



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
OITAVA CÂMARA**

Processo n° 10215.000610/2003-01
Recurso n° 158.476 Voluntário
Matéria SIMPLES - Ex.: 1999
Acórdão n° 108-09.563
Sessão de 06 de março de 2008
Recorrente SANTOS & MENDONÇA LTDA.
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 1998

IRPJ E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA – ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430/96 - DILIGÊNCIA – DESNECESSIDADE – Os assentamentos contábeis dos contribuintes, mesmo que de forma simplificada, como a escrituração de Livro Caixa, deve se assentar em documentação adequada a comprovar os registros efetuados, especialmente a movimentação financeira da empresa. A ausência da comprovação da origem dos depósitos em contas correntes bancárias é indício que autoriza a presunção legal de omissão de receita de que trata o artigo 42 da Lei nº 9.430/96, cumprindo à empresa elidi-la com a juntada de documentos hábeis e idôneos, que não meras alegações.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SANTOS & MENDONÇA LTDA.

ACORDAM os Membros da Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade, de votos, REJEITAR o pedido de diligência, e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO
Presidente



CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER
Relator

FORMALIZADO EM: 23 ABR 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA, EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR (Suplente Convocado), VALÉRIA CABRAL GÉO VERÇOZA e KAREM JUREIDINI DIAS. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros MARIAM SEIF e JOÃO FRANCISCO BIANCO (Suplente Convocado).



Relatório

SANTOS & MENDONÇA LTDA., recorre da decisão de primeira instância, fls. 618 a 634, proferida pela 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Belém – PA, assim relatada:

“Contra o sujeito passivo acima identificado foi lavrado Auto de Infração relativamente ao SIMPLES, no tributo e contribuições abaixo especificados, na data de 22.12.2003, conforme fls 445 a 500, referente ao período de janeiro a dezembro de 1998, a que totalizou a quantia de R\$ 770.905,99, saber:

Descrição	IRPJ	PIS	CSLL	COFINS	INSS
Principal	20.120,40	20.120,40	31.968,31	63.936,67	85.604,76
Juros de Mora	20.104,40	20.104,40	32.031,41	64.063,01	85.713,96
Multa	29.674,37	29.674,37	47.166,44	94.333,02	126.290,07
Somas	69.899,17	69.899,17	111.166,16	222.332,70	297.608,79

2. *A autoridade fiscalizadora descreveu as seguintes infringências:*

001 – Omissão de Receitas caracterizadas por depósitos bancários não escriturados, com recursos de origem não comprovada mediante documentação hábil e idônea, para os meses de janeiro a dezembro de 1998, com multa agravada para 150%;

002 – Insuficiência de Recolhimento para os meses de abril a dezembro de 1998, com multa de 75%.

3. *A capitulação legal se encontra descrita nas fls 455, 460, 462, 467, 469, 474, 476, 481, 483, 488.*

4. *Também foram notificados das infrações os sócios José Soares Sobrinho, portador do CPF nº 135.663.341-20 e Tânia Maria Tavares Soares, portadora do CPF nº 508.685.862-34, fls 491 a 500.*

5. *Encontra-se no processo cópia do contrato de constituição da empresa, datada de 02.09.1997, tendo como sócios o Sr. Francisco Adailson Nobre Mendonça – CPF nº 396.049.262-68 e Sra. Silvane Vieira dos Santos – CPF nº 583.391.242-34, com capital no valor de R\$ 40.000,00, fls 16 a 19, com o nome de fantasia “Distribuidora Universal”. Em seguida, o nome de fantasia foi trocado para “Distribuidora Soares”, conforme alteração contratual arquivada na JUCEPA em 01.12.1997.*

6. Foi juntado ao processo uma declaração de que o sujeito passivo não possui escrituração contábil em Livros Diários e Razão, fl 22, e cópia do Livro Caixa nº 002, conforme fls 23 a 38.

7. O contribuinte foi notificado nas datas de 02.05.2002, 20.06.2002 e 29.07.2002 a esclarecer depósitos realizados nos Bancos: HSBC e Amazônia S/A, conforme fls 39 a 44, e na data de 05 de agosto de 2002 solicitou prorrogação de prazo de 10 dias a partir daquela data para apresentar os documentos haja vista ter encerrado as atividades e ter contratado novo profissional para realizar um levantamento de toda a documentação para esclarecer e justificar o solicitado nas intimações, fl 56.

