



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

Mfaa-8

Processo nº : 10825.002650/2002-10
Recurso nº : 135.236
Matéria : IRPJ E OUTROS - EXS.: 1998, 1999 e 2001
Recorrente : H.R.P. PROMOÇÕES ARTÍSTICAS LTDA
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP
Sessão de : 04 DE NOVEMBRO DE 2003
Acórdão n.º : 107-07.399

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO – INEXISTÊNCIA – OFERECIMENTO ESPONTÂNEO À FISCALIZAÇÃO DOS DADOS BANCÁRIOS. Uma vez que a Recorrente ofereceu à Fiscalização, de forma espontânea, informações a respeito da sua movimentação bancária não há que se falar em ofensa à garantia constitucional de sigilo de dados. Afinal, trata-se de direito disponível.

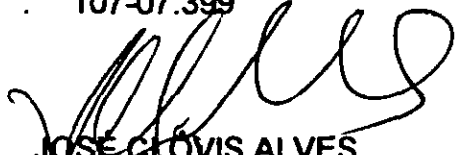
OMISSÃO DE RECEITAS – DEPÓSITO BANCÁRIO EM CONTA DE TERCEIRO NÃO OFERECIDO À TRIBUTAÇÃO – CONFISSÃO. Uma vez que um representante legal da própria Recorrente confessou que valores depositados em conta de terceiro são de sua propriedade, não há como se descaracterizar a existência de omissão de receita, ainda mais quando para tal fato convergem outros relevantes indícios, inclusive a conduta de tentar descaracterizar essa infração apontando para fato similar ocorrido em outro momento (janeiro), diverso daquele em que se põe o fato apurado (dezembro).

OMISSÃO DE RECEITAS – SUPRIMENTO DE CAIXA – NÃO COMPROVAÇÃO DA ENTREGA EFETIVA DOS NUMERÁRIOS. Conforme orientação remansosa desse e. Conselho de Contribuintes, uma vez não comprovada a origem e a efetiva entrega dos valores apontados, resta demonstrada a omissão de receitas.

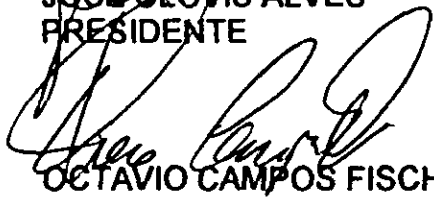
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso Voluntário interposto por H.R.P. PROMOÇÕES ARTÍSTICAS LTDA.

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

Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399



JOSE CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE



OCTAVIO CAMPOS FISCHER
RELATOR

FORMALIZADO EM: 24 MAI 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ MARTINS VALERO, NATANAEL MARTINS, FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ, EDWAL GONÇALVES DOS SANTOS, NEICYR DE ALMEIDA e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES

Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399
Recurso nº : 135236 – Recurso Voluntário
Recorrente : H.R.P. PROMOÇÕES ARTÍSTICAS LTDA

RELATÓRIO

H.R.P. PROMOÇÕES ARTÍSTICAS LTDA foi autuada em 27.11.2002, pelo não pagamento de IRPJ, com apuração reflexa no PIS, COFINS e CSL, em razão de:

a) Omissão de Receitas pela não comprovação da origem e/ou efetividade da entrega de numerários efetuados pelos sócios a empresa nos anos calendários de 1997 e 2000. Enquadramento legal: arts. 195, II, 197 e parágrafo único, 226 e 229 do RIR/94; art. 24 da Lei nº 9.249/95; arts. 249, II, 251 e parágrafo único, 279, 282 e 288 do RIR/99; art. 12, §3º do DL 1.598/77 e art. 1º, II do DL 1.648/78;

b) Omissão de Receitas, no ano-base de 1997, decorrente de depósitos bancários não contabilizados, em duas contas do Banco Banespa. Uma das contas está em nome da Recorrente, que não conseguiu demonstrar, através de documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nos depósitos. Na outra conta constava um valor depositado de R\$ 500.000,00 no período de dezembro de 1997 e estava "...em nome do sr. Laércio Policastro, irmão do Sócio proprietário Hamilton Policastro e funcionário da empresa no período de 02/03/1995 à 13/10/1998.... Tendo constatado que cheques de valores significativos foram emitidos aos Srs. Hamilton Regis Policastro, Márcia Cristina Fernandes, José Roberto dos Santos e Estruturas Metálicas Baptistela Ltda, foram intimados a comprovar documentalmente o motivo e a origem desses recebimentos. Foi nos enviado uma resposta pela empresa HRP Promoções Artísticas Ltda., na qual admite que os depósitos provieram da Warner Music, e que estas pertencem a HRP e não foram contabilizados" (fls. 47). Enquadramento legal: arts. 195, II, 197 e parágrafo único, 226

