



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Mfaa-7

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Recurso nº : 143257
Matéria : IRPJ E OUTROS – Ex.: 1999
Recorrente : VESTYLLE MODAS LTDA
Recorrida : 5ª TURMA/DRJ- RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 22 DE MARÇO DE 2006
Acórdão nº : 107-08.500

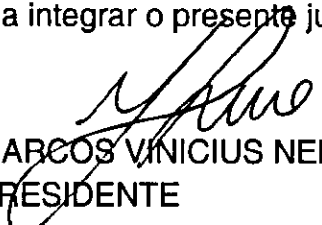
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. Os elementos indicados pela recorrente não caracterizam o cerceamento do direito de defesa.


DEPÓSITOS BANCÁRIOS - ORIGEM NÃO COMPROVADA -PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA – FATO GERADOR. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de receitas com base nos valores depositados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira para os quais o titular da conta, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Trata-se de presunção legal e não de nova hipótese de incidência, e por essa razão, o ônus da prova é da contribuinte.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. Aplica-se às exigências reflexas, o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por VESTYLLE MODAS LTDA.

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


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA
RELATORA



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

FORMALIZADO EM: 28 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, HUGO CORREIA SOTERO, NILTON PÊSS e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized 'P' or similar character.



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Recurso nº : 143257
Recorrente : VESTYLLE MODAS LTDA..

RELATÓRIO

I – DA AUTUAÇÃO

Trata o presente processo, de auto de infração, que resultou na exigência do IRPJ e contribuições decorrentes de tributação reflexa (CSLL, PIS, COFINS), do ano-calendário de 1998. A ciência do auto de infração deu-se em 10.04.2003.

A infração foi descrita como omissão de receitas, em razão de depósitos bancários não contabilizados.

Consta às fls. 38, uma declaração de representante da Vestylle Modas e de Neli Aparecida Padrenosso, de 05.09.2002, em que esclarece que a movimentação financeira realizada no Banco Santander do Brasil, em nome de Neli, engloba as operações realizadas majoritariamente pela empresa Vestylle Modas Ltda.

Com o termo de início de ação fiscal, de 13.09.2002, inicia-se a ação fiscal em que são solicitados, entre outros documentos, o livro Caixa e Livros Diário/Razão, cópias dos extratos de conta corrente bancária movimentada pela fiscalizada no ano-calendário de 1998, e a comprovar mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nas operações financeiras realizadas em nome de Neli Aparecida Padrenosso, entre outros documentos. Solicita que a comprovação seja individualizada de cada depósito ou crédito realizado, em conformidade com os extratos de conta corrente bancária. A contribuinte apresentou apenas os elementos relacionados com a escrituração da empresa (doc. de fls. 40).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Pelo termo de intimação fiscal de 28.02.2003, a fiscalização intima a autuada a comprovar a origem dos recursos utilizados nas operações financeiras, realizadas em nome da sra. Neli, contidos nos extratos de conta corrente bancária, de acordo com a relação de depósitos anexa ao termo. Trata-se de duas contas correntes no Banco Santander.

Responde a contribuinte pelo doc. de fls. 62, que as operações financeiras realizadas em nome da sra. Neli, conta corrente 007965-13 e conta corrente 012798-80 do Banco Santander, tem origem majoritariamente no movimento de recursos da empresa e que esses recursos foram utilizados para se efetuar pagamentos a fornecedores da empresa VESTYLLE e informa que todos os documentos notas fiscais, duplicatas e cheques da conta corrente em nome de NELI, utilizados nos pagamentos efetuados pela empresa VESTYLLE estavam à disposição da fiscalização para as verificações necessárias.

A fiscalização efetua nova intimação, em 20.03.2003, para comprovar a origem dos recursos nas operações financeiras, realizadas em nome de Neli, contidas nos extratos de conta corrente bancária, em conformidade com os valores não comprovados que estavam assinalados e grifados no anexo. Da conta 007965-13, manteve os mesmos valores da intimação anterior (R\$ 22.450,84) e da conta 012798-80, reduziu os valores de R\$ 2.249.587,56, para R\$ 1.286.988,71.

A autuada respondeu (fls. 66) que as operações financeiras realizadas em nome da sra. NELI têm origem no movimento de recursos da VESTYLLE e que quanto ao saldo de valores não comprovados, não possuía nenhuma documentação que comprovasse a origem desses recursos podendo ser considerados como omissão de receita da empresa.

