



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

Processo n° 10909.002949/2008-30
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1803-01.397 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 4 de julho de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente URSIMAR CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005

ARBITRAMENTO DO LUCRO.CABIMENTO. Na falta da apresentação de livros e documentos, cabível a figura do arbitramento.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. ERROS, VÍCIOS E DEFICIÊNCIAS NA ESCRITURAÇÃO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DA RECEITA. Tendo a acusação fiscal indicado a ocorrência de erros, vícios e deficiências na escrituração do sujeito passivo, inclusive a não escrituração da receita do período, e não tendo a recorrente trazido aos autos provas que pudessem infirmar a acusação fiscal, cabível o arbitramento do lucro, pois tais fatos se subsumem ao disposto no art. 530 do RIR/99.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA. A legislação vigente autoriza a presunção de omissão de receita com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

DEMAIS TRIBUTOS. MESMOS EVENTOS. DECORRÊNCIA.

A procedência do lançamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica implica manutenção das exigências fiscais decorrentes dos mesmos fatos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)
Selene Ferreira de Moraes – Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch, Victor Humberto da Silva Maizman, Viviani Aparecida Bacchmi, Sérgio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Selene Ferreira de Moraes.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“No "Termo de Verificação Fiscal" - TVF (f. 445 a 449), a fiscalização revela que a contribuinte opera no ramo da construção civil e, no período fiscalizado, submeteu-se à tributação com base no lucro presumido nos anos-calendário de 2003 e 2004. No ano calendário de 2005 optou pelo lucro real trimestral.

A ação fiscal teve início em 26/11/2007, ocasião em que a contribuinte foi intimada a apresentar seus livros fiscais e comerciais (f. 105).

Em 22/01/2008, a fiscalizada solicitou adiamento da entrega dos livros e demais documentos para 31/01/2008, tendo entregado extratos da conta-corrente 9.997-X, mantida junto à agência 1489-3 do Banco do Brasil.

Em 30/01/2008, a contribuinte entregou seu contrato social e alterações, boletim de ocorrência relatando o extravio dos livros e documentos que menciona (f. 156/173), e os livros diário e razão referentes aos anos-calendário de 2004 a 2006.

Em 12/02/2008, a fiscalizada foi intimada a comprovar a origem dos recursos utilizados nos depósitos havidos em sua conta-corrente. Em 22/02/2008, solicitou prorrogação do prazo para responder a intimação.

Para justificar os citados créditos bancários, a fiscalizada apresentou documento em que declara que recebeu empréstimos de pessoas físicas nos anos-calendário 2003 e 2005 (f. 313). Apresentou ainda contratos de mútuo firmados entre as partes (f. 315/350) e respectivas procurações (f. 351/354).

A fiscalização manifestou-se pela insuficiência probatória dos documentos apresentados, de forma que considerou decorrente de receitas omitidas os depósitos bancários cuja origem não foi comprovada, com fulcro no art. 42 da Lei nº 9.430/96.

Além disso, a fiscalização identificou operações imobiliárias por meio de - Declarações sobre Operações Imobiliárias — DOI, cujas receitas também foram levadas à tributação. Duas operações puderam ser associadas aos créditos bancários, de modo que as mesmas foram consideradas receitas apuradas materialmente e não por presunção legal de que trata o retro mencionado art. 42.

Em relação aos três anos-calendário, a fiscalização promoveu o arbitramento do lucro.

No que se refere ao ano de 2003, a fiscalização sustenta o entendimento de que a simples alegação de livros e documentos que ampara a escrituração contábil e fiscal não é suficiente para descaracterizar o arbitramento do lucro, principalmente quando o contribuinte não comunicou o fato, à época do ocorrido, à Receita e nem fez a escrituração. Ressalta que a declaração de rendimentos foi apresentada com informação de receita em branco. Enquadra o arbitramento do lucro, na hipótese prevista no inciso III do art. 530 do RIR/99.

Relativamente ao ano de 2004, a escrituração representada pelos livros razão e diário seria imprópria para a apuração do lucro presumido, por não constar o registro da conta de receita 02001. Além disso, a escrituração da conta bancária não permite identificar o histórico dos lançamentos de cheques emitidos e saques com cartão. Deste modo, a fiscalizada não teria mantido a escrituração em boa ordem e segundo as normas contábeis, o que justificaria o arbitramento do lucro a teor do inciso VI do art. 530 do RIR/99.