Processo nº : 10825.002650/2002-10

Acórdão nº : 107-07.399

e 229 do RIR/94; art. 24 da Lei nº 9.249/95; art. 42 da Lei nº 9.430/96; art. 12, §3º do DL 1.598/77 e art. 1º, II do DL 1.648/78;

c) Omissão de Receitas, nos anos-base de 1998 e 2000, em razão da Autuada ter recebido o valor de R\$ 45.000,00 da empresa RZ Produções Artísticas e Comércio Ltda ME, em 16/01/98 e de ter emitido recibos, em 13/09/2000 (R\$ 55.000,00) e em 19/09/2000 (R\$ 83.700,00), em favor da empresa Clube dos Cavaleiros de Limeira totalizando o valor de R\$ 138.700,00. Enquadramento legal: arts. 195, II, 197 e parágrafo único, 225, 226 e 227 do RIR/94; art. 24 da Lei nº 9.249/95 e arts. 249, II, 251 e parágrafo único, 278, 279, 280 e 288 do RIR/99;

Cumpre esclarecer que, em relação a este específico item, houve desistência da Recorrente, através de petição, onde informou que estaria aderindo ao PAES. Por este motivo, tal questão não será objeto de análise.

d) Compensação indevida de prejuízo fiscal apurado no ano calendário de 2000, "...tendo em vista a (s) reversão (ões) do prejuízo (s) após o lançamento da (s) infração (ões) constatada (s) no (s) período(s)-base 1998, no valor de R\$ 45.000,00...". Enquadramento legal: arts. 247, 250, III, 251, parágrafo único, 509 e 510 do RIR/99.

Além da multa de 75% (art. 44, I da Lei nº 9.430/96), foi imposta a multa agravada de 150% (art. 44, II da Lei nº 9.430/96).

A fiscalização teve início em 21.03.2002, quando a representante legal da Recorrente tomou conhecimento do Mandado de Procedimento Fiscal (fls. 02) emitido para a fiscalização desta.



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

Foram feitas intimações para que a Recorrente apresentasse documentos que comprovassem dados apurados pela fiscalização, especialmente sobre a origem, beneficiários e efetividade de entrega de valores à Recorrente.

Às fls. 185-196 foram juntados, espontaneamente, pela Recorrente seus extratos bancários, relativos ao ano-calendário todo de 1997. No mês de janeiro, verifica-se um crédito, decorrente de depósito no valor de R\$ 500.000,00.

Também, dentre outros, foi juntado o Livro Diário nº 09 de 1997, onde consta, no mês de janeiro, valor de prestação de serviço de R\$ 500.000,00 (fls. 198).

Às fls. 259-263, a sra. Izabel do Prado, inventariante dos bens do espólio do sr. Laércio Policastro, respondeu intimação (a qual não consta dos autos) para apresentar extratos bancários do *de cujus*, relativos ao exercício de 1998, no sentido de que desconhece a origem de um depósito na conta corrente daquele, datado de 1997, no valor de aproximado de R\$ 500.000,00 (note-se que há um extrato datado de dezembro de 1997 que expõe um saldo de R\$ 499.974,93 e um crédito, via doc. elet. de R\$ 500.000,00 do dia 22.12.97).

O sr. Hamilton Regis Policastro, a sra. Márcia Cristina Fernandes (Policastro), a pessoa jurídica Estruturas Metálicas Baptistela Ltda e o sr. José Roberto dos Santos foram intimados para justificar (fls. 293-299) recebimentos de dois cheques emitidos, para cada um deles, por Laércio Policastro, todos na data de 03.08.1998.