Como base legal, foram citados os arts. 25 e 42 da Lei nº 9.430/96.



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

II – DA IMPUGNAÇÃO

Alegou a contribuinte nulidade dos autos de infração por cerceamento de direito de defesa, porque entendeu que pelo falto da fiscalização não ter demonstrado critério objetivo quando a intimou a comprovar a origem dos recursos, ao assinalar com x, os valores que considerava a origem como comprovada, pois o lançamento não forneceria as condições para contestar o montante tributável e nem sua forma de apuração.

Discute a legalidade do art. 42 da Lei nº 9.430/96, porque entende que os depósitos bancários como fato gerador do imposto somente seria possível por meio de Lei Complementar.

Alega erro na identificação de sujeito passivo, porque ao ser esclarecido ao auditor que as contas movimentadas pela sra. NELI englobam as operações realizadas majoritariamente pela VESTYLLE, não quis dizer que a movimentação se compunha somente de operações dessa empresa. Incluía-se na conta também a movimentação da empresa “A Imperial Modas”. Juntou relação dos pagamentos efetuados em 09.02.98, 18.02.98, 04.03.98, 08.04.98, 14.05.98, 04.06.98, 18.06.98, 21.07.98, 04.08.98, 05.11.98, que teriam sido pagos com cheques dessas contas, de maior ou menor valor e que em muitos casos, o valor do cheque relativo às obrigações quitadas foi complementado em dinheiro ou cheque de terceiros, tendo o fim de evitar o débito do CPMF. Quando o valor do cheque é superior ao das obrigações pagas, decorrem de pagamentos relativos a adiantamentos de salários e pagamentos de outras despesas, tais como, tributos, retiradas de sócios, contas de luz etc. Informou que se trata de amostragem, porque não foi possível localizar todos os documentos correspondentes a determinado cheque.



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Informa que ambas as empresas têm como sócio majoritário o senhor José Roberto Pena e que em empresas familiares funcionam como se fosse, uma única empresa e com um único caixa. O fato, segundo a recorrente já conduz à dedução de que a empresa "A Imperial Modas Ltda" também efetuou depósitos na conta da sra. NELI.

Traz aos autos a discussão sobre o princípio da verdade material e doutrina.

Argumenta que os depósitos não podem ser integralmente tributados em nome dela. Afirma que o lançamento fere o art. 121, parágrafo único, inciso I e art. 142 do CTN.

Afirma que a fiscalização em outros procedimentos tem aceitado a receita bruta declarada como prova de origem dos depósitos bancários e que inclusive a própria autoridade fiscal em outro processo administrativo assim procedeu. Afirma que o tratamento diferenciado fere o princípio da isonomia.

Solicitou revisão do lançamento a fim de excluir os valores pertinentes à receita declarada de fls. 139/172, e pela pessoa jurídica "A Imperial Modas Ltda", conforme cópia de declaração que juntou, o que reduziria o valor tributável para 14.735,98 no mês de janeiro, R\$ 110.643,52 no mês de março, R\$ 11.168,58 em abril e R\$ 22.078,31 no mês de junho de 1998. O valor total tributável passaria a R\$ 158.626,39.

III – DA DILIGÊNCIA

Foi convertido o julgamento em diligência em sessão de 09.12.2003, porque a fiscalização considerou justificada parte dos depósitos, porém não explicitou



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

o que levou a considerar os valores assinalados com "x" como comprovados pela contribuinte, o que impossibilita saber se foram ou não consideradas as receitas declaradas pela impugnante como justificativa para os depósitos em conta corrente. A diligência foi no sentido de que a fiscalização esclarecesse como se chegou aos valores dos depósitos de origem não justificada.

A fiscalização lavrou Termo de Re-ratificação de Verificação Fiscal, onde esclareceu que os depósitos excluídos pela fiscalização à vista da documentação exibida correspondem aos valores, coincidentes com datas e valores, com os pagamentos realizados pela fiscalizada e que tais pagamentos achavam-se contabilizados na escrituração. Também esclarece que a contribuinte possuía conta bancária em seu nome. E que ainda que tivesse havido algum pagamento para a outra empresa, isso não significa que se deva englobar ou totalizar a origem dos recursos dessas duas empresas.