Finalmente, com relação ao ano de 2005, foram apuradas as mesmas irregularidades relatadas para a escrituração do ano-calendário de 2004, o que ensejaria o arbitramento do lucro, com base na alínea "h" do inciso II; do art:530 do RIR/99.

Por entender que o procedimento adotado pela fiscalizada de apresentar declarações de rendimentos sem informações de receitas, bem como DCTF's sem débito tributário, configura, em tese, crime contra a Ordem Tributária, como estabelecido na Lei nº 8.137/90, a fiscalização formalizou Representação Fiscal para Fins Penais, através do processo administrativo nº 10909.002950/2008-64. Além disso, a apresentação de documentação montada posteriormente à intimação, para justificar créditos ocorridos em conta bancária, configuraria falsidade ideológica, conforme art. 299 do Código Penal.

Inconformada, a autuada apresentou a impugnação de f. 452 a 465, na qual apresenta, em síntese, os seguintes argumentos:

Do arbitramento do lucro - Com relação ao ano-calendário de 2003, a empresa impugnante informou o extravio de toda a documentação referente àquele período (Boletim de ocorrência nº00132- 2008-01793 anexo), razão pela qual a fiscalização determinou o imposto com base no lucro arbitrado;

No que tange ao ano-calendário de 2004, a fiscalização considerou a escrita imprópria para a apuração do lucro presumido. No entanto, tal situação é insustentável, pois, como é cediço, o arbitramento do lucro é medida excepcional que só deve ser aplicada quando a escrituração entregue para exame apresenta vícios e irregularidades que impedem a quantificação do resultado do exercício, o que não é o caso dos autos, eis que com a documentação apresentada (Livros Razão e Diário) é possível efetuar a apuração do lucro, refletindo exatamente a receita auferida pela empresa naquele período;

- Além disso, as deficiências apontadas pelo agente fiscal (ausência da conta receita 2001 e/ou falta de discriminação da finalidade dos cheques emitidos e saques com cartão) não possuem o condão de desclassificação da escrituração levada a exame, conforme entendimento consagrado pelo E. Conselho de Contribuintes nas ementas a seguir transcritas:

RECURSO EX OFFICIO. ARBITRAMENTO DE LUCRO — FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE DEPÓSITOS E/OU CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS - INAPLICABILIDADE — Reiterada e incontroversa é a jurisprudência administrativa no sentido de que o arbitramento do lucro, em razão das conseqüências tributáveis a que conduz, é medida excepcional, somente aplicável quando no exame de escrita a Fiscalização comprova que as falhas apontadas se constituem em fatos que, camuflando expressivos fatos tributáveis, indiscutivelmente, impedem a quantificação do resultado do exercício. A falta de escrituração de depósitos bancários ou mesmo de contas correntes bancárias não são suficientes para sustentar a desclassificação da escrituração contábil e o conseqüente arbitramento dos lucros (Ac. 101-96210, sessão de 14/06/2007).

IRPJ — ARBITRAMENTO — FALTA DO LIVRO DIÁRIO — POSSIBILIDADE DE FISCALIZAÇÃO PELO LIVRO RAZÃO — O arbitramento deve ser aplicado apenas na hipótese da fiscalização não conseguir promover seus trabalhos, em razão da ausência de livros ou escrituração. Se o contribuinte mantém o Livro Razão devidamente escriturado e a documentação correspondente, é possível ao Agente Fiscal da Receita Federal efetuar a fiscalização da apuração do Lucro Real (Ac. 108-07265, sessão de 29/01/2003).

- Apenas a título de esclarecimento, oportuno informar que a impugnante supriu a omissão, procedendo à escrituração da conta receita 2001 que estava oculta nos livros Razão, conforme denota-se da documentação anexa (livro Razão Analítico referente aos lançamentos de 01/01/04 até 31/12/04);

- Quanto ao ano-calendário de 2005, constata-se que a fiscalização adotou o mesmo procedimento que em relação a 2004, contudo, mais uma vez equivocou-se a autoridade fiscal.

Como demonstrado no tópico anterior, a ausência de conta receita na qual eram lançados os créditos referentes às vendas de apartamentos efetivados no exercício, não é motivo para desclassificar a escrituração apresentada, uma vez que as operações estavam demonstradas nos livros Diário e Razão, bem como nas contas de Caixa e Bancos, sendo perfeitamente possível efetuar a apuração com base nas informações neles contidas;

Além disso, a impugnante já sanou a deficiência procedendo a escrituração da referida conta receita, conforme denota-se da documentação anexa (livro Razão Analítico referente aos lançamentos de 01/01/05 a 31/12/05);

Por sua vez, no que tange a alegada ausência de entrega do LALUR, livro obrigatório para as empresas optantes pelo lucro real, é sabido que sua ausência também não gera a desclassificação da escrituração contábil, conforme denota-se da jurisprudência do E. Conselho de Contribuintes:

IRPJ – ARBITRAMENTO DE LUCRO – FALTA DE ESCIRUTAÇÃO DO LALUR – Reiterada e incontroversa é a jurisprudência administrativa no sentido de que o arbitramento do lucro, em razão das conseqüências tributáveis a que conduz, é medida excepcional, somente aplicável quando no exame de escrita a Fiscalização comprova que as falhas apontadas se constituem em fatos que, camuflando expressivos fatos tributáveis, indiscutivelmente, impedem a quantificação do resultado do exercício. A simples falta de escrituração do LALUR, sem demonstrar a ocorrência do efetivo prejuízo para o Fisco, não é suficiente para sustentar a desclassificação da escrituração contábil e o conseqüente arbitramento dos lucros (Ac. 101-96969, sessão de 05/12/2007).

Da apuração de receita omitida com base em depósito bancário - A pretensa omissão de receitas é juridicamente insustentável, eis que afronta a legislação pertinente, bem como a jurisprudência administrativa e judicial que já consagraram o entendimento de que o depósito ou extrato bancário, por si só, não é fato gerador do imposto de renda;

- Neste contexto, no acórdão CSRF/01-1.898/95, da Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscal, extrai-se do voto condutor que "o depósito bancário não é fato gerador do imposto", diversamente, portanto, do procedimento adotado pela autoridade fiscal;

- Mesmo considerando as alterações introduzidas na legislação examinada no acórdão acima, quer através do § 5º, do art. 6º da Lei nº 8.021, de 1990, quer através do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, nenhuma das alterações admitem o lançamento com base, pura e simplesmente, no depósito bancário, consoante nos dão conta as ementas dos acórdão dos E. Primeiro Conselho de Contribuintes a seguir especificados:

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. — O saldo dos depósitos bancários por si só não é passível de tributação. Tributáveis seriam os valores para eles desviados se provado que estando eles sujeitos à incidência, o Fisco comprovasse não haverem transitado pela conta de resultados (1º CC ac. 101-93.769, de 20/03/2002).

IRPJ. SISTEMAS SIGA E SIAFI. VENDAS E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A ÓRGÃOS PÚBLICOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO CONTABILIZADOS. OMISSÃO DE RECEITA. INDÍCIO HOMINIS. INSUBSISTÊNCIA ACUSATÓRIA. Se o depósito bancário havido em conta corrente contemplada na escrituração não fora registrado, a hipótese remete o seu autor a questionar a contabilização da receita defluente de venda de bens ou serviços. Demonstrada a não escrituração dos ingressos, tributa-se estes e não aquele, por omissão de receita de venda. A tributação do indício não deve se materializar quando se está diante da inquestionável infração que para ele se confluí ou nele se abriga (1º CC ac. 103-20.574, de 19/04/2001).

DEPÓSITOS BANCÁRIOS — Os depósitos bancários, embora possam indicar auferimento de renda, não caracterizam, por si só, disponibilidade de rendimentos, cabendo à fiscalização demonstrar nexos causal para caracterizar omissão de rendimentos. Lançamento calcado em depósito bancário somente é admissível quando provado o vínculo do valor depositado com a omissão de receita que o originou (Ac. CSRF/01.02689, de 10/05/1999).

- No mesmo sentido é o entendimento dos Egrégios Tribunais Pa'trios, conforme denota-se das ementas a seguir transcritas:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AUTUAÇÃO COM BASE APENAS EM EXTRATOS BANCÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 182/TFR É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos bancários (Súmula 82/7'FR) — (STJ— Primeira Turma — Resp 238356/CE — Rei Min Humberto Gomes de Barros — set/2000)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. AUTUAÇÃO COM BASE APENAS EM EXTRATOS BANCÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 182/TFR. É ilegítimo o lançamento do imposto de renda arbitrado com base apenas em extratos bancários (Súmula 82/7'FR) — (STJ— Primeira Turma — Resp 238356/CE — Rel Min Humberto Gomes de Barros — Nem se diga que o procedimento adotado pela fiscalização tem respaldo no art.42 e §§ da Lei nº 9.430, de 1996, que instituiu presunção legal, pela qual atribuiu ao contribuinte o ônus de provar que os valores creditados não se referem a receitas omitidas, eis que, mesmo a presunção criada a favor do fisco, não afasta a tese de que, em princípio, os depósitos bancários não representam, por si só, disponibilidade econômica de rendimentos;