Consta, também, declaração da Recorrente, datada de 07.05.02, no sentido de que "...não foi possível a localização da contabilização do valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), provindo da conta de Laércio Policastro. Submisso à orientação dessa fiscalização, a HRP Promoções Artísticas aguarda informações para



Processo nº : 10825.002650/2002-10

Acórdão nº : 107-07.399

a devida contabilização e, se for o caso, o recolhimento dos tributos incidentes, na forma da lei" (fls. 307).

Às fls. 308, consta nova declaração da Recorrente, datada de 20.05.02, no sentido de que o referido valor foi depositado na conta do sr. Laércio Policastro pela Warner Continental e que pertence àquela.

Em sua Impugnação, a Recorrente alegou, em síntese, que:

a) Em decorrência da "...quebra de sigilo bancário de terceiro (*Laércio Policastro*), referente a movimentação realizada no exercício de 1997, no valor de R\$ 500.000,00, o auditor fiscal utilizou-se de informações equivocadas fornecidas por um dos sócios da pessoa jurídica e atribuiu a movimentação financeira da pessoa física (*Laércio Policastro*) como sendo da pessoa jurídica, tributando os valores como omissão de receita." (fls. 467);

b) Também, o autuante teria quebrado o sigilo bancário da Recorrente "...e verificou uma relação de empréstimos recíprocos entre os sócios e a empresa, tributando os valores ora como suprimento de caixa, ora como depósito a descoberto";

c) Não poderia o autuante ter se utilizado dos dados bancários para promover o lançamento, seja por falta de suporte legal, seja porque a LC 105/2001 não poderia ser aplicada retroativamente, seja porque os dados bancários relacionam-se com a vida privada e a intimidade da pessoa.

d) "No caso presente, a Receita Federal apurou dados de terceiro (*Laércio Palicastro*) identificando a movimentação financeira, onde apurou-se cheques emitidos para diversas pessoas físicas e jurídicas, inclusive os sócios da empresa ora impugnante. Foi elaborada a notificação para esclarecimento e um dos sócios da HRP

Processo nº : 10825.002650/2002-10

Acórdão nº : 107-07.399

promoções artísticas Ltda., emitiu declaração no sentido de que entre as receitas que haviam transitado pela conta do Sr. Laércio Policastro, o valor de R\$ 500.000,00 pertencia à pessoa jurídica e não havia sido contabilizado". Porém, a movimentação financeira de 1997 estava protegida pelo sigilo bancário (fls. 473);

e) Ao assim proceder, utilizando-se de prova ilícita, pois aplicou o direito de forma indevida, isto é, aplicou retroativamente a lei que permite a quebra do sigilo bancário, o Autuante incorreu em "erro de direito", devendo, por isto, ser afastada a autuação (fls. 475);

f) Que o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) recebido pelo Sr. Laércio Policastro nunca pertenceu à Recorrente. "Em verdade, a HRP promoções artísticas Ltda., realmente recebeu a quantia de R\$ 500.000,00 da Warner Music que foram depositados na conta corrente da empresa e contabilizado na forma da legislação vigente, conforme documento **COMPROBATÓRIO** fornecido pelo contador – responsável técnico -, assim como o respectivo extrato bancário e declaração do imposto de renda que demonstram a veracidade da documentação" (fls. 475). Assim, deve-se desconsiderar o equívoco na declaração fornecida pelo sócio, pois houve receita oriunda da Warner Music e que transitou pela conta da Recorrente;

g) Verificando-se o quadro fornecido, além de se constatar que o Fisco admitiu como sendo empréstimos entre os sócios e a Recorrente os valores que passaram por eles,

"...denota-se que no primeiro mês (04/00) em que houve alegados repasses recíprocos de valores, admitiu o Sr. Agente Fiscal que os sócios emprestaram R\$ 40.000,00 à empresa autuada, enquanto que esta pago por esse empréstimo a quantia de R\$ 70.000,00 (?).



Processo nº : 10825.002650/2002-10

Acórdão nº : 107-07.399

No mês de julho de 2000, o Sr. Agente fiscal admitiu que os sócios emprestaram o valor de R\$ 20.000,00, sendo que por esse empréstimo, foi novamente pago o valor de R\$ 70.000,00 (?).

Ora, notoriamente é impossível que haja empréstimo com um pagamento efetivado no mesmo mês do próprio empréstimo, no valor maior que o dobro daquele original.