A empresa tomou ciência desse Termo e se manifestou. Repetiu vários argumentos e acrescentou que a própria autoridade fiscal reconhece a possibilidade da conta bancária ter sido utilizada por outro estabelecimento, ao afirmar que "Mas sim, trata-se de uma conta bancária (em nome de NELI) mantida, paralelamente, aos registros de escrituração, que também pode ter efetuado pagamento para outra empresa ora conhecida na impugnação". Argumenta que tal afirmativa já demonstra a total insegurança na execução do trabalho fiscal, e que a verificação da ocorrência do fato gerador e a determinação da matéria tributável estão alicerçados em bases duvidosas.

Confirma que existe uma conta bancária em nome da pessoa jurídica, mas que dada sua pequena movimentação, a autoridade fiscal não a considerou para efeitos de tributação. Os depósitos efetuados estão escriturados no Livro Caixa, sobre os quais constam anotações numéricas inseridas a lápis feitas pela própria fiscalização



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

e se os respectivos valores não se somaram, por serem inexpressivos, em relação ao total dos depósitos apurados na conta corrente em nome de NELI, não é justificativa para ignorar as receitas declaradas como comprovação da origem dos depósitos.

Também discute o critério para apuração da omissão de receita. Afirma que apurou o resultado pelo Lucro Presumido, não possuindo escrituração contábil e que o autuante se contradiz, porque afirmou que a comprovação dos depósitos se refere a valores coincidentes com datas e valores de pagamentos, devidamente contabilizados e que os Livros Caixa (original) apensados, não apresentam nenhuma escrituração com tais características. Destaca que o critério tem uma lógica inversa dos fatos acontecidos, porque uma saída de recursos não poderia justificar uma entrada.

Conclui que não existe nenhuma possibilidade para identificar a metodologia utilizada para a apuração dos depósitos comprovados e como os depósitos assim considerados têm relação direta com os não comprovados, fica a defesa impossibilitada de socorrer-se dos mesmos critérios da fiscalização para impugnar os depósitos não comprovados mediante o emprego das mesmas normas, procedimentos e critérios utilizados pela fiscalização, implicando no cerceamento do direito de defesa, pelo que reitera a nulidade do lançamento.

IV – DA DECISÃO DA TURMA JULGADORA

A Turma Julgadora rejeitou a preliminar de nulidade, posto que se havia alguma dúvida quanto ao critério adotado pela fiscalização para apurar os depósitos comprovados e os não comprovados, foi sanada pelo termo de re-ratificação de verificação fiscal, do qual a contribuinte tomou ciência e teve a oportunidade de manifestar-se, não havendo prejuízo ao direito de defesa.



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Também não aceitou o argumento da contribuinte de que parte da movimentação financeira pertencia a outra empresa posto que os documentos apresentados não são coincidentes com os valores dos depósitos. Considerou que não houve erro na identificação do sujeito passivo.

Considerou a Turma Julgadora que a movimentação pela contribuinte de conta bancária mantida em nome de interposta pessoa valida a presunção legal de receita omitida, com base nos depósitos efetuados, cuja prova da origem dos recursos utilizados não foi apresentada.

Discordou da pretensão da contribuinte de considerar a receita declarada como justificativa para os depósitos bancários, posto que a fiscalização agiu em perfeita consonância com a legislação de regência. Ressaltou que do valor total dos depósitos (R\$ 2,2 milhões) o valor que a fiscalização considerou como origem comprovada (R\$940 mil), representa 73% da receita anual declarada.

Em 28.06.2004, a contribuinte protocolizou pedido na ARF em Jaú, onde requereu a juntada de correspondência do Banco Santander e anexos ao processo, que foi juntado ao processo em 16.07.2004, após o julgamento.

V – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Conforme despacho de fls. 574, a contribuinte apresentou relação de bens e direitos para arrolamento. A ciência da decisão de primeira instância foi dada em 02.08.2004 e o recurso foi recebido em 23.08.2004.

Argüi a nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa, não se relacionando com os artigos do Decreto nº 70.235/72. Justifica dizendo que a Turma Julgadora não teve elementos suficientes para a formação de um juízo de valor



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

para a solução da lide, tanto é que houve a necessidade de solicitação de diligência para que a fiscalização explicitasse o que a levou a considerar com "x" os depósitos tidos como comprovados, o que impossibilitaria saber se foram ou não consideradas as receitas declaradas pela contribuinte.

