÃO”. Já os depósitos atingiram R\$ 79.864,34 (fls. 2.141 e 2.142). Como regra, os lançamentos na conta Caixa aparecem com histórico “CHEQUE P/SUPRIM. CAIXA N. CONF RELAÇÃO” (como exemplos, vide fls. 2.594, 2.705, 2.793, 3.512, 3.563, 3.694 e 4.102), além de histórico de transferência entre contas (fls. 4.087 e 4.804), o que impede a verificação da composição desses lançamentos;
2. por outro lado, considerando que o contribuinte alegou que as receitas transitaram pela conta Caixa no fim de cada mês, em valores aproximados aos depósitos de origem não comprovada (fl. 2.329), colaciona-se uma tabela com os depósitos de origem não comprovada e a contabilização a débito na conta Caixa (histórico “TRANSFERÊNCIA ENTRE CONTAS”) no último dia de cada mês do Diário, de alguns dos meses do período fiscalizado, que, pela expressividade do valor e constância, poder-se-ia presumir aí os débitos (receitas) oriundos das contas do fiscalizado:

MÊS	DEPÓSITO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA (fls. 2.109 a 2.112)	DÉBITO NA CONTA CAIXA
-----	--	--------------------------

Janeiro de 2000	R\$ 990.515,40	R\$ 939.241,70 (fl. 2.493)
Fevereiro de 2000	R\$ 780.076,60	R\$ 658.102,88 (fl. 2.624)
Março de 2000	R\$ 684.571,83	R\$ 633.820,72 (fl. 2.755)
Abril de 2000	R\$ 633.708,93	R\$ 602.891,43 (fl. 2.885)
Maior de 2000	R\$ 747.974,16	R\$ 478.648,36 (fl. 3.005)
Junho de 2000	R\$ 708.612,73	R\$ 455.578,87 (fl. 3.091)
Julho de 2000	R\$ 942.952,90	R\$ 701.706,81 (fl. 3.195)
Agosto de 2000	R\$ 692.128,12	R\$ 457.505,09 (fl. 3.282)
Setembro de 2000	R\$ 661.465,88	R\$ 458.577,36 (fl. 3.360)
Outubro de 2000	R\$ 851.818,46	R\$ 489.408,61 (fl. 3.445)
Novembro de 2000	R\$ 724.953,80	R\$ 545.847,14 (fl. 3.547)
Dezembro de 2000	R\$ 1.128.081,90	R\$ 133.160,01 (fl. 3.638)
Fevereiro de 2001	R\$ 828.682,10	R\$ 748.275,91 (fl. 3.893)
Março de 2001	R\$ 738.717,80	R\$ 682.736,69 (fl. 3.980)
Abril de 2001	R\$ 621.582,62	R\$ 644.620,53 (fl. 4.087)
Maior de 2001	R\$ 848.847,40	R\$ 503.699,66 (fl. 4.164)
Junho de 2001	R\$ 582.532,83	R\$ 430.598,25 (fl. 4.251)
Julho de 2001	R\$ 1.070.797,38	R\$ 646.249,74 (fl. 4.354)
Agosto de 2001	R\$ 994.300,93	R\$ 491.395,52 (fl. 4.460)
Setembro de 2001	R\$ 850.506,86	-----
Outubro de 2001	R\$ 868.297,04	-----
Novembro de 2001	R\$ 1.054.078,11	-----
Dezembro de 2001	R\$ 1.255.031,71	-----

3. Ainda do Livro Diário, a partir das demonstrações de resultado escrituradas, verifica-se que a empresa teve uma receita global de R\$ 10.897.434,30 (fl. 3.670) e R\$ 10.124.054,35 (fl. 4.883). Vê-se, por fim, movimentação em outras contas bancárias da própria empresa (como exemplo, vide fls. 4.312, 4.381, 4.451, 4.809), o que também pode ser atestado pelos balancetes trimestrais que espelham a expressiva movimentação do título contábil “Conta banco movimento” (como exemplo, para o ano-calendário 2001, vide fls.