De forma clara que, no mesmo raciocínio do Sr. Agente Fiscal, houve em verdade, empréstimos recíprocos e não somente a pessoa física que emprestou à pessoa jurídica.

Nessa vertente, no mês de abril de 2000, entre empréstimos e compensações, a pessoa física ficou devendo à pessoa jurídica, o valor de R\$ 30.000,00 (R\$ 70.000,00 – R\$ 40.000,00). No mês de maio de 2000, o sócio pagou o valor de R\$ 30.000,00 à pessoa jurídica, não restando dívida entre ambas.

Em junho do mesmo ano, ficou a pessoa física novamente devendo, só que o valor de R\$ 50.000,00 à jurídica.

Todavia, no mês de julho do mesmo ano, o sócio pagou o valor devido (R\$ 50.000,00) e ainda emprestou à pessoa jurídica o valor de R\$ 116.700,00, tendo havido um pagamento pela jurídica no mesmo mês de R\$ 5.000,00, perfazendo um total de dívida da pessoa jurídica no valor equivalente a R\$ 111.700,00.

Já no mês seguinte (08/00), o sócio emprestou o valor de R\$ 45.000,00, ficando a dívida no valor de R\$ 156.700,00, ao passo que a



Processo nº : 10825.002650/2002-10

Acórdão nº : 107-07.399

pessoa jurídica pagou o valor de R\$ 89.500,00, sobrando uma dívida na quantia de R\$ 67.200,00.

Sendo assim, ao final desse ciclo verificado pela fiscalização, supostamente restou tão-somente um valor de R\$ 67.200,00 e não o valor equivalente a R 161.700,00, que alega o Sr. Agente fiscal não ter comprovação de origem e/ou de efetividade das entregas de numerários, devendo a autuação ser considerada nula, por basear-se em fatos não condizentes com a realidade e se assim não entender, que se reduzida aos patamares reais acima elucidados.

Outro aspecto importante refere-se ao fato do auditor fiscal ter tributado no item 01 (descrição dos fatos e enquadramento legal) os valores das despesas da empresa pagas pelos sócios como "suprimento de caixa" por não haver comprovação idônea das entradas.

Entretanto, o próprio fiscal considerou a relação de empréstimos recíprocos entre os sócios e a empresa no item 01 do termo de verificação de infração, elencando ainda no item 02 do auto de infração os depósitos em decorrência destes empréstimos como receita não contabilizada.

Ora, ou a fiscalização desconsidera os lançamentos contábeis e tributa os valores pagos como suprimento de caixa ou admite a relação de empréstimos recíprocos, com os respectivos depósitos na conta da pessoa jurídica. O que não é possível é a interpretação dado ao ilustre auditor que apropria os dados que interessam apenas para o aumento do auto de infração e transfere ao contribuinte o ônus probatório, postura vedada pelo atual sistema jurídico vigente.



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

Acrescente-se ainda, que deverá a autoridade administrativa, sempre que alegar um ato contrário à lei pelo cidadão, deverá ela fazer prova do alegado e nunca deixar ao alvitre do cidadão de mostrar a sua não culpa. Não pode a autoridade administrativa, inverter o ônus da prova de forma precária e discricionária, conforme artigo 9º do Decreto nº 70.235/72: (...)

Deverá constar do auto de infração todos os elementos que se serviu a autoridade administrativa, na prática do lançamento, assim como cópias de documentos e os dados que abeberaram o Sr. Fiscal, na apuração do 'quantum', comprovando todo o alegado e nunca tentar demonstrar as razões de uma autuação com suposições meramente exemplificativas". Do contrário, haverá ofensa ao princípio da ampla defesa (fls. 479).

h) Assim, requereu que fosse julgado nulo o auto de infração, seja pelo erro de direito (pela quebra de sigilo bancário), seja pelo valor que seria de terceiro e que pertenceria à Recorrente. Ademais, requereu a improcedência do Auto de Infração no que se refere ao prejuízo expurgado, já que não haveria a receita referida anteriormente.

Com a Impugnação, foram juntados alguns documentos societários, além de uma declaração do contador da Recorrente, no sentido de que esta, efetivamente, "...recebeu o valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) no mês de janeiro de 1.997, provenientes da WARNER MUSIC em decorrência da N.F. nº 273, e que o referido valor foi contabilizado à época conforme página do diário nº 09, página 03, nos termos da Legislação Tributária vigente" (fls. 487).



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

No que se refere à Impugnação contra a exigência da CSL, a Recorrente trouxe específico argumento, no sentido de que, de forma equívoca, "...o sr. Auditor fiscal aplicou a alíquota da Cofins no importe de 3% (três por cento), sobre valor levantado no exercício de 2.000, sem contudo, aproveitar um terço desse valor para o pagamento da CSLL devida no próprio auto de infração referente ao mesmo exercício, agindo assim à margem da legalidade, devendo ser declarado nulo o auto de infração, por violação a dispositivo expresso de lei" (fls. 498).

Apesar de todas as alegações da Recorrente, a c. 3ª Turma da i. DRJ de Ribeirão Preto/SP manteve o lançamento.

Para tanto, não aceitou o argumento de que houve quebra indevida do sigilo bancário, pois a atuação da fiscalização encontra respaldo no §1º do art. 145 (princípios da personalidade e da capacidade contributiva), bem como nos arts. 197 e 198 do CTN. Ademais, as informações obtidas pela Autoridade Fazendária junto às instituições financeiras independem de autorização judicial se houver processo administrativo.

Também, não se pode argumentar que é incabível a aplicação retroativa da legislação que permite o acesso a dados bancários, pois o princípio da irretroatividade refere-se somente aos aspectos materiais do lançamento, não se aplicando aos procedimentos de fiscalização ou formalização (fls. 574).

No mérito, manteve-se o lançamento, porque:

(a) Quanto à acusação de suprimimento de caixa/omissão de receita, "...não é o saldo da conta-corrente sócio que caracteriza omissão de receita, mas sim



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

os valores entregues pelos sócios que não tiveram sua origem e efetiva entrega comprovados" (fls. 575);

(b) "Em 1997 e em 2000, conforme demonstrativo incluso no termo às fls. 48 e 49, ingressaram na empresa, mediante suprimento de sócio, outros valores cuja origem e efetiva entrega tampouco foram comprovadas". Tal situação é regulada pelo art. 229 do RIR/94, que estabelece uma presunção legal relativa e que pode ser desconsiderada pela Recorrente, o que, todavia, não ocorreu. Afinal, "Em relação à origem, não basta a prova de que o sócio é que supriu o caixa. Deve também ser comprovado de onde o sócio obteve o numerário. A efetiva entrega deve ser comprovada com recibos ou comprovantes de depósitos da empresa" (fls. 577).

(c) No que se refere à omissão de receita do valor de R\$ 500.000,00, apesar da Recorrente alegar que tal valor foi devidamente contabilizado e depositado na conta da empresa, entendeu a DRJ que apenas a declaração do contador e a menção ao diário não são suficientes como prova do registro contábil.

Quanto à questão da compensação da Cofins com a CSLL, entendeu a DRJ de origem que a Medida Provisória nº 1.858-10, de 26 de outubro de 1999, revogou, a partir de 1º-1-03 o disposto no art. 8º da Lei nº 9.718/98.

Já em seu Recurso Voluntário, a Recorrente sustentou, basicamente, os mesmos argumentos.

 É o Relatório. 

Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

VOTO

Conselheiro OCTAVIO CAMPOS FISCHER

O Recurso Voluntário é tempestivo e está devidamente acompanhado de arrolamento.

Inicialmente, quanto à preliminar envolvendo o problema do sigilo bancário, tenho a dizer que, muito embora parem sobre a legislação que rege a matéria fortes indícios de inconstitucionalidade (o que está para ser analisado definitivamente pelo STF), tem-se, no presente caso, duas situações:

(a) Acesso aos dados bancários da Recorrente. Ao que nos parece, conforme consta das fls. 185 a 186, a própria Recorrente forneceu, espontaneamente, a sua movimentação bancária relativamente ao ano de 1997;

(b) Acesso aos dados bancários do sr. Laércio Policastro. Neste caso, consta das fls. 264 ofício do Supervisor do Banco do Estado de São Paulo, datado de 02 de maio de 2001 e endereçado ao Exmo. Sr. Juiz de Direito da 4ª Vara Judicial de Botucatu/SP, fornecendo ao mesmo "...cópias xerográficas dos extratos bancários referente ao exercício de 1998 em nome de LAERCIO POLICASTRO". Junto com tais documentos, encontramos o extrato do mês de dezembro de 1997, onde consta o valor supracitado, referente a crédito feito no dia 22.