- Não obstante, caso mantida a exigência fiscal com base apenas na movimentação bancária da empresa, deve-se, no mínimo, levar em consideração os empréstimos recebidos pela empresa no ano-calendário de 2003, para fins de abatimento da base de cálculo do imposto, tendo em vista que, a efetivação dos

empréstimos encontra-se regularmente demonstrada pelos depósitos bancários, corroborados pelos contratos de mútuos apresentados e pelas declarações retificadoras dos mutuantes;

- Também devem ser abatidos da apuração realizada pela fiscalização os pagamentos de tributos realizados pelo contribuinte, conforme denota-se da relação de pagamentos fornecida pelo sistema de informações da própria Receita Federal;

Da multa com caráter confiscatório - A penalidade imputada reveste-se de ilegalidade por ultrapassar em muito os lindes do próprio tributo, o que enseja o enriquecimento ilícito do Estado em detrimento do contribuinte, ferindo-lhe o pleno direito de propriedade e a sua capacidade econômica pela via do confisco.

A Delegacia de Julgamento considerou o lançamento procedente, com base em decisão assim ementada:

“ARBITRAMENTO DE LUCROS. INEXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO CONTÁBIL E FISCAL. CABIMENTO. ANO-CALENDÁRIO 2003.

A inexistência de livros e documentos da escrituração comercial e fiscal impõe o arbitramento do lucro da pessoa jurídica.

ARBITRAMENTO DE LUCROS. ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL. CABIMENTO. ANOS-CALENDÁRIO 2004/2005.

Aplicável é o arbitramento do lucro quando a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte contiver vícios, erros ou deficiências que a tomem, imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, quando o contribuinte, regularmente intimado, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

Reforça este entendimento o fato de a pessoa jurídica nem mesmo possuir regular escrituração contábil e fiscal, e utilizar-se somente de provas inábeis.

ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS —ADMINISTRATIVAS PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes

para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS E COFINS.

Sempre que o fato se enquadrar ao mesmo tempo na hipótese de incidência de mais de um tributo ou contribuição, as conclusões quanto a ele aplicar-se-ão igualmente no julgamento de todas as exações.”

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que, além de reiterar as alegações contidas na impugnação, acrescenta as seguintes considerações:

- a) Admitindo-se a não prevalência das teses sustentadas nos tópicos acima, o que realmente não se acredita, merece destaque, ainda, o não preenchimento dos pressupostos para enquadramento da multa na ordem fixada, bem como o caráter confiscatório da multa no patamar de 75% sobre o valor do crédito supostamente indevido.
- b) A penalidade imputada reveste-se de ilegalidade por ultrapassar em muito os lindes do próprio tributo, o que enseja o enriquecimento ilícito do Estado em detrimento do contribuinte, ferindo-lhe o pleno direito de propriedade e a sua capacidade econômica pela via do confisco.

É o relatório.

Voto

Conselheira Selene Ferreira de Moraes

A contribuinte foi cientificada por via postal, tendo recebido a intimação em 12/06/2009 (AR de fls. 487). O recurso foi protocolado em 07/07/2009, logo, é tempestivo e deve ser conhecido.

A recorrente praticamente reproduziu as alegações contidas na impugnação, tendo suprimido no recurso as considerações acerca do caráter confiscatório da multa de ofício, explicitadas no item II.6 da impugnação.

No recurso não foram contestados os fundamentos da decisão recorrida, nem tampouco expostos os motivos pelos quais a recorrente entendeu que o caso não foi analisado corretamente.

Os fatos coligidos aos autos falam por si só:

Ano calendário de 2003

- Não foram apresentados os livros diário e razão.
- Depósitos bancários no valor de R\$ 540.537,97, DIPJ/2004 com receitas zeradas (fls. 7) e DCTF's zeradas (fls. 449).

- Só em 18/01/2008 foi formalizado boletim de ocorrência. Nele não consta informação sobre a data do extravio. O boletim foi efetuado após o início da fiscalização.
- O reconhecimento das firmas ns contratos de mútuo apresentados para justificar a origem do depósito bancário foram efetuados após a data da intimação para comprovação da origem dos recursos.
- O credor no contrato de mútuo no valor de R\$ 355.100,00 – Francisco Gregório Ledezma - não declarou o empréstimo na DIRPF/2004.
- O credor no contrato de mútuo no valor de R\$ 153.600,00 – Alfredo Horácio Vargas – retificou sua declaração em 25/03/2008, para nela incluir os créditos com a Ursimar.
- Não há como verificar se os empréstimos foram contabilizados, uma vez que a escrituração não foi apresentada.

Ano calendário 2004

- Depósitos bancários no valor de R\$ 216.000,00, DIPJ/2005 com receitas zeradas (fls. 45) e DCTF's zeradas (fls. 449).
- Foi apurado que o depósito no valor de R\$ 155.000,00, em 07/04/2004 referia-se a alienação à vista de apartamentos. Por isso, tal valor foi tributado como receita operacional omitida – receita de venda imóveis.
- Não foi apresentada qualquer justificativa para a origem dos depósitos bancários.
- Não foi contabilizada a conta de receita 02001, ou seja, a escrituração omite a receita auferida no período.
- A recorrente apenas corrigiu a escrituração, incluindo a receita omitida, por ocasião da impugnação, ou seja, após a lavratura do auto de infração.

Ano calendário 2005

- Depósitos bancários no valor de R\$ 707.595,82, DIPJ/2005 com receitas zeradas (fls. 42) e DCTF's zeradas (fls. 449).
- Foi apurado que o depósito no valor de R\$ 110.000,00, em 25/11/2005 referia-se a alienação à vista de apartamentos. Por isso, tal valor foi tributado como receita operacional omitida – receita de venda imóveis.
- O credor no contrato de mútuo no valor de R\$ 215.000,00 – Francisco Gregório Ledezma - não havia declarado o empréstimo na DIRPF/2006, tendo retificado-a apenas em 25/03/2008.
- O credor no contrato de mútuo no valor de R\$ 65.000,00 – Alfredo Horácio Vargas – não declarou o empréstimo na DIRPF/2006.

- A sócia Giana Kaspareit apenas declarou empréstimo a Ursimar, no valor de R\$ 110.000,00, em retificadora entregue em 24/03/2008.
- Os empréstimos não foram contabilizados.
- Não foi contabilizada a conta de receita 02001, ou seja, a escrituração omite a receita auferida no período.
- A recorrente apenas corrigiu a escrituração, incluindo a receita omitida, por ocasião da impugnação, ou seja, após a lavratura do auto de infração.

Tanto a fiscalização, como a decisão recorrida aplicaram corretamente os dispositivos legais pertinentes à matéria.

A decisão de primeira instância deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, a seguir reproduzidos como razões de decidir do presente voto:

“No que pertine à escrituração do ano-calendário de 2003, a impugnante apresentou o Boletim de Ocorrência de f. 173, registrado junto à Polícia Civil, dando conta de que extraviou “livros fiscais e contábeis, declarações e comprovantes da empresa Ursimar Construtora e Incorporadora Ltda. do ano de 2003 e anteriores”.

Referido documento só foi produzido em 18/01/2008, após o início da ação fiscal, de modo que a autuada não observou o previsto no § 1º do art. 264 do RIR/99, que prescreve o seguinte:

(...)

Como se vê, a manifestação da autuada foi totalmente intempestiva, deixando dúvida quanto à veracidade do que declarou. De qualquer forma, a falta de apresentação da escrituração contábil e fiscal, impõe o arbitramento do lucro, nos termos do inciso III, do art.530 do RIR/99.

Em relação aos anos-calendário de 2004 e 2005, embora a impugnante pretenda minimizar os efeitos da falta de escrituração da conta de receita e identificação de operações bancárias, essas deficiências são, sim, hipóteses que determinam o arbitramento do lucro.

É de se reconhecer que o arbitramento do lucro é medida drástica, mas que, na situação encontrada, mostra-se como única forma possível de apurar a matéria tributável.

É de se atentar para o que está expresso no inciso II do citado art. 530, ou seja, a escrituração não poderá apresentar erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive a bancária.

Este dispositivo foi amplamente desrespeitado pela autuada, posto que não identificou devidamente os cheques emitidos, saques, nem diversos depósitos bancários. Estes serão objeto de análise no item seguinte.

A impugnante também não apresentou o LALUR, relativamente ao ano de 2005, denotando mais uma vez que não era hábito da

contribuinte manter a escrituração em boa ordem, como determina a legislação comercial e fiscal.

Percebe-se assim que a apresentação, em sede de impugnação, do livro Razão com o registro da conta receita, não tem o condão de modificar este entendimento, porque os motivos do arbitramento não se resumem à falta de escrituração desta conta, mas também à profusão de deficiências na escrituração da movimentação financeira e bancária.

É de se ressaltar também que, nestas circunstâncias, a apresentação da documentação solicitada, posteriormente à autuação, não tem o condão de infirmar o regime de tributação adotado pela fiscalização, posto que o procedimento de arbitramento não é condicional, ou seja, não fica sujeito à apresentação intempestiva da documentação solicitada.

Deste modo, ante a imprestabilidade da escrituração, não restava outra alternativa, senão proceder ao arbitramento do lucro também em relação aos anos-calendário de 2004 e 2005.

(...)

É que no período em que vigorou o disposto no art. 6º, § 5º, da Lei nº 8.021/90 (transcrito abaixo), de fato, se exigia do fisco a demonstração de que existia um nexo causal entre os depósitos bancários cuja origem não fosse comprovada e a ocorrência de omissão de receitas. Entretanto, essa norma foi expressamente revogada pelo art. 88 da Lei nº 9.430/96.

(...)

A partir da vigência do art. 42 da Lei nº 9.430/96, basta que o fisco apure a existência de depósitos bancários cuja origem não seja comprovada pelo contribuinte, para se estabelecer a presunção de que eles correspondem a receitas omitidas pelo titular da conta bancária. Nesta hipótese, cabe ao acusado demonstrar a improcedência da presunção.

A figura da presunção legal é prevista na legislação em determinadas circunstâncias, em que o legislador reduz o ônus probatório a cargo do fisco. Assim, por exemplo, existe a presunção de ocorrência de receita omitida quando é apurada a falta de escrituração de pagamentos (RIR/99, art. 281, II); há presunção de pagamento de rendimento a pessoas ligadas quando o contribuinte não comprova o beneficiário ou a causa de pagamento (RIR/99, art. 674).

No caso do art. 42 em análise, o legislador procurou imputar maior carga probatória ao titular da conta bancária, que é afinal quem mais possui condições de esclarecer a que se devem os depósitos realizados em sua conta.

Os precedentes administrativos e judiciais apontados pela impugnante referem-se, em sua maioria, a períodos anteriores à

vigência da Lei nº 9.430, publicada em 30/12/1996, de modo que não podem ser aproveitados como pretende a impugnante.

Quanto à hipótese aventada no precedente representado pela ementa que diz que a fiscalização teria que provar que os valores depositados não transitaram por conta de resultado, tal entendimento não se aplica ao caso em concreto, pois a escrituração mantida pela contribuinte foi desclassificada, por imprestável, determinando o arbitramento do lucro.

No que respeita ao pretendido acolhimento dos contratos de mútuo para fins de comprovação da origem dos depósitos bancários, é oportuno mencionar o relatado pela fiscalização:

(...)

Como se vê do relatado, os contratos de mútuo apresentados não se prestam a comprovar a origem dos respectivos depósitos bancários, porque estão associados à mesma conduta indicativa de que foram produzidos posteriormente à intimação fiscal. À evidência, apresentam datas de reconhecimento de firma posteriores à intimação fiscal, mesma época em que foram realizadas retificações das declarações de rendimentos dos supostos mutuantes, para incluir os montantes envolvidos. Portanto, esses documentos carecem de força probante, ou seja, são inábeis para o que pretende a impugnante.

Ainda que não houvesse o citado problema de datas, tais documentos não seriam suficientes para comprovação do efetivo desembolso pelos supostos mutuantes, caracterizando assim a ineficácia prob ante desses documentos.

Por fim, no que se relaciona à dedução de valores pagos (extrato de f. 473), constata-se que foram eles deduzidos dos valores apurados pela fiscalização, conforme demonstrativos de f. 402 — IRPJ, e 434 — CSSL.

(...)

Sempre que o fato se enquadrar ao mesmo tempo na hipótese de incidência de mais de um tributo ou contribuição, as conclusões quanto a ele aplicar-se-ão igualmente no julgamento de todas as exações.

Assim, quanto aos lançamentos decorrentes, aplica-se a mesma conclusão em relação ao lançamento de IRPJ, ou seja, são procedentes.”

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes

Processo nº 10909.002949/2008-30
Acórdão n.º **1803-01.397**

S1-TE03
Fl. 7

CÓPIA