- 3.983, 4.254, 4.556 e 4.852), da ordem de 2 milhões de reais por trimestre, bem como o recebimento de receitas a partir de cartões de crédito;
4. fragmentos do Livro Razão (fls. 4.930 a 4.976);
 5. quantitativo dos lançamentos a crédito e a débito nas contas auditadas, totalizando 35.895 lançamentos a crédito e 23.417 a débito, nos dois anos-calendário fiscalizados (fl. 4.981);
 6. autos de infração lavrados em desfavor da empresa Expresso São Luiz Ltda, com processos protocolizados em 2004, onde se observa autuação de IRPJ nos anos-calendário 2003 e 2004 (fls. 4.983 a 5.072);
 7. movimentos de caixa das filiais da empresa Expresso São Luiz Ltda., com o fito de justificar a origem dos depósitos (fls. 5.074 a 9.355). Vê-se que se trata de borderôs de caixa, com uma coluna de receita e outra de despesa, sendo o valor líquido depositado nas contas bancárias auditadas. Assim, como exemplo, veja-se um dos "movimento de caixa" de 03/01/2000, no valor de R\$ 4.267,25 (fl. 5.075). Havia um depósito de origem não comprovada de R\$ 4.267,25, no mesmo dia 03/01/2000 (fl. 2.131). Outro, um dos borderôs de 07/07/2000, no valor líquido de R\$ 4.148,14, com depósito em 10/07/2000 (fl. 5.905). Havia igualmente um depósito de origem não comprovada de R\$ 4.148,14, no mesmo dia 10/07/2000 (fl. 2.167). Ainda, um borderô de 21/10/2001, no valor líquido de R\$ 3.008,75, com depósito em 22/10/2001 (fl. 9.300). Havia igualmente um depósito de origem não comprovada de R\$ 3.008,75, em 22/10/2001 (fl. 2.264). Posteriormente, após a diligência que a seguir descreveremos, tais valores foram considerados com origem comprovada (fls. 17.821, 17.830 e 17.851).
 8. relação de filiais da Expresso São Luiz Ltda. (fls. 9.357 a 9.360);
 9. papeletas de pagamentos (com registro dos cheques emitidos) de despesa da Expresso São Luiz Ltda. a débito da conta corrente nº 5.103-9, do Banco Brasil, do fiscalizado (fls. 9.362 a 11.663), com notas fiscais e outros documentos de suporte da despesa. Como exemplo, vejam-se as despesas de julho de 2000 (fls. 10.238 a 10.366), no montante de R\$ 157.534,52, com a emissão de cheques descritos nas papeletas e levados a débito da conta bancária do contribuinte (como exemplo de cheques debitados, vejam-se os pares despesas/débitos nos extratos bancários: fls. 10.313-595; 10.323-615; 10.328-614; 10.333-687);
 10. papeletas de pagamentos (com registro dos cheques emitidos) da folha de pagamento da Expresso São Luiz Ltda. a débito da conta corrente nº 5.103-9, do Banco Brasil, do fiscalizado, com cheques individualizados por beneficiário (fls. 11.665 a 17.764).

Considerando a inovação probatória trazida na impugnação, a instância *a quo* converteu o julgamento em diligência (fls. 17.769 a 17.772), com o fito de que fosse apreciada a documentação pela autoridade lançadora.

A autoridade que presidiu a diligência intimou a empresa Expresso São Luis Ltda. a confirmar o trânsito do faturamento da empresa pelas contas bancárias do sócio fiscalizado Abadio Pereira Cardoso, quando aquela assumiu a responsabilidade pelos créditos bancários aqui em debate (fls. 17.793, 17.801 e 17.802). A empresa confirmou a autenticidade dos documentos “movimento de caixa” e “recibos de depósitos” apresentados pelo impugnante, sendo, a empresa, também intimada a apresentar os documentos “movimento de caixa”.