Ao que parece, esse ofício foi encaminhado ao processo de inventário do sr. Laércio, eis que há menção a este processo na petição de fls. 259-263,



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

protocolizada pela sra. Izabel G. do Prado (inventariante dos bens deixados por aquele). E foi por essa pessoa que o extrato bancário supra foi juntado ao presente processo.

Na supracitada petição (fls. 259-263), a Inventariante procura demonstrar, aliás, que não houve uma movimentação de R\$ 2.610.386,77, pois tal valor deriva de 04 aplicações de um mesmo valor (R\$ 499.974,93), realizadas e resgatadas ao longo de 1998.

Todavia, a Inventariante, até o momento em que protocolizou referida petição, afirmou que "...desconhece a origem do crédito, vez que foi creditado em 1997" (fls. 262).

Em verdade, o que se tem de forma clara é que, na data de 22 de dezembro de 1997, foi debitado um valor de R\$ 500.000,00 na conta bancária do sr. Laércio Policastro. O valor de R\$ 499.974,93 refere-se ao saldo no final do mês de dezembro, devido a débitos realizados na conta bancária.

Consta dos autos, ainda, cópias de cheques emitidos pelo sr. Laércio Policastro, ao longo do ano de 1998, sendo os valores mais elevados em favor do sr. Hamilton Régis Policastro (R\$ 150.000,00 – fls. 281 e R\$ 159.592,00; fls. 290) e à sra. Márcia C. F. Policastro (R\$ 200.000,00 – fls. 287), que totalizam, junto com outros cheques, mais de R\$ 500.000,00. Talvez, por este motivo, que a Recorrente, como já mencionado acima, emitiu declaração no sentido de que tal valor lhe pertence, mas que, todavia, não o contabilizou.

A Recorrente tenta insurgir-se contra essa parte do Auto de Infração, alegando que o valor foi devidamente contabilizado. Aliás, através de petição trazida



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

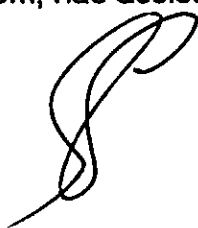
aos autos em 17.09.03, a Recorrente volta a argumentar que o supracitado valor foi devidamente contabilizado e, para comprovar isto, junta cópia autenticada da página nº 09 do livro diário que, segundo afirma, "...reproduz o movimento de janeiro de 1997, já acostada em fls. 197 dos autos...", bem como junta "...cópia autenticada do Razão Analítico e do extrato da conta bancária que demonstram de forma inequívoca a contabilização e exposição à tributação do valor de R\$ 500.000,00, referido pelo sócio no procedimento de fiscalização, conforme já ilustrado na impugnação ao lançamento".

Ocorre que o valor de R\$ 500.000,00 apurado pela fiscalização diz com o mês de dezembro de 1997 e não com o mês de janeiro do mesmo ano. Aliás, o extrato da conta bancária da Recorrente de dezembro de 1997 não demonstra qualquer depósito no mesmo valor (fls. 196).

Estamos, portanto, diante da seguinte situação: a Recorrente pode ter recebido duas vezes o valor de R\$ 500.000,00, uma em janeiro, através da sua conta corrente e outra, em dezembro, através de conta do terceiro acima mencionado. Quanto ao primeiro depósito não nos parece que haja discussão no presente processo. O problema, porém, está no segundo, em que houve confissão por parte de um dos sócios da Recorrente e não houve posterior prova em contrário.

Por este motivo, penso que, nesta parte, o Auto de Infração não está a merecer reparo. Entendo, por consequência, que a preliminar de quebra indevida do sigilo bancário não está a merecer reparo, pois os dados bancários foram entregues espontaneamente à Receita Federal.

Por outro lado, quanto à questão do suprimento de caixa, entendo que, também, não assiste razão à Recorrente.



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

A argumentação desenvolvida pela Recorrente não se sustenta à luz da jurisprudência desse Conselho de Contribuintes, que exige prova da efetividade da entrega dos numerários, o que não ocorreu. A Recorrente foi intimada para tanto (fls. 55-60), mas silenciou-se.