8. Encontra-se no processo Termo de Esclarecimento referente à contribuinte prestado pela Sra. Silvane Vieira dos Santos, sócia da empresa, por seu bastante procurador, conforme Instrumento de Procuração, fl 69, onde consta o seguinte, fl 61:

a) Que não sabe informar o motivo do recebimento dos seguintes cheques emitidos pela empresa Frango Modelo S/A, para a empresa Santos & Mendonça Ltda:

Número do cheque	Valor em R\$
279334	148.000,00
279333	97.000,00
279332	115.000,00
279340	132.030,00
279338	101.470,00
279337	88.800,00
279336	79.000,00
279341	115.000,00

b) Que era justamente para a empresa Santos & Mendonça comprar produtos para a empresa Frango Modelo S/A, já que toda vez que esta empresa tentava adquirir produtos na praça local e demais localidades, o valor do produto era acrescido em percentual em até 40% acima do valor de mercado, por ser uma empresa com financiamento da Sudam;

c) Que desconhece o motivo do recebimento dos seguintes cheques emitidos pela empresa Indústria e Comércio Soares em favor do sujeito passivo deste processo:

Número do cheque	Valor em R\$
793087	180.000,00
793018	220.000,00

793019	350.000,00
--------	------------

d) Que, por lapso, foi depositado na conta corrente da Indústria e Comércio Soares valores da empresa Frango Modelo S/A, que deveria ter sido depositado na conta da empresa Santos & Mendonça, reconhecido o lapso, a Indústria & Comércio Soares realizou o depósito na conta corrente de Santos & Mendonça, para que essa realizasse as compras conforme já esclarecido acima.

9. Foram anexados pela fiscalização cópia de extratos bancários e comprovantes de depósitos efetuados no Banco da Amazônia S/A e HSBC, fls 80 a 357 e cópias de Notas Fiscais emitidas pela empresa Santos & Mendonça para a empresa Frango Modelo S/A, datadas de novembro e dezembro de 1999, fls 415 a 425;

10. Irresignado o sujeito passivo apresentou impugnação protocolada em 19.01.2004, fls 515 a 545, e aduziu em seu favor, em resumo, o seguinte:

a) Que a impugnante em outra oportunidade já esclareceu que os procuradores da impugnante José Soares Sobrinho e Tânia Maria Tavares Soares, também eram procuradores das empresas Frango Modelo S/A e Agropecuária Beira da Mata S/A, e depositava (sic) os valores nas contas correntes da impugnante para comprar mercadorias ou produtos para as empresas citadas em virtude de que todas as vezes que pretendia comprar mercadorias ou outros produtos, os fornecedores dificultavam e acresciam o percentual de 100 e até 150%, quando tinham conhecimento que as empresas possuíam projeto Sudam, daí a necessidade daquelas empresas efetuarem depósitos nas contas correntes da impugnante que nada tinha com o projeto Sudam, evitando assim, que os recursos públicos fossem aproveitados por terceiros;

b) Que o Auditor Fiscal tinha como comprovar que os depósitos foram efetuados pelas empresas Frango Modelo e Agropecuária Beira da Mata, de acordo com seu relatório fiscal e Termo de Verificação de Infração nº 864/2003;

c) Que o trabalho realizado pelo Auditor quando atribuiu responsabilidade solidária aos procuradores José Soares Sobrinho e Tânia Maria Tavares Soares, deixou patentemente comprovado que os mesmos como procuradores também das empresas Frango Modelo S/A e Agropecuária Beira da Mata S/A, depositavam os valores destinados aos Projetos Sudam nas contas correntes da impugnante para adquirir mercadorias ou produtos para implantação dos projetos, mas não usava como receita, até porque não possuía os produtos ou mercadorias em seu estoque, que fazia isso apenas para evitar que as empresas fossem prejudicadas pagando acima do valor de mercado;

d) Que o Auditor usou a Lei Complementar nº 105/2001 e todos os procedimentos fiscalizatórios instaurados com base nela, para atender a quebra do sigilo bancário a fatos de 1998 sem a necessidade de autorização judicial violando diversos dispositivos constitucionais;