A partir dos documentos “movimento de caixa” apresentados pela empresa (e posteriormente devolvidos para ela – fl. 17.816), a autoridade fiscal conciliou os documentos com os depósitos bancários de origem não comprovada, efetuando as exclusões dos valores com identidade, o que implicou na exclusão de 60% do montante original dos depósitos de origem não comprovada (foram comprovados os montantes de R\$ 5.781.589,86 e R\$ 6.484.783,04, nos anos-calendário 2000 e 2001, respectivamente – fls. 2.106, 2.107 e 17.854). Aqui, a autoridade afirmou “*que grande parte das receitas diárias arrecadadas pela empresa nos anos-calendário 2000 e 2001 tem os correspondentes depósitos efetuados nas contas-corrente da pessoa física*” (fl. 17.856). Os depósitos de origem não comprovada remanescentes dormitam às fls. 17.821-17.853, todas na conta corrente nº 5103-9, agência 1840, do Banco do Brasil.

Ainda, a autoridade fiscal asseverou que a movimentação financeira identificada e pertencente à pessoa jurídica seria tratada em fiscalização aberta em desfavor desta (fls. 17.855 e 17.856).

O relatório de encerramento da diligência foi lavrado em 09/11/2006 (fls. 17.855 e 17.856).

O impugnante foi intimado do resultado da diligência e deduziu os seguintes pontos de irresignação:

- a partir dos documentos “movimento de caixa”, a autoridade que presidiu a diligência somente excluiu as importâncias depositadas em dinheiro, não tomando a mesma providência com as importâncias depositadas em cheques, em procedimento inaceitável;
- os depósitos em cheque liberados no mesmo dia estão computados em duplicidade, sendo o primeiro crédito no dia da liberação, e o segundo quando da compensação dos cheques. Ora, o segundo crédito era estornado pelo banco;
- na diligência a autoridade que a presidiu excluiu um valor de cheques devolvidos inferior àquele outrora feito ao término da autuação;
- repisou que a totalidade da movimentação levada a efeito na conta do impugnante tinha origem no faturamento da Expresso São Luis Ltda., sendo que tal empresa tinha 54 unidades, entre matriz, filiais ou postos de serviços, em 05 estados da federação (GO, MT, MS, SP e MG), não sendo incomum o extravio dos “movimentos de caixa”, também motivado pelo lapso de tempo entre a ocorrência dos depósitos e a concretização da autuação e da presente diligência;

- confrontando o rol de depósitos de origem não comprovada com o débito na conta Caixa da empresa no fim de cada mês, verificar-se-á que se aproximam bastante, a indicar que a pessoa jurídica era a real titular da conta de depósito, cujas receitas foram oferecidas à tributação;
- fiscalizando os mesmos anos-calendário aqui em discussão em desfavor da Expresso São Luis Ltda., a Receita Federal não encontrou qualquer omissão de receita, tampouco o pagamento de despesas à margem da contabilidade. Reaberta a fiscalização na empresa em decorrência da presente diligência, mais uma vez não se encontrou qualquer omissão de receitas nos anos-calendário 2000 e 2001, como se comprova pelo Termo de Encerramento de Ação Fiscal nº 0001, datado de 03/01/2006 (fl. 18.063);
- considerando os erros perpetrados pela autoridade autuante, há uma completa indeterminação da base de cálculo do IRPF lançado, razão suficiente para fulminar o lançamento.

Inconformado com a autuação, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ-Brasília (DF), por unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento, em decisão de fls. 18.068 a 18.101, consubstanciada no Acórdão nº 03-20.353, de 30 de março de 2007.

A decisão acima arrostou a exclusão dos valores depositados em cheques, com a seguinte motivação (fl. 18.092):

Se o contribuinte trouxesse o desdobramento de cada depósito em cheque constante nos Movimentos de Caixa e Comprovantes de Depósitos Bancários, informando o valor dos cheques que o compuseram, talvez fosse possível a ele ou à Autoridade Fiscal identificar pelos valores isolados de cada cheque o dia em que houve a compensação do mesmo e excluí-lo do Demonstrativo de Créditos-Extratos Bancários-Origem não Comprovada.

É sabido que ao se fazer depósitos em cheque faz-se necessário listar cada um dos cheques que compõem o valor total do depósito. Portanto, afigura-se possível que o contribuinte ou a contabilidade da empresa disponha de documentos capazes de identificar a composição dos depósitos indicados nos Comprovantes de Depósitos Bancários integrantes dos Documentos 06 e "A" e "B".

O autuado sequer trouxe o valor dos depósitos em cheque que supostamente deixaram de ser excluídos do Demonstrativo de Créditos-Extratos Bancários-Origem não Comprovada, rogando às Autoridades Fiscais Julgadoras que, mais uma vez, tomassem-lhe o lugar e produzissem prova de sua responsabilidade, haja vista a inversão legal do ônus da prova prevista no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Já em relação à pretensa duplicidade da omissão referente aos valores depositados em cheque e liberados no mesmo dia, a decisão demonstrou que não ocorrera tal

duplicidade, tendo sido excluído o segundo registro do crédito. No tocante à exclusão a menor dos cheques devolvidos, no confronto diligência versus autuação, a autoridade julgadora entendeu que assistia razão ao contribuinte, o que levou ao restabelecimento da exclusão de todos os cheques devolvidos outrora deferidos no momento da autuação. Por fim, a decisão recorrida acatou as exclusões decorrentes dos “Movimentos de Caixa” perpetradas pela autoridade que presidiu a diligência (fls. 17.854 e 18.100).

Por tudo, a decisão recorrida reduziu a omissão de rendimentos de R\$ 9.546.860,71 para R\$ 3.765.270,81, no ano-calendário 2000, e de R\$ 10.867.854,57 para R\$ 4.383.071,53, no ano-calendário 2001 (fl. 18.100).

Por fim, considerando que o crédito tributário exonerado excedeu o limite de alçada da decisão de 1ª instância, recorreu-se de ofício para o então Primeiro Conselho de Contribuintes.

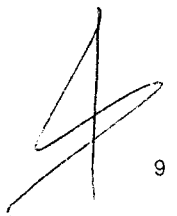
O contribuinte foi intimado da decisão *a quo* em 23/04/2007 (fl. 18.107). Irresignado, interpôs recurso voluntário em 23/05/2007 (fl. 18.110).

No voluntário, o recorrente alega, em síntese, que:

- I. há nulidade insanável no lançamento, a partir de ilicitude no assenhoreamento dos extratos bancários pela autoridade fiscal, já que as RMFs foram expedidas sem a prévia elaboração de relatório fundamentado que demonstrasse a ocorrência de quaisquer das hipóteses autorizadoras da transferência do sigilo bancário do contribuinte para o fisco. O ato administrativo de transferência do sigilo é nulo, faltando-lhe motivação e fundamentação (fls. 20 e 86);
- II. não houve autorização judicial para a quebra do sigilo bancário do contribuinte, com vulneração aos princípios constitucionais insculpidos no art. 5º, X, XII e XXXV, da Constituição Federal. Ademais, as Leis complementar nº 105/2001 e ordinária nº 10.174/2001 não poderiam retroagir, com o fito de atingir exercícios pretéritos a 2001, ano em que foram publicadas;
- III. conforme remansosa jurisprudência administrativa e judicial, inclusive à luz da antiga Súmula nº 182 do Tribunal Federal de Recursos, meros depósitos bancários não são suscetíveis de caracterizar o fato jurídico tributário do imposto de renda. E nem se diga que o art. 42 da Lei nº 9.430/96 alterou o entendimento acima, já que pretendeu criar nova definição do fato gerador do imposto de renda, vulnerando as balizas do art. 43 do CTN;
- IV. o contribuinte demonstrou à sociedade, desde a fase que antecedeu a autuação, que os depósitos bancários aqui em debate pertenciam à empresa Expresso São Luis Ltda., funcionando aquele como interposta pessoa dessa, incidindo, na espécie, o art. 42, § 5º, da Lei nº 9.430/96, que determina a tributação em nome do real titular dos recursos. Para comprovar o alegado, além de farta documentação que demonstra o pagamento de despesas da Expresso São Luis Ltda. a débito da conta bancária auditada, com registro no Livro Diário dessa empresa (com crédito na conta Caixa), as receitas referentes aos valores depositados também eram contabilizadas a débito da referida

conta Caixa, sendo que as receitas totais da empresa são bastante próximos dos valores depositados nas indigitadas contas bancárias. Ademais a empresa também sofreu auditoria em período concomitante ao do presente feito administrativo (auditoria iniciada em 15/12/2003), e a autoridade fiscal tinha o dever de aprofundar a investigação no sentido de que os rendimentos aqui tributados pertenciam à empresa;

- V. a quantidade de eventos a débito e a crédito nas contas bancárias auditadas (35.895 créditos e 24.317 débitos), em uma média de 50 por dia, próximo da quantidade de filiais da empresa Expresso São Luis Ltda., e o montante envolvido, este comparado com os valores ofertados à tributação pelo fiscalizado em cada ano-calendário (sem qualquer acréscimo patrimonial), aliado à idade do fiscalizado (mais de 80 anos), detentor de 96,40% das cotas da empresa citada, tudo leva a conclusão de que os valores pertenciam à empresa;
- VI. confrontando os valores tributáveis mensais com os lançamentos a débito no fim de cada mês na conta Caixa da empresa Expresso São Luis Ltda., verifica-se que uma similitude. *“ALLÁS, EM FACE DO CONJUNTO PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS, ESSA CONFRONTAÇÃO SERIA O ÚNICO CRITÉRIO SEGURO QUE HAVERIA QUE SER ADOTADO PELAS AUTORIDADES FISCAIS ENCARREGADAS DA REALIZAÇÃO DA DILIGÊNCIA NO INTUITO DE APURAR INDÍCIO DE RECEITA PRESUMIDA E PRETENSAMENTE OBTIDA PELO RECORRENTE, CASO FOSSE POSSÍVEL, IN CASU, SEGREGÁ-LA DA OBTIDA PELA EXPRESSO SÃO LUIZ LTDA: A DIFERENÇA POSITIVA (RESTO) ENTRE O TOTAL DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NAS CONTAS-CORRENTES DO RECORRENTE (MINUENDO) E A RECEITA AUFERIDA PELA PESSOA JURÍDICA (SUBTRAENDO) PODERIA CONSTITUIR INDÍCIO DE RECEITA PRESUMIDAMENTE AUFERIDA PELO RECORRENTE”* (letras destacadas do original - fl. 18.163);
- VII. a empresa Expresso São Luis Ltda. sofreu duas auditorias fiscais referentes aos anos-calendário 2000 e 2001, sendo a primeira concomitante a aqui em debate e a segunda decorrente do resultado da diligência determinada pela Turma de Julgamento da DRJ-Brasília, não havendo a apuração de omissão de receitas à luz da legislação do imposto de renda da pessoa jurídica. Isso corrobora as alegações deduzidas nesse recurso. Ainda, prova cabal de que o efetivo titular da contas bancárias auditadas era a empresa Expresso São Luis Ltda está demonstrada pelas cópias dos cheques de pagamento de fornecedores e folha de salário dessa empresa, tudo a débito das contas auditadas e registrado nos Livros Diários acostados aos autos.
- VIII. foram perpetrados equívocos na diligência, a saber:



- a. os movimentos de caixa somente foram documentos hábeis para comprovar os valores depositados em dinheiro nas contas auditadas, e, contraditoriamente, não serviram para comprovar os valores depositados em cheque. Ora, cada valor depositado em cheque está fracionado a partir de seu prazo de compensação, destacado com asteriscos nos extratos para cada prazo de bloqueio, não se afigurando razoável efetuar uma conciliação após o seu desbloqueio. Repisa exemplo em que o movimento de caixa está secundado com recibo de depósito, com parte em dinheiro e parte em cheque, sendo que apenas a parte em dinheiro foi excluída da omissão de rendimentos (fls. 17.900 e 18.149). Assim, os valores depositados em cheque, constantes dos movimentos de caixa, devem ser excluídos do rol dos créditos de origem não comprovada;
- b. havia depósitos em cheque liberados pelos gerentes no mesmo dia, com histórico “DEP. CH. LIB” (depósitos cheques liberados). Posteriormente, quando da compensação dos cheques, ocorria um lançamento a crédito na conta bancária com o histórico “DESBL. DEP” (desbloqueio de depósitos) e outro a débito com o histórico “EST. DEP. xD” (estorno de depósitos, sem “x” o prazo da compensação), sob pena do cliente receber o valor depositado em cheque em duplicidade. Ora, os depósitos de origem não comprovada com histórico “depósitos cheques liberados” se incluem nas importâncias com histórico “desbloqueio de depósito”. Assim, sob pena de se considerar os depósitos em duplicidade, não deveria constar do rol de depósitos de origem não comprovada quaisquer créditos com o histórico “depósito cheque liberado”;
- c. a autoridade autuante excluiu os valores devolvidos da base de cálculo da infração. Estes eram compostos de cheques devolvidos e estorno de depósitos bloqueados (fls. 2.113 a 2.126). Ora, segregando as duas espécies de valores devolvidos, vê-se que os cheques devolvidos montaram R\$ 216.764,88 e R\$ 204.820,67, e os estornos, R\$ 1.253.273,79 e R\$ 1.941.829,60, tudo nos anos-calendário 2000 e 2001, respectivamente. De outra banda, após a diligência fiscal, os depósitos com os históricos “depósito em cheque” e “depósito em cheque liberado” totalizaram R\$ 1.870.400,48 e R\$ 1.994.192,35, nos anos-calendário 2000 e 2001, respectivamente, implicando que não houve a integralidade do estorno dos valores com históricos “depósito cheque” e “depósito cheque liberado”, devendo, assim, haver uma exclusão adicional de R\$ 617.126,69 (diferença entre R\$ 1.870.400,48 e R\$ 1.253.273,79) e de R\$ 52.362,75 (diferença entre R\$ 1.994.192,35 e R\$ 1.941.829,60), nos anos-calendário 2000 e 2001, respectivamente.
- IX. Por fim, considerando os equívocos perpetrados pelas autoridades fiscais que conduziram a autuação e a diligência, vê-se que há uma completa indeterminação da base de cálculo do tributo lançado, havendo, assim, um vício essencial no elemento material do fato gerador, razão suficiente para que seja anulado o lançamento.



Este recurso voluntário compôs o lote nº 06, sorteado para este relator na sessão pública da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes de 04/02/2009.

VOTO

Declara-se a tempestividade do recurso voluntário, já que o contribuinte foi intimado da decisão recorrida em 23/04/2007 (fl. 18.107), e interpôs o recurso voluntário em 23/05/2007 (fl. 18.110), dentro do trintídio legal, este que teve seu termo final em 23/05/2007, quarta-feira. Dessa forma, atendidos os demais requisitos legais, passa-se a apreciar o apelo, como discriminado no relatório.

Primeiramente, um breve relato de como transcorreu a sessão de julgamento que iniciou o julgamento do presente recurso voluntário.

Lido o relato e feito a sustentação oral por parte do patrono do fiscalizado nesta sessão de julgamento, esta Turma de Julgamento, ao avançar no mérito, entendeu que havia densa plausibilidade jurídica no pedido do recorrente relativo à exclusão da base de cálculo da infração dos valores depositados em cheque, constantes dos movimentos de caixa, como discriminado no **item VIII.a.** do relatório deste voto. Explica-se.

O recorrente se insurgiu contra a não exclusão do rol dos créditos não comprovados dos depósitos em cheques, constantes nos “movimentos de caixa”, já que a decisão recorrida apenas excluía os valores depositados em dinheiro.

Os cheques constantes em cada depósito têm prazos de compensação diversos, figurando individualmente como crédito bloqueado no extrato, com um asterisco, aguardando a compensação e o desbloqueio no prazo regulamentar da Câmara de Compensação. Dessa forma, somente se houvesse uma cópia frente e verso de cada guia de depósito seria possível tentar identificar cada cheque que constou no depósito respectivo (e no “movimento de caixa”). Considerando o enorme volume de depósitos, aliado ao fato do contribuinte somente permanecer com o recibo do depósito (onde não consta o rol dos cheques depositados), parece desarrazoado exigir que o contribuinte procedesse a essa conciliação. Ademais, para dificultar qualquer possibilidade de conciliação, quando ocorre o desbloqueio, tal valor representa a totalidade do montante bloqueado para aquele dia.