Sobre o assunto, tem-se o seguinte entendimento:

Recurso Voluntário nº 135098

7ª Câmara

Data da Sessão: 15/10/2003

Relator: Edwal Gonçalves dos Santos

IRPJ – 1995, 1996, 1997 – OMISSÃO DE RECEITA - SUPRIMENTO DE NUMERÁRIO DO TITULAR DE FIRMA INDIVIDUAL.

A prova da origem e efetiva entrega dos recursos, tanto para suprimento de caixa, como para integralização de capital, devem ser comprovada por documento hábil, idônea e coincidente, em datas e valores, a falta destas inquina a manutenção da exigência fiscal.

Recurso Voluntário nº 128006

3ª Câmara

Data da Sessão: 23/01/2002

Relator: Márcio Machado Caldeira

Ementa: IRPJ - OMISSÃO DE RECEITA - SALDO CREDOR DE CAIXA - PROVAS - Configurada resta a omissão de receita, quando o sujeito passivo não logra descaracterizar o levantamento fiscal, com provas hábeis e idôneas da efetiva entrada de numerário na conta caixa.

OMISSÃO DE RECEITA - SUPRIMENTO DE CAIXA - Solidifica-se a presunção de omissão de receita, na ausência de prova da efetiva entrega e da origem do numerário destinado a aumento de capital, ou contabilizados como empréstimos de sócios.

Portanto, não merece guarida a argumentação de que, no ano de 2000, houve relação de empréstimos recíprocos e compensações, que invalidariam a autuação ou, ao menos, reduziriam o valor nela constante:

*...denota-se que no primeiro mês (04/00) em que houve alegados repasses recíprocos de valores, admitiu o Sr. Agente Fiscal que os



Processo nº : 10825.002650/2002-10

Acórdão nº : 107-07.399

sócios emprestaram R\$ 40.000,00 à empresa atuada, enquanto que esta pagou por esse empréstimo a quantia de R\$ 70.000,00 (?).

No mês de julho de 2000, o Sr. Agente fiscal admitiu que os sócios emprestaram o valor de R\$ 20.000,00, sendo que por esse empréstimo, foi novamente pago o valor de R\$ 70.000,00 (?).

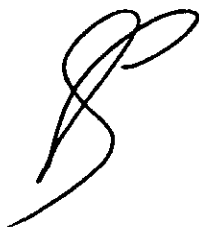
Ora, notoriamente é impossível que haja empréstimo com um pagamento efetivado no mesmo mês do próprio empréstimo, no valor maior que o dobro daquele original.

De forma clara que, no mesmo raciocínio do Sr. Agente Fiscal, houve em verdade, empréstimos recíprocos e não somente a pessoa física que emprestou à pessoa jurídica.

Nessa vertente, no mês de abril de 2000, entre empréstimos e compensações, a pessoa física ficou devendo à pessoa jurídica, o valor de R\$ 30.000,00 (R\$ 70.000,00 – R\$ 40.000,00). No mês de maio de 2000, o sócio pagou o valor de R\$ 30.000,00 à pessoa jurídica, não restando dívida entre ambas.

Em junho do mesmo ano, ficou a pessoa física novamente devendo, só que o valor de R\$ 50.000,00 à jurídica.

Todavia, no mês de julho do mesmo ano, o sócio pagou o valor devido (R\$ 50.000,00) e ainda emprestou à pessoa jurídica o valor de R\$ 116.700,00, tendo havido um pagamento pela jurídica no mesmo mês de R\$ 5.000,00, perfazendo um total de dívida da pessoa jurídica no valor equivalente a R\$ 111.700,00.



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

Já no mês seguinte (08/00), o sócio emprestou o valor de R\$ 45.000,00, ficando a dívida no valor de R\$ 156.700,00, ao passo que a pessoa jurídica pagou o valor de R\$ 89.500,00, sobrando uma dívida na quantia de R\$ 67.200,00.