Em atendimento a esse pedido a autoridade lançadora elabora o termo de re-ratificação de fls. 377/383. Continuou sem entender o critério utilizado pela fiscalização.

Argüi que no subitem 2.4 do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do auto de infração, a autoridade lançadora dá o seu entendimento em relação ao documento de fls. 62. O teor desse documento, não se sabe porque razão, não é o mesmo que a fiscalização consigna em seus subitens 2.4.2 e 2.4.3. Afirma que o que foi informado pela recorrente e a maneira como a autoridade fiscal entendeu e utilizou tal informação demonstra total divergência e que por decorrência, o critério adotado para a apuração da base tributável, que neste processo deveria ser a parcela dos depósitos bancários que não tivera a comprovação de sua origem, seguiu um rumo incompreensível.

Em relação à comprovação dos depósitos, discorda que o atuante tenha examinado os documentos, porque não foram solicitados embora estivessem à sua disposição e aponta a contradição de que os pagamentos estivessem contabilizados porque está dispensado da escrituração contábil e que nos pagamentos efetuados pela recorrente não existe nenhum documento que guarde coincidência de data e muito menos de valor com os depósitos efetuados, bastando verificar o Livro Caixa anexado ao processo.

Ressalta que um pagamento não poderia justificar um depósito o que evidencia que a metodologia empregada pelo atuante é irreal e ilógica.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Conclui que o lançamento não preenche os requisitos do art. 142 do CTN.

Também ressalta que o Termo de Intimação Fiscal de fls. 63/65, datado de 20.02.2003 (sic, o correto é 20.03.2003), refere-se à exigência da justificação dos depósitos bancários que a fiscalização entendeu como não comprovados e que se achavam assinalados e grifados no Anexo ao Termo de Intimação Fiscal de 28.02.2003. Juntou a via original da intimação fiscal de 28.02.2003, excetos os anexos que foram entregues xerocopiados, onde se visualiza que em seu anexo não existiria nenhuma sinalização ou grifo e o que ali se intima é a comprovação de todos os depósitos bancários e que dado o pequeno prazo de 3 dias, para cumprir essa intimação, fez às pressas o doc. de fls. 66, cujo conteúdo não reflete a ocorrência dos fatos.

Nesse documento, de fls. 66, confirma que as operações financeiras da conta da sra. NELI têm origem no movimento de recursos da fiscalizada e que quanto ao saldo de valores não comprovados, não possui nenhuma documentação que comprove a origem dos recursos, podendo ser considerados omissão de receita da empresa VESTYLLE.

Discorda da Turma Julgadora de que não teria comprovado um só cheque que teria como destino o pagamento exclusivo da empresa Imperial Modas, não havendo prova conclusiva de que a conta corrente da sra. NELI era utilizada pelas duas empresas. Justifica com os documentos entregues em 28.06.2004, que somente foram juntados após o julgamento.

Afirma que solicitou ao Banco, esclarecimentos a respeito dos documentos comprobatórios anexados à impugnação, mas que o Banco restringiu-se



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

ao fornecimento de somente dois expedientes. Essas correspondências assinadas pelo Gerente de Negócios do Banco Santander informam o seguinte:

■ Na correspondência de fls. 449, o gerente informa que o cheque no valor de R\$ 4.099,40, de 18.02.98, ao que tudo indica através da fita de caixa cuja cópia foi anexada, foi utilizado para pagamento dos documentos anexos (não foi anexado o comprovante de IPVA no valor de R\$ 664,88, relativo ao lançamento 61), totalizando R\$ 4.779,40, que vão da autenticação seqüencial nº 0061 a 0076, que estão em nome das empresas VESTYLLE e IMPERIAL. Afirma que a diferença entre o valor do cheque e os pagamentos é de R\$ 664,88, que provavelmente foi completada em dinheiro.

■ Na correspondência de fls. 468, o Gerente informa que o cheque nº 432383, de 18.06.98, no valor de R\$ 8.039,76, conforme consta na fita de caixa, foi utilizado para efetuar pagamentos de autenticações 0104 a 0139, cujas cópias estão anexas e se referem às empresas já mencionadas, no valor total de R\$ 10.639,76 e que a diferença entre o valor do cheque e dos pagamentos, de R\$ 2.600,00 foi completada em dinheiro, conforme consta na soma da fita de caixa.

Alega a recorrente que as informações do estabelecimento bancário confirmam suas informações contidas na impugnação, quanto ao valor dos cheques serem às vezes maiores ou menores do que os valores dos pagamentos efetuados no dia.