Interessante que o contribuinte, quando se insurgiu contra o resultado da diligência, trouxe diversos casos emblemáticos a indicar a procedência de sua pretensão.

Veja-se, por exemplo, um movimento de caixa de 03/01/2000 (fl. 17.900), no valor de R\$ 7.524,65, depositado parte em dinheiro (R\$ 3.111,36) e parte em cheque (R\$ 4.413,29). O valor em dinheiro consta com o histórico “depósito online”, com origem outrora não comprovado, na conta bancária 5103-9, agência 1840, do Banco do Brasil (fl. 2.131, *in fine*). Compulsando os extratos bancários respectivos (fls. 120 a 125), vê-se que não há qualquer depósito bloqueado de R\$ 4.413,29, mas há múltiplos valores bloqueados pelo prazo de compensação de cada cheque, não sendo possível, considerando o volume de depósitos, identificar os créditos componentes do depósito em cheque.

A autoridade que presidiu a diligência excluiu apenas o montante de R\$ 3.111,36, em dinheiro (fl. 17.821), já que houve coincidência de data e valor entre o depósito/movimento de caixa e o crédito bancário. Porém não pode remanescer qualquer dúvida que a parcela referente aos cheques também transitou pela conta bancária, inclusive porque faz parte de um único depósito, sendo receita da Expresso São Luis Ltda., até porque a prova básica de comprovação foi o documento intitulado “movimento de caixa”.

Compulsando os autos, vê-se que o movimento de caixa acima não constou daqueles outrora trazidos pelo então impugnante, devendo ter sido trazido somente na diligência, quando a autoridade fiscal intimou a pessoa jurídica Expresso São Luis Ltda. a acostar aos autos a mesma documentação que outrora o impugnante tinha produzido.

Exigir o desdobramento de cada depósito em cheque, como fez a decisão recorrida, é desarrazoado, a uma, porque a comprovação da origem foi a partir dos documentos intitulados “movimento de caixa”, o qual serve para justificar os montantes em dinheiro e, por óbvio, em cheque; a duas, porque o recibo de depósito que fica na posse do depositante não tem a relação dos cheques, o que dificulta a comprovação de cada crédito bloqueado; a três, porque a quantidade de depósitos é enorme, implicando em um trabalho da conciliação hercúleo, quando é de meridiana clareza que, se os valores em espécie pertencem à empresa, os em cheques tiveram o mesmo destino.

Este relator, que a princípio entendia que o recurso voluntário estaria pronto para julgamento, melhor refletiu e aderiu ao entendimento majoritário que se formou na sessão, para a conversão do julgamento em diligência, já que não se poderia prolar uma decisão que determinasse a exclusão dos depósitos em cheque constantes dos movimentos de caixa, até pela diferença entre os movimentos trazidos na impugnação e aqueles trazidos na diligência (e que foram devolvidos à pessoa jurídica acima citada), já que seria uma decisão completamente ilíquida, com graves riscos de conflitos na execução do Acórdão.

Assim, voto no sentido de converter o julgamento em diligência, para que a autoridade preparadora apure o montante dos rendimentos referente aos movimentos de caixa com depósitos em cheques não devolvidos (a partir do total dos cheques decorrente dos movimentos de caixa com depósitos em dinheiro/cheques e somente com cheques), em cada ano-calendário.

A autoridade que presidir a diligência deve produzir relatório circunstanciado com suas conclusões, intimando o contribuinte, no prazo de 20 (vinte) dias, para que apresente as razões que entender pertinente. Após tal prazo, com ou sem as razões do recorrente, devolver os autos para prosseguimento do julgamento por esta Turma julgadora do CARF.

Giovanni Christian Nunes Campos