e) Questionou a legalidade e constitucionalidade do procedimento do fisco com base no art. 1º da Lei nº 10.174/2001, em utilizar informações da CPMF para instaurar procedimentos fiscalizatórios, fez citações e transcrições da Lei nº 9.311/96, 10.174/2001, que entende que todos os procedimentos fiscalizatórios instaurados com base na CPMF anteriores a janeiro de 2001 representam abuso de poder;

f) Transcreveu "Ementa" emanada do STF, ADI nº 596/RJ, que não é cabível a retroatividade de leis mesmo quando houver previsão expressa em seu corpo, que a aplicação de legislação tributária a fatos pretéritos somente pode dar-se nas hipóteses previstas no art. 106 do CTN;

g) Que quando o Auditor atribuiu crime contra a ordem (sic) tributária com base no art. 2º da Lei nº 8.137/90, deveria analisar que a pena desse crime é de seis (6) meses a dois (2) anos, se os fatos ocorreram em 1998, a pena prescreve em 4 (quatro) anos, daí prescreveu em 2002;

h) Transcreveu o Acórdão ADIN nº 1.571-1 do STF sobre Representação Fiscal para Fins Penais e fez referências às Leis 8.137/90 e 9.430/96;

i) Transcreveu a Ementa do Ac. Nº 107-2.686, publicada (sic) no DOU de 22.01.1997, p. 1232, que teve como Relator o Conselheiro Jonas Francisco de Oliveira, que trata sobre prática de irregularidades tributárias;

j) Arguiu sobre os arts. 83 da Lei nº 9.430/96, 1º e 2º da Lei nº 8.137/90 e o art. 34 da Lei nº 9.249/95, que tratam de representação fiscal para fins penais, da extinção da punibilidade, das limitações para os órgãos da administração fazendária e das garantias concedidas ao sujeito passivo;

k) Que a impugnante ficou impossibilitada de comprovar com documentos hábeis e idôneos os investimentos realizados pelas empresas Agropecuária S/A e Frango Modelo S/A (sic), com os recursos depositados na conta corrente da petionária por servir de intermediária pelas compras realizadas diretamente em nome destas empresas, em virtude da apreensão dos documentos e livros contábeis das empresas responsáveis pelos depósitos, pela Polícia Federal no escritório da contadora Auxiliadora;

l) Que as empresas responsáveis pelos depósitos providenciaram Laudos Técnicos e Relatórios Financeiros que apresentaram à Receita Federal exigindo a presença dos órgãos no investimento ("in loco"), para constatar que os valores depositados nas contas correntes da impugnante foram repassados em forma de Mercadorias, Equipamentos, Materiais e Outros, como já ficou comprovado;

m) Solicitou que esta DRJ requeira na Delegacia da Receita Federal e nos arquivos do Ministério Público Federal, como prova, os Laudos Técnicos e Relatórios Financeiros das empresas Agropecuária Beira da Mata S/A e Frango Modelo S/A, para comprovar o grande

investimento realizados com os recursos depositados na conta corrente da impugnante, já que os sócios José Soares Sobrinho e Tânia Soares eram procuradores das empresas, e repassavam para a conta corrente desta os valores para realizar compras, em virtude do fato de todas as vezes que as empresas pretendiam comprar diretamente em nome de suas razões sociais, os produtos eram acrescidos de 100 a 150% acima do preço normal, por ser projeto SUDAM, que estes Laudos Técnicos e Relatórios Financeiros são importantes meios de prova para se defender, uma vez que os documentos, livros fiscais e livros contábeis que poderiam provar em favor da impugnante foram apreendidos pela Polícia Federal cerceando o direito de se defender;

n) Que a própria Autoridade Fiscal confirmou que os valores foram transferência de um banco para outra conta corrente daí não poder ser considerada como fato gerador para exigir Imposto de Renda, uma vez que a tributação somente pode ser exigida de rendimento ou renda, no caso, houve apenas transferência de valores depositados, que o auditor não poderia concluir seu trabalho fiscal sem mesmo levantar as origens dos depósitos, pois todos possuem origem para não caracterizar fato gerador do Imposto de Renda, transferindo o Auditor Fiscal o ônus da prova para o impugnante, que justifica todos os depósitos;

o) Finalmente requereu:

1- A realização de diligência para constatar que os cheques eram das empresas Frango Modelo S/A e Agropecuária Beira da Mata S/A;

2- Que seja constatado se a impugnante adquiriu bens para seu ativo fixo e para seus procuradores;

3- Que seja desconsiderado o ato arbitrário do Auditor Fiscal que usou a Lei Complementar nº 105, de 2001, para fatos de 1998;

4- A improcedência da Representação Fiscal com fins penais com base na Lei nº 8.137/90, por não atender o art. 83 da Lei nº 9.430/96, e por já ter sido prescrita a pena por haver ultrapassado 4 (quatro) anos;

5- A procedência da impugnação.".

Decisão de primeira instância julgou procedente a exigência tributária sob os fundamentos consubstanciados na ementa, fls. 618/619, a saber:

"Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 1998

Ementa: ÔNUS DA PROVA. Caberia ao Impugnante o ônus de desconstituir a presunção de veracidade, carreada em sua declaração, acerca do tributo devido, e disso ele não se desincumbiu.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS. *As decisões administrativas proferidas pelos Conselhos de Contribuintes não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão, na forma do art. 100 do CTN.*

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS. *É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial.*

DOCTRINA. ENTENDIMENTO DOMINANTE DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. VINCULAÇÃO DA ATIVIDADE ADMINISTRATIVA. *A autoridade julgadora administrativa não se encontra vinculada ao entendimento dos Tribunais Superiores, pois, não faz parte da legislação tributária de que fala o art. 96 do Código Tributário Nacional, desde que não se traduzam em súmula vinculante nos termos da Emenda Constitucional nº 45, DOU de 31/12/2004. Da mesma forma, não há vinculação do julgador administrativo à doutrina jurídica.*

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1998

Ementa: ILEGALIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. *A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a argüição de ilegalidade de dispositivos legais. As leis regularmente editadas segundo o processo constitucional gozam de presunção de legalidade até decisão em contrário do Poder Judiciário.*

PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO, REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. *O processo administrativo tributário tem como escopo decidir, na órbita administrativa, se houve ou não a ocorrência de fato gerador do imposto e, caso este tenha ocorrido, verificar se o lançamento esteve de acordo com a legislação aplicável. Logo, o julgador administrativo não deve se manifestar quanto ao processo de representação fiscal para fins penais, já que nele não há interesse tributário envolvido.*

Lançamento Procedente.”.

Ciência da decisão de primeira instância em 26/07/2006, segundo “A. R.” de fls. 642.

Irresignada a contribuinte interpôs recurso voluntário em 14/08/2006, fls. 645 a 658, inicialmente, declinando idênticas razões da impugnação.

Aduziu, em síntese, que: o lançamento, da maneira como se realizou tornou-se obra do acaso, fictícia, imaginária da fiscalização; os demonstrativos que poderiam dar suporte ao auto de infração não possuem nenhuma validade jurídica, pois não se fazem acompanhados dos extratos bancários, cheques e nem dos nomes das pessoas físicas e jurídicas, responsáveis pelos depósitos bancários; cita doutrina de Samuel Monteiro sobre requisitos auto de infração enquanto ato administrativo; assevera que o autor do procedimento fiscal negou vigência ao

artigo 142, do Código Tributário Nacional – CTN, o que torna o lançamento ilegal; citou doutrina de Ives Gandra da Silva Martins; evoca a aplicação das disposições do artigo 112 do CTN.

Requeru a realização de diligência para:

“Pesquisar os responsáveis pelos DEPÓSITOS para constatar que os cheques eram das empresas FRANGO MODELO S/A E AGROPECUÁRIA BEIRA DA MATA S/A.

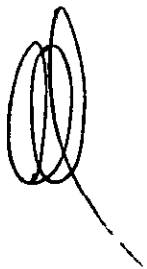
VARIAÇÃO PATRIMONIAL. Que seja constatado se a Recorrente adquiriu bens para seu ativo fixo e seus procuradores também.

DESCONSIDERAR. O ato arbitrário do Auditor Fiscal que usou a Lei Complementar 105, de 2001, para fatos de 1998.

IMPROCEDÊNCIA. Da Representação Fiscal com Fins Penais com base na lei 8.137/90, por não atender o artigo 83 da lei 9.430/96 e por já prescrita a pena por ter ultrapassado os quatros (4) anos.”.

Alfim pede seja o presente recurso julgado procedente, desconstituindo-se os créditos tributários, cancelando-se o auto de infração, e via de consequência, determinando o definitivo arquivamento do processo administrativo.

É o relatório.



Voto

Conselheiro CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos legais de admissibilidade. Dele tomo conhecimento.

A contribuinte requereu a realização de diligência evocando as disposições da Lei nº 9.784/99.

Referida lei regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, de um modo geral, aplicando-se apenas nos casos em que inexistir processo administrativo regulado por legislação específica. A teor das disposições do artigo 69 da referida lei, os processos administrativos específicos continuam a reger-se por suas legislações próprias, aplicando-se-lhes apenas subsidiariamente os preceitos da Lei nº 9.784/99.

No presente caso trata-se de processo administrativo fiscal disciplinado pelo Decreto nº 70.235/72, decreto que tem *status* de lei, que em seu artigo 16, inciso IV e seu § 1º, regulam os pedidos de diligência e perícias no âmbito do processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União.

O pleito de realização de diligência formulado pela contribuinte foi adequadamente apreciado e indeferido pela ilustre autoridade julgadora *a quo*.

A autuada em grau de recurso voluntário renova o pleito, porém deixou de declinar qualquer razão ou prova que já não contasse dos autos de modo que se pudesse ensejar a revisão do decidido a respeito em primeira instância.

Especificamente, requereu a realização de diligência para “*Pesquisar os responsáveis pelos DEPÓSITOS para constatar que os cheques eram das empresas FRANGO MODELO S/A E AGROPECUÁRIA BEIRA DA MATA S/A.*” e “*VARIAÇÃO PATRIMONIAL. Que seja constatado se a Recorrente adquiriu bens para seu ativo fixo e seus procuradores também.*”.

Os itens de diligência de certa forma se confundem com o mérito, visto que a contribuinte, ao longo de suas peças de defesa, alega que os depósitos em suas contas correntes bancárias foram todos efetuados pelas empresas *FRANGO MODELO S/A.* e *AGROPECUÁRIA BEIRA DA MATA S/A.*, para que a autuada efetuasse compras no nome e para essas empresas.

A realização de diligência com esse escopo é desnecessária. Por mais simples que seja a escrituração da autuada, mesmo que apenas Livro Caixa, é sua obrigação manter em guarda e boa ordem à disposição do fisco todos os comprovantes dos negócios realizados, a teor das disposições do artigo 195 e seu parágrafo único do Código Tributário Nacional.

Assim, a empresa, à medida que os depósitos bancários eram realizados deveria munir-se dos respectivos comprovantes de depósito, e mediante conta-corrente interna, em nome de cada um dos depositantes, efetuar controles mínimos de quem os depositava, relatórios de prestação de contas, conciliações bancárias, aqui, exemplos meramente ilustrativos de possíveis controles de depósitos bancários, dentre outros possíveis e corriqueiros na praxe comercial.

O que não pode é a contribuinte que deixou de efetuar controles mínimos de sua movimentação financeira em conta corrente bancária, depois de autuada requerer e querer que o fisco se abale em diligências com vista a efetuar comprovações no interesse da empresa que não cuidou de prover dos documentos atinentes aos negócios no momento em que eram realizados, nos idos de 1998.

No âmbito do processo administrativo fiscal da União, especialmente em se tratando de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e de contribuições sociais, raramente se faz necessário a realização de diligências e perícias, as quais geralmente são necessárias em se tratando de dirimir questões de natureza técnico-científicas que envolvam conhecimentos especializados, como fórmulas e processos produtivos, composição química ou biológica, de não domínio dos julgadores.

Ao contrário, a auditoria fiscal operá-se no âmbito da escrituração dos contribuintes e seus respectivos comprovantes de escrituração, que as empresas devem manter em ordem e boa guarda, e envolve conhecimentos técnicos usualmente do domínio dos empresários, contadores e auditores.

Na hipótese dos autos, verifica-se que os administradores da autuada, da *FRANGO MODELO S/A.* e da *AGROPECUÁRIA BEIRA DA MATA S/A.*, eram as mesmas pessoas, o senhor José Soares Sobrinho e a senhora Tânia Maria Tavares Soares, fls. 508, de modo que não teriam dificuldades, desde o momento de realização dos depósitos, de documentá-los adequadamente.

Ademais, a contribuinte foi intimada por três vezes a apresentar seus extratos bancários e a esclarecer a origem de determinados depósitos a favor da autuada quando das investigações de irregularidades ocorridas no âmbito dos incentivos fiscais administrados pela SUDAM e FINAM, porém deixou de atender à solicitação do fisco que solicitou os extratos bancários às duas instituições financeiras em que realizados os depósitos, o Banco da Amazônia S/A. e o HSBC Bank Brasil S/A.

De posse da documentação fornecida por aquelas instituições financeiras a fiscalização efetuou demonstrativos e comparativos com as receitas declaradas pela contribuinte, elaborou demonstrativos das diferenças encontradas e intimou a autuada a comprovar a origem dos depósitos, fls. 358/385, 388/390 e 395/396, que respondeu simplesmente tratar-se de depósitos efetuados pelas empresas *FRANGO MODELO S/A.* e *AGROPECUÁRIA BEIRA DA MATA S/A.*, fls. 394, porém informação desacompanhada de qualquer comprovante do alegado.

O “*Requerimento de prova emprestada*”, também não merece guarida por parte deste Colegiado, pois, afora o momento em que os depósitos eram realizados na sua conta corrente bancária, a autuada teve várias oportunidades, ao longo da fiscalização, de comprovar a origem dos depósitos relacionados pelo fisco: quando das três intimações já referidas; quando

lhe foi apresentada a relação dos depósitos a comprovar a origem, fls. 358 a 396; no momento da impugnação e, por último, no momento do recurso voluntário, evidenciando-se que teve tempo hábil de procurar, conseguir e produzir as provas que entendesse necessárias em prol de sua defesa, inclusive via mandados judiciais, ao invés de só alegar e tentar transferir ao fisco a incumbência de sair a campo em busca de provas do interesse da defesa.

O outro item solicitado em diligência foi no sentido de se verificar se “...a recorrente adquiriu bens para seu ativo fixo e seus procuradores também.”.

Trata-se de providência também desnecessária, visto que a ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se resume à verificação de aquisição de bens do ativo fixo pela recorrente ou seus procuradores e administradores, sendo que o presente processo trata, exatamente, um lançamento tributário, tendente a verificar a ocorrência do fato gerador do imposto e contribuições sociais no ano-calendário de 1998, cuja base de cálculo leva em consideração as receitas declaradas pela empresa confrontadas com as receitas omitidas identificadas e quantificadas via auditoria de depósitos bancários de origem não comprovada, erigidos por presunção legal no artigo 42, da Lei nº 9.430/96, como caracterizadores de omissão de receitas, sendo que a autuada não logrou, ao longo da lide, produzir prova em contrário que pudesse elidir a presunção legal.

Assim, por estes fundamentos, com fulcro nas disposições do artigo 18 e seus §§, que disciplinam a análise dos pedidos de diligência e perícia, confirmo a decisão de primeira instância que indeferiu, fundamentadamente, o pedido de realização de diligência e, igualmente, voto pelo indeferimento do pedido de realização de diligência, formulado em sede de recurso voluntário, por desnecessária e impraticável, nesta quadra.

No mérito, as exigências tributárias foram formalizadas com base nas disposições do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, a partir de levantamento fiscal que identificou depósitos bancários nas contas correntes da interessada, mantidas no Banco da Amazônia S/A. e o HSBC Bank Brasil S/A.

Tanto na impugnação como no recurso voluntário a defesa da contribuinte, no seu ponto nuclear, consistiu apenas em alegar que os depósitos foram realizados pelas empresas *FRANGO MODELO S/A.* e *AGROPECUÁRIA BEIRA DA MATA S/A.*, para que a autuada adquirisse produtos, insumos e mercadorias em nome e para as referidas empresas e limitou-se a propugnar pela realização de diligência por parte do fisco junto às referidas empresas para comprovar suas alegações.

Destarte, deixou de efetuar qualquer comprovação que pudesse esclarecer e comprovar a origem dos depósitos bancários relacionados nos demonstrativos fiscais, já referidos, devendo ser mantidas as exigências dos impostos e contribuições sociais ora discutidas.

A recorrente evocou a aplicação ao presente caso das disposições do artigo 112 do CTN, segundo o qual a lei tributária que define infrações, ou lhe comine penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto à capitulação legal do fato, à autoria ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão de seus efeitos; à autoria, imputabilidade, ou punibilidade; e à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Contudo, como visto no relatório, bem como de uma análise dos elementos de provas presentes nos autos, não constatei nenhuma dúvida quanto a definição de infrações, ou quanto à cominação de penalidades, que pudesse ensejar eventual interpretação da legislação mais favorável à recorrente.

Ao final do recurso a recorrente pediu fosse desconsiderado o que chamou de “... ato arbitrário do Auditor Fiscal que usou a Lei Complementar 105, de 2001, para fatos de 1998.”.

Todavia em sede de recurso voluntário não demonstrou e nem fundamentou o seu pedido.

A razão não lhe assiste também neste particular.

Aqui, nem ao menos se trata de ação fiscal com base em relatórios da extinta CPMF, fornecidos pelas instituições financeiras à Secretaria da Receita Federal, prevista no artigo 5º, da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, cujas ações fiscais encetadas com base no referido dispositivo e seus posteriores regulamentos foram julgados lidos pelo Poder Judiciário.

A hipótese versada nos autos trata ação fiscal iniciada a partir de irregularidades detectadas no âmbito de incentivos fiscais na área da SUDAM e FINAM, e o fisco solicitou extratos bancários e outros documentos atinentes às contas correntes que a autuada movimentava no Banco da Amazônia S/A. e o HSBC Bank Brasil S/A. em virtude de a mesma não ter atendido às intimações fiscais, tendo a solicitação às instituições financeiras amparo nas disposições do artigo 6º, da Lei Complementar nº 105/2001.

Antes do advento da Lei Complementar nº 105/2001 a requisição de extratos bancários e informações de correntistas era efetuada com base na previsão contida no artigo 38 da Lei nº 4.595/64, e modificações posteriores, que disciplina o funcionamento do sistema financeiro nacional.

Referido dispositivo foi revogado pelo artigo 13 da Lei Complementar nº 105/2001 e as requisições e acesso do fisco às contas bancárias dos contribuintes passaram a ser disciplinados pelo artigo 6º da referida lei complementar, o qual se trata de norma de caráter procedimental, que manteve e ampliou os poderes de investigação do fisco e, portanto, tem aplicação imediata, inclusive alcançando fatos pretéritos à sua edição a teor das disposições do § 1º, do artigo 144, do Código Tributário Nacional revelando-se, portanto, escorrido o procedimento fiscal sob o pálio do pré-falado artigo 6º, da Lei Complementar nº 105/2001.

Por fim a recorrente requereu a improcedência da “*Representação Fiscal com Fins Penais com base na lei 8.137/90, por não atender o artigo 83 da lei 9.430/96 e por já prescrita a pena por ter ultrapassado os quatros (4) anos.*”.

A representação fiscal para fins penais é de elaboração obrigatória pela fiscalização, em face das disposições do artigo 83 da Lei nº 9.430/96, e tramita em processo apartado, porém apensado ao presente processo, e deverá ser encaminhada ao Ministério Público, tão logo proferida decisão administrativa final neste processo, inexistindo previsão

legal de se declarar sua improcedência, uma vez julgado procedente a exigência fiscal que lhe deu origem.

As exigências de contribuições sociais ao PIS - Simples, CSLL - Simples, COFINS - Simples e INSS - Simples, são mantidas sob os mesmos fundamentos declinados neste voto relativos à exigência de IRPJ - Simples.

Na esteira destas considerações oriento o meu voto no sentido de rejeitar o pedido de realização de diligência e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões-DF, em 06 de março de 2008.


CANDIDO RODRIGUES NEUBER