Argumenta que as contas bancárias se alimentavam também de depósitos efetuados pela empresa IMPERIAL e que a tributação como realizada contraria as disposições do art. 42 da Lei nº 9.430/96, onde em seu parágrafo 3º, inciso I, impõe que para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualmente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Também destaca que não discute a presunção de que trata o art. 42 da Lei nº 9.430/96, mas sim, que esse dispositivo legal, instituiu nova modalidade de fato gerador o que seria ilegal por não ter sido instituído por lei complementar.

Discorda da autoridade julgadora, que afirmou não haver base legal para considerar a receita como origem dos depósitos efetuados porque em todas as auditorias fiscais da Receita Federal, a receita bruta justifica a origem dos depósitos bancários.

Informa o valor tributável que entende correto, após deduzir do valor dos depósitos as receitas das duas pessoas jurídicas.

É o relatório.



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

VOTO

Conselheira - ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade. Dele conheço.

A contribuinte foi autuada por omissão de receitas (ano-calendário de 1998) caracterizada, por manter conta bancária, em nome de terceiros para movimentar recursos financeiros em seu nome, à margem da contabilidade. A contribuinte optou pela apuração de seus resultados pelo Lucro Presumido.

A recorrente alega que houve cerceamento de direito de defesa, porque os critérios adotados pela fiscalização para considerar como comprovada parte dos depósitos, não ficaram claros. A Turma Julgadora determinou a realização de diligência para que a autoridade fiscal explicasse esses critérios. Respondeu o autuante que considerou comprovados os valores cujos pagamentos de igual valor e data coincidiram com os registros contábeis, com o que a recorrente discorda porque o auditor não teria solicitado essas informações e porque não possuía contabilidade, por ter optado pela apuração dos resultados pelo Lucro Presumido. Pelo Livro Caixa, a contribuinte não conseguiu correlacionar os depósitos aos valores contidos nesse Livro. Também manifesta não entender como que os pagamentos poderiam justificar a origem dos depósitos.

O auditor ao considerar parte dos depósitos justificados efetuou nova intimação e pediu que fosse feita a comprovação daqueles não assinalados como comprovados. A empresa alega que a relação anexa à intimação que recebeu não tinha nenhum valor assinalado, ou seja, não havia indicação dos depósitos que foram considerados como comprovados, entretanto, não faz prova de que teria recebido a



Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

intimação sem essa indicação, pois a cópia da relação juntada ao recurso, poderia em tese ter sido tirada da relação anexa à intimação anterior.

Ademais, mesmo na hipótese de ser verdadeira sua afirmação, no corpo da intimação, constam os valores mensais que deveria comprovar, e em nenhum momento, a contribuinte pediu explicações, sobre quais dos valores individualizados de depósitos deveria comprovar. Nem mesmo pediu dilatação de prazo para providenciar a documentação de comprovação. Limitou-se a responder, que não possuía nenhuma documentação que comprovasse a origem desses recursos, podendo ser considerado omissão de receita da empresa fiscalizada. Acrescente-se que depois da autuação pediu cópia de grande parte do processo e se havia alguma intenção de fazer qualquer comprovação da origem dos depósitos bancários poderia com a apresentação da impugnação e depois com a apresentação do recurso, tê-los comprovado.

Entretanto, assiste razão à recorrente, ao afirmar que não identificou no Livro Caixa, os valores de pagamentos que pudessem justificar a origem dos depósitos na conta bancária, não contabilizada, contudo, esse equívoco da fiscalização, somente beneficiou a autuada, porque, se o lançamento fosse realizado com esses valores tidos, como comprovados pela fiscalização, indevidamente, o valor da exigência seria muito maior, posto que, os valores foram reduzidos de R\$ 2.272.038,40 para R\$ 1.309.439,55, ou seja, redução de 42%.

Logo, ainda que tenha havido equívoco por parte da fiscalização por considerar critério inadequado para comprovar a origem dos recursos, isso em nada a prejudicou, muito pelo contrário, a beneficiou, uma vez que durante o desenvolvimento da ação fiscal, quando foi intimada pela primeira vez a comprovar a origem de todos os recursos, em que foram listados todos os depósitos, não comprovou um depósito sequer.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Do exposto, considero que não houve cerceamento do direito de defesa.