Sendo assim, ao final desse ciclo verificado pela fiscalização, supostamente restou tão-somente um valor de R\$ 67.200,00 e não o valor equivalente a R 161.700,00, que alega o Sr. Agente fiscal não ter comprovação de origem e/ou de efetividade das entregas de numerários, devendo a autuação ser considerada nula, por basear-se em fatos não condizentes com a realidade e se assim não entender, que se reduzida aos patamares reais acima elucidados". (fls. 476-477)

Quanto aos suprimentos de caixa e omissões de receitas relativas ao ano de 1997, a Recorrente argumenta que o Auditor da Receita Federal tributou:

"...no item 01 (descrição dos fatos e enquadramento legal) os valores das despesas da empresa pagas pelos sócios como "suprimento de caixa" por não haver comprovação idônea das entradas.

Entretanto, o próprio fiscal considerou a relação de empréstimos recíprocos entre os sócios e a empresa no item 01 do termo de verificação de infração, elencando ainda no item 02 do auto de infração os depósitos em decorrência destes empréstimos como receita não contabilizada.

Ora, ou a fiscalização desconsidera os lançamentos contábeis e tributa os valores pagos como suprimento de caixa ou admite a relação de

Processo nº : 10825.002650/2002-10

Acórdão nº : 107-07.399

empréstimos recíprocos, com os respectivos depósitos na conta da pessoa jurídica. O que não é possível é a interpretação dado ao ilustre auditor que apropria os dados que interessam apenas para o aumento do auto de infração e transfere ao contribuinte o ônus probatório, postura vedada pelo atual sistema jurídico vigente.

Acrescente-se ainda, que deverá a autoridade administrativa, sempre que alegar um ato contrário à lei pelo cidadão, deverá ela fazer prova do alegado e nunca deixar ao alvitre do cidadão de mostrar a sua não culpa. Não pode a autoridade administrativa, inverter o ônus da prova de forma precária e discricionária, conforme artigo 9º do Decreto nº 70.235/72: (...)

Deverá constar do auto de infração todos os elementos que se serviu a autoridade administrativa, na prática do lançamento, assim como cópias de documentos e os dados que abeberaram o Sr. Fiscal, na apuração do 'quantum', comprovando todo o alegado e nunca tentar demonstrar as razões de uma autuação com suposições meramente exemplificativas". Do contrário, haverá ofensa ao princípio da ampla defesa (fls. 477-479).

Neste ponto, é importante considerar que a Recorrente está a insurgir-se contra a possibilidade de dupla tributação de valores, seja como suprimimento de caixa, seja como omissão de receita, em decorrência de depósitos não identificados. Todavia, quando intimada para explicar quer o suprimimento de caixa, quer os depósitos não identificados, a Recorrente manteve-se silente.

Já a sua insurgência na Impugnação, porém, não é de ser acolhida. Afinal, os valores considerados como suprimimento de caixa foram descontados quando



Processo nº : 10825.002650/2002-10
Acórdão nº : 107-07.399

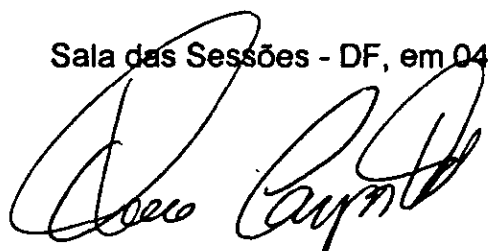
da apuração da omissão de receitas pela existência de depósitos não identificados. Por exemplo, o valor de R\$ 18.000,00, considerado como suprimento de caixa em 31 de janeiro de 1997 (fls. 45) foi descontado na apuração da omissão de receita do mesmo período (fls. 46).

Por tais motivos, a tributação reflexa, também, deve ser mantida. Especialmente, quanto à questão da compensação da Cofins com a CSLL, concorda-se com o entendimento da ilustre DRJ de origem no sentido de que a Medida Provisória nº 1.858-10, de 26 de outubro de 1999, revogou, a partir de 1º-1-03 o disposto no art. 8º da Lei nº 9.718/98, razão pela qual não se pode dar guarida à essa pretensão da Recorrente.

Quanto ao problema da multa agravada e da compensação de prejuízos, não houve insurgência por parte da Recorrente, motivo pelo qual tais questões não devem ser enfrentadas.

Assim, voto no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade do Auto de Infração, em razão de inexistir acesso ilícito aos dados bancários dos investigados, e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 04 de novembro de 2003.



OCTÁVIO CAMPOS FISCHER