Em relação ao mérito, em síntese, suas linhas de defesa, são atribuir parte dos depósitos de valor não conhecido à empresa IMPERIAL, alegando que cheques dessas contas foram utilizados para pagar despesas de ambas empresas o que justificaria que a conta era movimentada pelas duas empresas, e pedir em consequência, a dedução do valor da Receita Bruta declarada na DIPJ, de ambas empresas.

Argumenta que essas contas receberam depósitos não só da VESTYLLE como também da IMPERIAL que têm como sócio majoritário a mesma pessoa. Para fazer a comprovação de que se tratava de uma conta única para as duas empresas, traz aos autos, como amostragem, várias cópias de boletos bancários, que representariam despesas, correlacionados com os cheques emitidos para seu pagamento e afirma que os valores dos boletos não são idênticos com o valor dos cheques porque às vezes complementava com moeda, o valor total a ser pago, e às vezes pagava outras contas que não conseguiu localizar.

Para corroborar suas afirmações cita as correspondências do Banco Santander, juntadas aos autos logo após o julgamento de primeira instância, acompanhadas de cópias de fitas de caixa, e de cópias dos boletos bancários, dos dias 18.02.98 e 18.06.98, onde na seqüência da fita, evidencia o pagamento de cheque e em seguida o pagamento de várias contas em nome das duas empresas.

Ressalte-se que os documentos trazidos aos autos, por amostragem, trazem indícios de que o valor da conta bancária de NELI era utilizado para efetuar pagamentos das duas empresas, entretanto, não evidenciam que os depósitos que abasteciam as contas também se originavam da empresa IMPERIAL. Se a recorrente



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

tivesse comprovado que os recursos também se originavam da empresa IMPERIAL, haveria razões para excluí-lo do valor tributável considerado no lançamento.

A primeira intimação realizada pela fiscalização se refere ao pedido de comprovação dos depósitos bancários relacionados, relativos às contas em nome da sra. NELI. Responde a VESTYLLE que os recursos movimentados se referiam majoritariamente à empresa e que por essa conta pagava fornecedores.

O auditor efetuou nova intimação, em que considerou parte dos depósitos justificados e pediu para que fosse feita a comprovação daqueles não assinalados como comprovados. A contribuinte limitou-se a responder, que não possuía nenhuma documentação que comprovasse a origem desses recursos, podendo ser considerado omissão de receita da empresa fiscalizada.

O autuante, então, efetuou o lançamento com base no valor dos depósitos bancários, de acordo com o disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96. Ressalte-se que esse dispositivo legal não trouxe nova modalidade de fato gerador, como assinala a recorrente. Transcrevo-o a seguir:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Trata-se de presunção legal e não de nova hipótese de incidência, e por essa razão, o ônus da prova é da contribuinte. Levando em conta que foi regularmente intimada e não tendo comprovado com documentação hábil e idônea a origem dos recursos, procede a tributação de tais valores.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 10825.000613/2003-58
Acórdão nº : 107-08.500

Quanto a deduzir do valor tributável o valor declarado na DIPJ da empresa IMPERIAL não há base legal. Ressalte-se que o valor total da Receita Bruta no ano-calendário, conforme DIPJ apresentada é de R\$ 1.281.144,44. O valor considerado comprovado pelo auditor é de R\$ 940.148,01. Em tese, somente o valor de R\$ 340.996,43 poderia ser deduzido do valor tributável. O que a empresa VESTYLLE, poderia ter feito, é comprovar, os depósitos que não lhe pertenciam, o que seria possível já que o sócio majoritário das duas empresas é o mesmo.

Em relação a deduzir do valor tributável o valor declarado na DIPJ da empresa VESTYLLE, não é possível aceitar seu pleito, uma vez que no documento de fls. 66, afirmou que os recursos poderiam ser considerados como omissão de receitas porque não tinha como fazer a comprovação da sua origem. Se, eram recursos mantidos à margem da contabilidade, não há como deduzir do valor declarado na DIPJ, que trata da receita conhecida.

Aplica-se às exigências reflexas das contribuições sociais (PIS, COFINS e CSLL) o mesmo tratamento dispensado ao lançamento da exigência principal, em razão de sua íntima relação de causa e efeito.

Do exposto, oriento meu voto, para rejeitar a preliminar de cerceamento do direito de defesa e no mérito negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões – DF, em 22 de março de 2006.

ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA