MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo n.º.	:	10935.001025/2003-94
Recurso n.º.	:	140.182
Matéria	:	IRPJ e OUTROS - EXS.: 2000 a 2002
Recorrente	:	ESTOFADOS ANJOS LTDA.
Recorrida	:	2ª TURMA/DRJ em CURITIBA/PR
Sessão de	:	22 DE JUNHO DE 2006
Acórdão n.º.	:	105-15.827

IRPJ E LANÇAMENTOS DECORRENTES - SALDO CREDOR DE CAIXA - OMISSÃO DE RECEITAS - PERÍODO ANTERIOR AO INÍCIO DAS ATIVIDADES - É válida a recomposição do saldo de caixa mediante o ajuste de seus saldos por valores não comprovados. Relativamente, porém, ao período anterior ao início das atividades, não é aceitável a presunção de omissão de receitas.

IRF - PAGAMENTO A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS - Sendo a conta CAIXA controladora de meios de pagamento, lançamento a seu crédito a título de ESTORNO sem a comprovação de que anteriormente houve um lançamento incorreto a seu débito, evidencia que pagamento foi efetuado sem causa comprovada e para beneficiário não identificado.

SELIC - A taxa Selic, por ser cabível nos casos de restituição ou compensação de tributos, deve incidir, *mutatis mutandis*, também nos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública, uma vez que entendimento contrário feriria o princípio da isonomia.

Recurso voluntário conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ESTOFADOS ANJOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso em relação ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS. Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso em relação ao IRRF, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro José Carlos Passuello (Relator). Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luís Alberto Bacelar Vidal.

JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE

LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL
REDATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 26 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, WILSON FERNANDES GUIMARÃES e IRINEU BIANCHI. Ausente, momentaneamente o Conselheiro DANIEL SAHAGOFF.

Processo n.º. : 10935.001025/2003-94
Acórdão n.º. : 105-15.827

Recurso n.º. : 140.182
Recorrente : ESTOFADOS ANJOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por ESTOFADOS ANJOS LTDA. (fls. 838 a 864) em 12.04.2004 (uma segunda feira), contra a decisão da 2ª Turma da DRJ em Curitiba, PR, consubstanciada no Acórdão nº 5.310/2004, do qual foi cientificada em 15.03.2004 (fls. 835 – uma segunda feira), consubstanciada no Acórdão nº 5.310/04, assim ementado:

> *"Assunto: Normas de Administração Tributária*
>
> *Data do fato gerador: 30/06/1999, 30/09/1999, 30/12/1999, 31/03/2000, 30/06/2000, 30/09/2000, 31/12/2000, 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001, 31/12/2001.*
>
> *Ementa: IMPUGNAÇÃO. APRESENTAÇÃO. TEMPESTIVIDADE.*
>
> *É tempestiva a impugnação postada via Sedex convencional, comprovadamente dentro do prazo regulamentar.*
>
> *Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*
>
> *Exercício: 2000, 2001, 2002*
>
> *Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.*
>
> *Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*
>
> *PRELIMINAR. EXTRATOS DE CONTAS CORRENTES BANCÁRIAS APRESENTADOS PELO CONTRIBUINTE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE.*
>
> *Descabe falar em quebra de sigilo bancário se os extratos das contas correntes, objetos da auditoria, foram entregues à fiscalização pela própria contribuinte.*
>
> *Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ*
>
> *Exercício: 2000, 2001, 2002*
> *Ementa: OMISSÃO DE RECEITAS. SALDO CREDOR DE CAIXA*
>
> *Se a contribuinte não logra afastar a apuração de saldo credor de caixa, subsiste incólume a presunção de receitas omitidas.*

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Exercício: 2000, 2001, 2002
Ementa: CSLL - EXIGÊNCIA DECORRENTE.
Dada a íntima relação existente entre os fatos motivadores da exigência do IRPJ e aqueles relativos à CSLL, e não havendo qualquer argumentação específica, estende-se, a esta última, a orientação decisória adotada naquela.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Data do fato gerador: 30/11/2000, 31/12/2000.
Ementa: PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. LANÇAMENTOS DE ESTORNO NÃO COMPROVADOS.
Caracterizam-se como pagamentos a beneficiários não identificados as saídas de caixa contabilizadas como estornos, quando inexistem os lançamentos supostamente estornados.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/09/1999, 01/11/1999 a 31/03/2001, 01/06/2001 a 31/08/2001, 01/10/2001 a 31/12/2001.
Ementa: EXIGÊNCIA DECORRENTE.

Tratando-se de tributação reflexa de irregularidade descrita e analisada no lançamento de IRPJ, constante do mesmo processo, e dada a relação de causa e efeito, aplica-se o mesmo entendimento ao PIS.

BASE DE CÁLCULO.

A partir de fevereiro de 1999, a base de cálculo do PIS passou a ser regida pela LC nº 7, de 1970 e alterações da Medida Provisória 1.212, de 1995 e suas reedições, convalidadas pela Lei nº 9.715, de 1998 e pela Lei nº 9.718, de 1998.

ALEGAÇÕES DE ILEGALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA DAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS.

O julgador da esfera administrativa deve limitar-se a aplicar a legislação vigente, restando, por disposição constitucional, ao Poder Judiciário a competência para apreciar inconformismos relativos à sua validade, legalidade ou constitucionalidade.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/09/1999, 01/11/1999 a 31/03/2001, 01/06/2001 a 31/08/2001, 01/10/2001 a 31/12/2001.
Ementa: EXIGÊNCIA DECORRENTE.

Tratando-se de tributação reflexa de irregularidade descrita e analisada no lançamento de IRPJ, constante do mesmo processo, e

dada a relação de causa e efeito, aplica-se o mesmo entendimento à Cofins.

BASE DE CÁLCULO. OMISSÃO DE RECEITAS.

O valor da receita omitida é considerado na determinação da base de cálculo para o lançamento da Cofins, por determinação legal.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/06/1999 a 31/12/2001

Ementa: MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

O percentual de multa de lançamento de ofício é previsto legalmente, não cabendo sua graduação subjetiva em âmbito administrativo.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Cobram-se juros de mora equivalentes à taxa Selic, por expressa previsão legal.
Lançamento Procedente".

A exigência foi formalizada em procedimento de fiscalização direta no estabelecimento da recorrente e procedeu a exigência do IRPJ, CSLL,COFINS, PIS e IRFONTE, com utilização da tributação com base no lucro presumido e alcançou o período de junho de 1999 a dezembro de 2001, em períodos trimestrais, com aplicação da multa de ofício de 75%.

O recurso foi encaminhado por força do despacho de fls. 1.238, que dá conta da existência de processo de arrolamento de bens (fls. 1.237).

A folha de continuação do auto de infração indica que a tributação decorreu da *"Omissão de receitas da atividade sem emissão da(s) Nota(s) Fiscal(is), conforme apontado em Termo de Verificação Fiscal constante a fls. 554 a 568."*. Nos levantamentos foram utilizados detalhes obtidos em extratos bancários.

As infrações apontadas dizem respeito a saldo credor de caixa nos anos de 1999 a 2001, além de tributação na fonte relativa a pagamentos a beneficiários não identificados com base de cálculo reajustada.

A autoridade recorrida afastou as preliminares formalizadas e manteve integralmente a exigência, além de negar o pedido de apensação do processo relativo ao IPI.

O recurso voluntário é aberto com os termos da impugnação, mencionando nulidade plena dos autos de infração em todos os seus termos, alegando cerceamento ao direito de defesa, impossibilidade de quebra do sigilo bancário anteriormente a 01.01.2002 e capitulação legal incorreta.

Protesta a recorrente pela comprovação, pela fiscalização, da ocorrência das infrações apontadas já que *"o ônus da prova do fato alegado incumbe ao autor."*.

Alega a empresa que a apuração do saldo credor de caixa foi mensurado inadequadamente pela fiscalização, procedendo a nova recomposição, na qual redunda ao final do período em saldo devedor de R$ 73.426,69 e não o saldo credor de R$ 170.519,11 indicado pela fiscalização. Conclui que:

> *"Na verdade não há o que se falar em saldo credor de caixa, o que os Senhores Auditores queriam na realidade era enquadrar como Depósitos sem Origem. Porque as Intimações dos três Exercícios foram solicitadas com Objetivo de Notificar com a seguinte denominação: Depósitos bancários sem Origem comprovada."*
> (destaque do original)

Da mesma forma, com relação aos anos de 2000 e 2001, a recorrente efetua recomposição de caixa com base em levantamentos de depósitos e créditos bancários mencionando cheques devolvidos, transferências bancários e outros itens. Da mesma forma os levantamentos propostos apresentam saldo devedor nos dois períodos.

Com relação aos pagamentos a beneficiários não identificados, a recorrente relata que os lançamentos contábeis não tratam de pagamento cujo credor é desconhecido, como relatam os Auditores Fiscais, mas sim simples estorno de lançamentos que por um lapso foi cometido erro material de fato.

Discorda ainda a recorrente sobre a metodologia adotada pela fiscalização que utilizou a técnica de buscar depósitos bancários sem origem e acabaram calculando saldo credor de caixa, sendo indevido a consideração de cheques devolvidos como omissão de receita, já que somados aos depósitos objeto das intimações para comprovação da origem.

Insurge-se a empresa contra a quebra de seu sigilo bancário, invocando a impossibilidade diante do que dispõe o art. 5º, X e XII da Constituição, além da impossibilidade de o fazer em período anterior a 01.01.2002, caracterizando lançamento apoiado em prova ilícitas, mais infringência à vedação da aplicação retroativa da Lei nº 10.174/2001 infringindo o artigo 106 do CTN.

Entende a recorrente que o Pis deveria obedecer à semestralidade e que também não se aplica a Cofins, pois ambos os tributos não podem incidir diante dos lançamentos baseados em meras presunções.

A empresa pede o afastamento da multa de 75% por não ter se configurado o dolo em seu procedimento, bem como não podem as infrações, se mantidas, levaram o gravame de 150% por não haver a prova da omissão de receitas, apenas sua presunção. Ataca ainda a cobrança de juros com base na Selic.

Assim se apresenta o processo para julgamento.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro JOSÉ CARLOS PASSUELLO, Relator

O recurso é tempestivo e devidamente preparado, deve ser conhecido.

Inicio pela apreciação das preliminares.

A de maior amplitude diz respeito à nulidade do lançamento por cerceamento ao direito de defesa.

Apensar de mencionada dita preliminar não foiprecisamente descrita nem indicados objetivamente os procedimentos que feriram o direito de defesa da recorrente. A menção da empresa é no sentido de que os autores do feito tentaram de todas as formas, por indução e presunção caracterizar saldo credor de caixa, sem que o mesmo existisse, usando de artifícios infundados e procurando dificultar ao máximo qualquer reação da empresa em sua defesa.

A preliminar, para que seja apreciada deve demonstrar concretamente a ação da fiscalização, sendo que no presente caso ela é levantada diante de afirmativas genéricas, o que torna impossível sua apreciação objetiva.

Quanto à preliminar que objetiva o cancelamento do lançamento por entender que a quebra de sigilo bancário somente poderia se operar após 01.01.2002, tendo a exigência referência ao período de junho de 1999 a dezembro de 2001, apresenta-se objetivamente posta, apesar da diversidade de aspectos que estão expostos.

Pelo termo de recebimento de documentos de fls. 86 resta esclarecido que a empresa efetuou a entrega à fiscalização dos extratos bancários do HSBC referentes ao período de maio de 1999 a dezembro de 2001. Em 20.09.02, novo termo de recebimento de documentos (fls. 115) dá conta de terem sido entregues ao fisco os extratos de

movimentação do Banco HSBC, c/c nº 0330-00211-30, conta 0330-13263-92 e Banco do Brasil, c/c nº 9993-7, referentes ao período de 1999 a 2001.

Como se observa o fornecimento dos extratos bancários foi realizado pela própria recorrente em procedimento regular de fiscalização, sob intimação administrativa.

Não ocorre, portanto, qualquer oposição a que a fiscalização examinasse os referidos extratos bancários nem os valores deles constantes, o que permite concluir que não houve a quebra forçada do sigilo bancário da recorrente.

Tal quebra teria sentido em ser atacada se tivesse havido alguma resistência no fornecimento dos extratos e a via forçada fosse adotada, quando a recorrente poderia ter resistido judicialmente e teria a demanda apreciada pelo judiciário.

É jurisprudência dominante neste Colegiado que o fornecimento consentido pela empresa dos extratos bancários não se coaduna com a argumentação da ilegalidade de quebra do sigilo bancário, uma vez que o oferecimento de dados foi efetivado pelo próprio contribuinte.

Tivesse a empresa se insurgido e negado a apresentação dos extratos bancários, o procedimento de quebra do sigilo bancária teria sido implementado e a discussão então se daria, no âmbito administrativo ou judicial, visando dirimir sua legalidade.

O pedido da fiscalização se deu no entendimento de que eram documentos necessários ao procedimento fiscalizatório e que foram afinal utilizados com o consentimento da recorrente.

É de se negar também acolhimento a este preliminar.

Ao falar sobre o ônus da prova, afirmando que a autoridade lançadora deve provar as infrações que atribui à recorrente, o faz de forma genérica.

Sem dúvida a afirmativa é verdadeira, até porque à falta de prova da ocorrência do fato gerador não há como prosperar o lançamento, porém no presente caso,

como se verá quando do exame concreto da exigência, o lançamento se deu por saldo credor de caixa, situação que exige a prova de sua ocorrência.

Quanto à capitulação legal incorreta, sua discussão não diz respeito a preliminar mas será devidamente apreciada quando do exame do mérito da exigência, até porque não houve a discussão objetiva de qual ato legal teria sido indevidamente invocado pela fiscalização, não sendo de se apreciar agora alegação vaga ou genérica.

Devem então ser rejeitadas as preliminares oferecidas.

Quanto ao mérito, é de se verificar se houve, concretamente, saldos credores de caixa nos anos de 1999 a 2001.

O Termo de Verificação Fiscal (fls. 554 a 568) repete detalhadamente os procedimentos fiscalizatórios constituindo-se em verdadeiro histórico com pouca ênfase nos fundamentos do lançamento, porém dele procurarei extrair a metodologia adotada.

Diante da dificuldade em resumir os fatos, transcrevo sua descrição constante do TVF (fls. 560 a 566):

> *"DO SALDO CREDOR DE CAIXA NO ANO DE 1999.*
>
> *A forma de detecção de referida irregularidade para o ano de 1999 foi realizada através da recomposição do livro caixa, conforme o " Demonstrativo de Recomposição do Livro Caixa do Ano de 1999", constante às fls. 549.*
>
> *Neste ano o Livro Caixa da empresa foi escriturado regularmente, sendo que a conta corrente bancária (HSBC, c/c n° 13.263-92) existente foi reconhecida e contabilizada sua movimentação financeira.*
>
> *Os motivos pelos quais foram adicionados/excluídos valores ao movimento do livro caixa neste período, são seguintes:*
>
> *- Exclusão de receita de R$ 2.500,00 em maio: o contribuinte foi intimado (fls. 79 a 85) e reintimado (fls. 87/88 e 98/99) a apresentar prova documental da origem deste recebimento. Não houve*

apresentação de qualquer justificativa e ou documento por parte da empresa. Ressalte-se que referida entrada ocorreu em data anterior a realização de qualquer venda pela empresa, ou seja, antes de iniciar sua atividades econômicas de comercialização e emissão da primeira nota fiscal de seu estabelecimento.

- Exclusão da receita decorrente dos empréstimos procedentes de pessoas físicas nos meses de junho, setembro, outubro, novembro e dezembro: o contribuinte foi intimado e reintimado a apresentar prova documental da efetividade destes empréstimos. Houve a apresentação de 3 (três) notas promissórias (fls. 95/97), supostamente resgatadas e de uma declaração do sócio-gerente da empresa afirmando que o restante dos valores emprestados encontram-se " em débito" (fls.103). O resgate das 3 (três) notas promissórias (R$ 15.000,00, R$ 13.500,00 e R$ 10.500,00)foi justificado através do cheque emitido em 09/10/00 da c/c 13.263-92, do Banco HSBC no valor total de R$ 40.000,00. Tais resgates não foram considerados tendo em vista os seguintes motivos: as Notas Promissórias tinham vencimentos e beneficiários distintos, sendo que a de R$ 15.000,00, com vencimento em 10/09/2000, tinha como beneficiário Antônio Grando, e a de R$ 10.500,00, com vencimento em 06/10/2000, tinha como beneficiário Jair César Falcão; o pagamento efetuado através do cheque indicado da conta corrente 13.263-92, do Banco HSBC, no valor de R$ 40.000,00 é maior que a soma dos valores individuais das três Notas Promissórias; o histórico que consta no extrato bancário do dia 09/10/00 da compensação deste cheque (Anexo II, fls. 45) é o de " PAGTO C/ CHEQUE" .Destacamos que trata-se de pagamento e não de saque, logo ao efetuar um pagamento com cheque, operação que obrigatoriamente é realizado diretamente no caixa do banco (senão o histórico seria somente " CHEQUE NR ..." – conforme histórico adotado pelo banco), existe a necessidade de um TÍTULO a ser pago, que deveria neste caso ser autenticado pelo caixa do banco, para comprovar o pagamento, enquanto que o pagamento do cheque em espécie, feito diretamente a uma Pessoa Física conteria os históricos " CHEQUE NR ..." ou " SAQUE C/ CHEQUE" (segundo histórico adotado por este banco). Os títulos ora questionados são Notas Promissórias, que não foram colocados em carteira de cobrança do banco em referência (não houve apresentação de prova documental de tal procedimento), não possuem qualquer autenticação bancária, e como possuem datas de resgates/vencimentos diferentes, deveriam ter sido ajustados por um instrumento próprio para a mesma data (também não houve a apresentação de prova documental de tal procedimento), além do mais, se não houve o saque em espécie do valor deste cheque, tal não poderia haver os pagamentos aos beneficiários distintos, pela inexistência dos recursos financeiros em

espécie. Quanto à origem dos outros valores emprestados, como não houve a apresentação de provas documentais, os mesmos também não foram considerados.

- Adição como despesa dos valores dos pagamentos de lucros e demais rendimentos distribuídos aos sócios: tendo em vista que tais pagamentos constam como distribuídos aos sócios na DIPJ da empresa e não foram contabilizados no livro caixa/banco, o contribuinte foi intimado (fls. 79 a 85) e reintimado (fls. 87/88 e 98/99) a apresentar prova documental da origem dos recursos utilizados para efetuar tais pagamentos. O contribuinte afirma que tais pagamentos tratam-se de " pró-labore", que foram realizados e que constam nas declarações de pessoa física dos sócios (doc. às Fls. 92 " item 14" e Fls. 101 " item 14"). Não houve, entretanto, comprovação quanto a origem destes recursos, e como não constavam estas saídas no Livro Caixa, tais pagamentos foram adicionados como saídas de recursos, na recomposição do saldo da conta Caixa, conforme demonstrativo específico. Ressalte-se também que o pagamento de "pro-labore", como indicado pelo contribuinte, ainda estaria sujeito a incidência de encargos sociais (INSS) e de retenção de imposto de renda da fonte (IRRF) e que os pagamentos a tais títulos também não foram localizados.

O contribuinte em seu expediente apensado às fls. 167 e 168, apresenta um quadro demonstrativo denominado " Levantamento de Receita c/ Venda de Mercadorias – Exercício 1999" , argumentando que para o ano de 1999, existe uma sobra de caixa no fim do ano de R$ 334.707,54. Tal demonstrativo calcula o valor de " sobra de caixa" (saldo Devedor) subtraindo do valor de Vendas, somente dos Depósitos Efetuados no banco. O saldo de caixa calculado desta forma não pode ser aceito, pois simplifica demasiadamente o fluxo financeiro da empresa ao desconsiderar todos os demais pagamentos realizados, refletindo um saldo hipotético.

2.2 DO SALDO CREDOR DE CAIXA NOS ANOS DE 2000 E 2001

Para os anos de 2000 e 2001 a irregularidade de saldo credor de caixa, foi constatada de forma sintética, conforme atestam os Demonstrativos de Recomposição de Caixa dos Anos de 2000 e 2001 constantes às fls. 550 e 551.

Nestes dois anos a empresa a escrituração da conta " Caixa" de forma irregular, contabilizando o movimento da conta corrente nr 13.263-92, do Banco HSBC, em um livro separado. Sendo que, a empresa, nestes períodos, manteve, ainda, a margem da escrituração fiscal e

contábil, o movimento financeiro das contas correntes de nr 00211-30, do HSBC, e nr 9993-7, do Banco do Brasil.

2.2.1 – DO SALDO CREDOR DE CAIXA NO ANO DE 2000

A apuração da irregularidade de saldo credor de caixa para o ano de 2000 está caracterizada nos demonstrativos "Quadros de Determinação da Disponibilidade Financeira do Ano de 2000" e "Demonstrativo de Recomposição de Caixa do Ano de 2000" constantes às fls. 550.

Tendo em vista os problemas acima apontados na escrituração do livro Caixa, o fluxo financeiro da empresa foi recomposto de forma indireta adotando-se os seguintes critérios:

- Pela impossibilidade de determinar as efetivas entradas que ocorreram em cada mês, foram consideradas como entradas de recursos, o total das vendas de cada mês. Em benefício do contribuinte, tais vendas mensais foram consideradas como ocorridas todas à vista.
- As despesas pagas pelo caixa, foram extraídas do próprio livro caixa apresentado pela empresa;
- Os valores depositados nas contas correntes, foram transcritos dos extratos fornecidos pelo contribuinte, relativo a sua movimentação financeira junto aos bancos indicados;
- O valor da disponibilidade financeira foi calculado subtraindo-se das vendas ocorridos no mês, as despesas pagas pelo caixa e os valores depositados na conta corrente contabilizada.

Após as seguidas intimações, realizadas ao contribuinte, foram procedidos os seguintes ajustes:
- O saldo inicial existente em caixa em 31/12/99, no valor de R$ 5.999,16, foi desconsiderado, pois tendo em vista a apuração de saldo negativo no mês de dezembro/99, conforme "Demonstrativo de Recomposição do Livro Caixa do Ano de 1999" (fls. 549), ele transformou-se em zero;
- Os valores dos empréstimos (R$ 30.000, em jan., e R$ 30.000,00, em fev.) foram desconsiderados pelo fato de o contribuinte não ter apresentado prova documental de sua procedências (verificar justificativa " B" do tópico " 2.1 – SALDO CREDOR DE CAIXA NO ANO DE 1999);
- Os valores Depositados nas 3 (três) contas-correntes foram ajustados pelo valores dos estornos, resgates de aplicações financeiras e das transferências entre as contas-correntes (consultar os " Relatórios de Estornos e Transferências" presentes após os

"Relatórios de Créditos e Depósitos" de cada corrente, de cada ano e o Demonstrativo de Transferências Entre as Contas Correntes) – Fls. 4165, 436 e 465.

O contribuinte em resposta á intimação realizada para prestar esclarecimentos e apresentar provas documentais sobre os fatos acima relatados (fls. 284/286), apresentou expediente apensado às fls. 299 a 333. No referido expediente existe a argumentação que para o ano de 2000 existe uma sobra de caixa no fim do ano de R$ 34.720,46. Tal demonstrativo toma como base a sobra de caixa do ano de 1999, calculado por demonstrativo semelhante, onde considera irregularmente o valor de R$ 334.707,54 e calcula o valor de " sobra de caixa" (saldo Devedor) subtraindo do valor da Vendas somente os valores dos Depósitos Efetuados nos bancos. O saldo de caixa calculado, acima já refutado, não pode ser aceito, pois simplifica demasiadamente o fluxo financeiro da empresa, ao desconsiderar todos os demais pagamentos realizados.
Relativamente aos cheques devolvidos foi realizada solicitação (intimação às fls. 337 a 363) para que a empresa apresentasse devolvidos e ainda pendentes de recebimento pela empresa ou comprovação quanto a existência de procedimentos extra-judiciais ou judiciais tendentes a sua cobrança, considerando-se que a prática normal do mercado é a reapresentação (redepósito) destes cheques para compensação ou a negociação direta com o devedor para agilizar seu recebimento e que na conciliação não foram localizados redepósitos de valor idêntico.
Em resposta, a defesa apresentou em 05/05/03 o expediente de fls. 365 a 367, que não se coaduna com o solicitado, pois o contribuinte simplesmente alegou que todos os cheques devolvidos foram depositados, não fazendo prova efetiva do requerido. Neste contexto e diante aos fatos, indicamos que:
- A fiscalização deixou de glosar tais cheques do valor das receitas, inicialmente pela ausência de provas de que estes foram efetivamente recebidos junto a seus clientes, subsidiariamente porque no cotejamento entre as contas correntes não foram localizadas reapresentações dos mesmos, em lançamentos bancários de coincidente valor e características;

- Tais cheques, podem ter sido utilizados, diretamente para pagamentos de compromissos diversos vinculados à empresa ou a seus responsáveis, ou ainda, negociados junto a terceiros, especialmente empresas, ou particulares especializados neste tipo de cobrança, não havendo qualquer segurança de que os mesmos não foram convertidos em receitas pela diversas modalidades possíveis de se operacionalizar;

- E por fim, o critério de Lucro Presumido, adotado o IRPJ desta empresa, segundo opção espelhada nos funcionários de declarações, constitui uma sistemática na qual, as despesas são fixas, segundo a atividade exercida (92% para o caso em tela), implicando na concordância automática pelo contribuinte, da presunção de um percentual de lucro (8%), sobre suas receitas/faturamento bruto, sobre o qual será determinado o IR e CSLL, logo, também não seria plausível promover a redução de suas receitas, por perdas com provisões para clientes inadimplentes, decorrentes da efetivação de vendas de mercadorias mediante o recebimento de cheques (caracterizado como ordem de pagamento à vista), que posteriormente, apresentaram dificuldades em sua conversão em espécie.

2.2.2 – DO SALDO CREDOR DE CAIXA NO ANO DE 2001

A irregularidade de saldo credor de caixa no ano de 2001 está caracterizada nos demonstrativos "Quadros de Determinação da Disponibilidade Financeira do Ano de 2001" e " Demonstrativo de Recomposição de Caixa do Ano de 2001" constantes às fls. 551.
Em decorrência dos problemas apontados na escrituração do livro Caixa (escrituração irregular do livro caixa e manutenção de contas correntes à margem da escrituração) o fluxo financeiro da empresa foi recomposto de forma indireta adotando-se os seguintes critérios:
- Pela impossibilidade de determinar as efetivas entradas que ocorreram em cada mês, foram consideradas como entradas de recursos, o total das vendas de cada mês. Em benefício do contribuinte, tais vendas mensais foram consideradas como ocorridas todas à vista.
- As despesas pagas pelo caixa foram extraídas do livro caixa apresentado pela empresa;
- Os valores depositados nas contas correntes foram transcritos dos extratos fornecidos pelo contribuinte;
- O valor da disponibilidade financeira foi calculado subtraindo-se das vendas ocorridas no mês, as despesas pagas pelo caixa e os valores depositados na conta corrente contabilizada.

Após as seguidas intimações, realizadas ao contribuinte, foram procedimentos os seguintes ajustes:

- O saldo Inicial existente em caixa em 31/12/00, no valor de R$ 99.070,46 foi desconsiderado, pois tendo em vista a apuração de saldo negativo no mês de dezembro/00, conforme " Demonstrativo de Recomposição do Livro Caixa do Ano de 2000" (fls. 550), ele transformou-se em zero;

- Os Valores Depositados nas 3 (três) contas-correntes foram ajustados pelos valores do estornos, resgates de aplicações financeiras e das transferências entre as contas-correntes (consultor os "Relatórios de Estornos e Transferências" presentes após os "Relatórios de Créditos e Depósitos" de cada conta corrente de cada ano e o "Relatórios de Créditos e Depósitos" de cada conta corrente de cada ano e o Demonstrativo de Transferências entre as Contas Correntes) – Fls. 475, 498/499, 540 e 548.

O contribuinte em resposta à intimação realizada para prestar esclarecimentos e apresentar provas documentais sobre os fatos acima relatados apresentou expediente apensado às fls. 365 a 405. No referido expediente o contribuinte calcula o fluxo financeiro da empresa de forma inconsistente, pois os cheques emitidos (pagamentos efetuados por cheques) foram somados ao faturamento bruto sendo considerados de forma imprópria, como origem de recursos no caixa. Tal procedimento não pode ser aceito, pois, primeiramente, para que alegação da defesa fosse consistente, os cheques emitidos para serem considerados recursos no Caixa, obrigatoriamente deveriam ter transitado pela conta Caixa, sendo que, não existem tais registros desses lançamentos no Livro Caixa (conforme Anexo I), e também não houve a apresentação de provas documentais de que tais recursos transitaram pela conta caixa. Em segundo lugar, para que houvesse a composição de recursos de caixa tais cheques deveriam ser sacados em espécie para fazer face aos pagamentos procedidos pelo caixa, sendo visível nos históricos constante dos extratos bancários dessas contas que diversos cheques foram compensados e não sacados. No mínimo deveria constar no Caixa a entrada do cheque específico e a finalidade para a qual o mesmo foi destinado a pagamento. Por fim, o valor total de cheques emitidos e apresentados ao banco totaliza, conforme indicação da defesa (fls. 365 a 367), R$ 2.274.068,99, valor muito superior ao Faturamento Bruto registrado pela empresa no mesmo período, que equivale a R$ 1.523.397,33, denotando as inconsistências das alegações e que efetivamente uma parcela significativa dos pagamentos efetuados com cheques, foram realizados com recursos que transitaram à margem da escrituração fiscal e contábil.
Relativamente ao cheque devolvidos reafirmamos todos os comentários realizados no item acima exposto "2.2.1 – Saldo Credor de Caixa para o ano de 2000".

Com relação à metodologia aplicada, penso que é possível utilizar informações oriundas dos extratos bancários na recomposição do saldo de caixa, até porque a maioria das empresas procede a registros em seu caixa correspondendo aos

saques e depósitos. Poucas empresas contabilizam diretamente nas contas de origem e aplicação sem trânsito pelo caixa.

Porém, os critérios adotados devem ser consistentes e coerentes com o objetivo do levantamento.

Passo a apreciar o saldo credor de caixa de 1999.

A recomposição do caixa se deu mediante a exclusão de valores que não receberam a adequada comprovação e que podem revestir de formas de omissão de receitas.

R$ 2.500,00 em maio: Valor recebido antes do início das atividades da empresa, o que corresponde a fato tratado jurisprudencialmente como não sendo correspondente à omissão de receitas, uma vez que não havia atividade de vendas possível. Deve ser excluído da tributação o valor;

Empréstimos de pessoas físicas – junho, setembro, outubro e dezembro: três notas promissórias que somam R$ 39.000,00 com favorecidos diferentes, cuja comprovação corresponderia a cheque de R$ 40.000,00. A recorrente entende que a diferença corresponde a juros pagos, mas tanto a divergência de valor quanto o fato de corresponder um só cheque à alegação de representar pagamento a três pessoas diferentes invalidam seus argumentos. É de se manter a tributação;

Relativamente aos pagamentos de lucros e demais rendimentos distribuídos aos sócios, a recorrente divaga, como faz em todos os itens da defesa, mas sem trazer qualquer firmação objetiva ou prova que pudesse lhe favorecer. É de se manter a tributação;

Assim, com relação à tributação relativa ao ano de 1999, embora a argumentação expendida no recurso voluntário seja ampla, é ela também vaga e desprovida de objetividade suficiente para comprovar o sentido geral da defesa, sendo de se excluir apenas o valor de R$ 2.500,00 da tributação.

Sobre o saldo credor de caixa de 2000.

O saldo inicial, mesmo com o acolhimento parcial acima consignado restou negativo, sendo de se aceitar a posição da fiscalização de zerá-lo.

Quanto aos empréstimos de R$ 20.000,00 e R$ 30.000,00, da mesma forma, a recorrente trouxe alegações genéricas sem concentrar-se em sua comprovação, sendo de se manter o entendimento da fiscalização.

Quanto ao saldo credor de caixa de 2001.

Da mesma forma que no item anterior, a recorrente traz alegações genéricas acerca de efeitos financeiros, mas em nenhum momento comprova ou refuta as alegações da fiscalização, o que permite a manutenção da exigência.

Com relação à base de cálculo dos tributos incidentes, é de se fazer algumas considerações.

A recorrente tributou seus resultados com base no lucro presumido e a base de cálculo dos tributos foi apurada em 8% da diferença oriunda da recomposição do caixa, que gerou saldo credor.

A recorrente apenas comenta a situação apurada pela fiscalização sem contrapor qualquer argumento ou formular efetiva defesa, o que torna difícil buscar entendimento acerca de seu conteúdo, já que não ataca a base de cálculo adotada.

IRRFonte – Pagamentos a beneficiários não identificados:

O auto de infração relativo ao IRFonte (fls. 602 e 603) indica a tributação de R$ 107.467,69 – 30.11.2000 e R$ 98.392,31 – 31.12.2000, como relatado a fls. 554 a 568, sem aditar maiores esclarecimentos.

Trata-se dos valores de R$ 69.854,00 em 31.10.00 e R$ 63.955,00 em 31.12.00, ajustados, como valores líquidos, na forma da lei.

O fato está descrito no termo de verificação fiscal como (fls. 507):

> *"No livro caixa apresentado pelo contribuinte do ano de 2000 as saídas de R$ 69.854,00 do dia 31/10/00 (Anexo I, volume II, fls. 284) e de R$ 63.955,00 do dia 31/12/00 (Anexo I, volume II, fls. 298) estão registradas, com o histórico "Estorno para regularização de Lançamento"".*

A motivação de lançar encontra-se no mesmo documento e fls., assim expresso:

> *"Seguindo o raciocínio acima exposto, se o lançamento de estorno efetuado foi de saída do livro caixa, o lançamento original que estaria sendo estornado deveria ser de uma entrada no mesmo livro caixa. O contribuinte não explicitou a quais operações se referiram os estornos realizados, e nem comprovou as operações de entrada as quais os estornos se referiram. Portanto, não havendo uma entrada no livro caixa, a qual o estorno deveria se referir, é incontestável que os lançamentos em referência não se tratam de estornos, devendo ser considerados como saídas não justificadas do caixa.".*

Sem dúvida a tributação decorreu de mera presunção, simples e sem base em fato comprovado, não tendo comprovado sequer a efetiva saída, fato indispensável à aplicação do artigo 674 do RIR/99, cuja redação é esclarecedora:

> *"Art. 674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61).*
>
> *§ 1º A incidência prevista neste artigo aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 1º).*
>
> *§ 2º Considera-se vencido o imposto no dia do pagamento da referida importância (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 2º).*
>
> *§ 3º O rendimento será considerado líquido, cabendo o*

reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 3º)".

(destaquei)

Como se pode ver a condição essencial à aplicação do tipo legal se vincula ao pagamento, fato que deve ser comprovado por qualquer das formas admitidas em direito, não simplesmente presumida em circunstância de visível fragilidade.

Como dito pela própria fiscalização, o que realmente ocorre é a falta de comprovação ou vinculação com uma entrada anterior e não a existência de pagamento cujo destinatário ou motivação é desconhecido.

Assim, não se configurando os pressupostos da aplicação do texto legal, é de se afastar a tributação relativa ao Imposto de Renda na Fonte.

O provimento parcial relativamente ao IRPJ deve se ampliar aos tributos lançados por decorrência, menos ao IRFonte que não está caracterizado como decorrente e que tem decisão diferenciada.

Em argumentação diferenciada, a recorrente alega ser o Pis submetido à tese da semestralidade, quer dizer, deve ser adotado como base de cálculo o faturamento ocorrido seis meses antes.

Sua argumentação seria procedente em outros períodos de apuração, porém, após a vigência da Medida Provisória n° 1.212/95, a base de cálculo passou a ser o faturamento do próprio mês, ocorrendo a obrigação de seu recolhimento no mês seguinte.

Quanto à Cofins nenhum argumento razoável foi apresentado para confirmar a tese da semestralidade, além de referência ao fato de ser a tributação decorrente de presunção, o que em nada beneficia a recorrente.

Relativamente à utilização da variação da taxa Selic como parâmetro dos juros moratórios, é assente nesse Colegiado sua legalidade, como eco do Judiciário, sendo de se mencionar a decisão do STJ no Ag n° 663.218/RS, cuja ementa reproduzo:

> *"Agravo Regimental no Agravo de Instrumento. Aplicação da taxa Selic nos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública. Legalidade. Agravo desprovido. 1. A taxa Selic, por ser cabível nos casos de restituição ou compensação de tributos, deve incidir,* mutatis mutandis, *também nos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública, uma vez que entendimento contrário feriria o princípio da isonomia. 2. Agravo Regimental desprovido."* (Ac. Um. Da 1ª T do STJ – AgRg no Ag 663.218/RS (2005/0035570-3) – Rel. Min Denise Arruda – j 18.10.2005 – Agte.: Cooperativa Mista Tucunduva Ltda.; Agdo.: INSS – DJU 1 14.11.2005, p 196 – ementa oficial) [1]

Voto pela manutenção de seus efeitos financeiros.

A multa de 75% aplicada está estritamente vinculada ao lançamento de ofício, salvo casos de agravamento ou qualificação, o que não ocorre no presente caso. É a multa adequada e que tem perfeita previsão legal.

Cabe uma última ressalva acerca do presente voto, no que diz respeito à sua fundamentação, uma vez que é encargo do julgador a fundamentação de seu voto.

O recurso especial de extensa produção veio marcado por considerações sob a forma de relatos, perguntas e explanações, mas com poucas afirmativas objetivamente dirigidas.

Assim, em cada item apreciado, é de se considerar os argumentos expendidos pela autoridade julgadora de primeiro grau que detalhou minuciosamente cada item tratado, sendo de se incorporar aqui seu conteúdo, salvo relativamente aos itens em que se votou pela sua reforma. Na decisão recorrida se constata riqueza de comentários sobre cada item ou situação integrante da exigência, que deixei de repetir até por economia

[1] *In* Repertório de Jurisprudência IOB, Vol. 1 n° 23/2005, pág. 893 (1/21379).

processual, mas, naquilo que discordei procedi à apreciação detalhada, tornando assim completo o voto em relação ao conteúdo dos autos e dos argumentos expendidos.

Assim, diante do que consta do processo, voto por conhecer do recurso voluntário para rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao IRPJ e tributos lançados por decorrência mediante exclusão da base de cálculo R$ 2.500,00 relativamente a 1999 e cancelar a tributação relativa ao Imposto de Renda na Fonte relativa a beneficiário não identificado.

JOSÉ CARLOS PASSUELLO

VOTO VENCEDOR

Conselheiro LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, Redator Designado

Em que pese o muito bem elaborado voto do Ilustre Relator, diverge a maioria da câmara do seu entendimento sobre o assunto, conforme passo a explicar.

O auto de infração relativo ao IR Fonte tem como origem os valores de R$ 69.854,00 em 31.10.00 e R$ 63.955,00 em 31.12.00, ajustados, como valores líquidos, na forma da lei.

O fato está descrito no termo de verificação fiscal como (fls. 507):

> *"No livro caixa apresentado pelo contribuinte do ano de 2000 as saídas de R$ 69.854,00 do dia 31/10/00 (Anexo I, volume II, fls. 284) e de R$ 63.955,00 do dia 31/12/00 (Anexo I, volume II, fls. 298) estão registradas, com o histórico "Estorno para regularização de Lançamento"".*

A motivação de lançar encontra-se no mesmo documento e fls., assim expresso:

> *"Seguindo o raciocínio acima exposto, se o lançamento de estorno efetuado foi de saída do livro caixa, o lançamento original que estaria sendo estornado deveria ser de uma entrada no mesmo livro caixa. O contribuinte não explicitou a quais operações se referiram os estornos realizados, e nem comprovou as operações de entrada as quais os estornos se referiram. Portanto, não havendo uma entrada no livro caixa, a qual o estorno deveria se referir, é incontestável que os lançamentos em referência não se tratam de estornos, devendo ser considerados como saídas não justificadas do caixa."*

Entende o ilustre relator do voto vencido que sem dúvida a tributação decorreu de mera presunção, simples e sem base em fato comprovado, não tendo comprovado sequer a efetiva saída, fato indispensável à aplicação do artigo 674 do RIR/99, cuja redação é esclarecedora:

> *"Art. 674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61)".*
>
> *§ 1º A incidência prevista neste artigo aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 1º).*
>
> *§ 2º Considera-se vencido o imposto no dia do pagamento da referida importância (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 2º).*
>
> *§ 3º O rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 3º)".*

Como se pode ver a condição essencial à aplicação do tipo legal se vincula ao pagamento, fato que deve ser comprovado por qualquer das formas admitidas em direito, não simplesmente presumida em circunstância de visível fragilidade.

Para que possamos analisar o fato de maneira segura é mister que se proceda a um estudo da função e funcionamento da conta CAIXA dentro da estrutura contábil de uma sociedade.

Assim, está a conta CAIXA classificada no Ativo Disponível e nela devem ser registrados dinheiro bem como cheques em mãos, recebidos e ainda não depositados, pagáveis irrestrita e imediatamente. (Manual de Contabilidade FIPECAFI).

Sabemos todos, que tratando-se de conta de Ativo, os registros efetuados a débito da referida conta representam um ingresso de dinheiro ou cheques recebidos ainda não depositados e que os lançamentos efetuados a crédito representam saídas, PAGAMENTOS.

Por outro lado é verdade que qualquer profissional de contabilidade está sujeito está sujeito a cometer engano e, para sanar irregularidades quanto a tais enganos

de lançamento, constituído por classificação inadequada de contas existe em contabilidade a figura do ESTORNO.

Normas Brasileiras de Contabilidade – NBC T 2 4 – DA ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL – RETIFICAÇÃO DE LANÇAMENTOS.

Descreve a referida norma que Retificação de lançamento é o processo técnico de correção de um registro realizado com erro, na escrituração contábil das Entidades e arrola como forma de retificação a)o ESTORNO, b) a transferência e c) a complementação.

Complementa a norma que: Em qualquer das modalidades supra mencionadas, o histórico do lançamento deverá precisar o motivo da retificação, a data e a localização do lançamento de origem.

Ainda é a Norma Técnica de Contabilidade - NBC T 2.4 – que em seu item 2.4.3 – define ESTORNO como lançamento inverso àquele feito errônea,mente, anulando-o totalmente.

Assim quando em uma auditoria da conta CAIXA, por ser o nosso objetivo no presente trabalho, o Auditor, seja ele de tributos ou não, se deparar com um lançamento a crédito da referida conta, e dito referente a ESTORNO, e não estando ele com a precisa descrição no histórico, ou seja, fazendo menção ao lançamento que ora se corrige, há o auditor de questionar junto aos responsáveis pela empresa, a que se refere aquele lançamento.

No presente caso o Auditor-Fiscal ao deparar-se com tal situação intimou a Fiscalizada que lhe indicasse qual o lançamento anteriormente efetuado a débito da conta CAIXA e que nela não deveria ter sido feito ocasionando deste modo o lançamento de ESTORNO. A Fiscalizada por seu turno não logrou demonstrar qualquer irregularidade anteriormente ocorrida que desse motivo a tal retificação.

Como dito acima a conta CAIXA controla entradas e saídas de dinheiro e cheques recebidos e ainda não depositados, mas de liquidez imediata, em outras palavras MEIO DE PAGAMENTO.

Assim é que ao se fazer um lançamento para crédito da conta CAIXA a princípio se está efetuando um pagamento, não importando se a empresa apresenta ou deixa de apresentar o respectivo recibo assinado pelo beneficiário do pagamento ou mesmo e, mais grave ainda, se ao invés de descrever que fora efetuado um pagamento, registra como histórico da operação a ocorrência de ESTORNO, e não consegue provar que anteriormente tal parcela tenha se incorporado indevidamente a conta CAIXA.

Digo a princípio, porque a Fiscalizada poderia também provar que não foi um lançamento anterior para débito da conta Caixa que ensejou o lançamento de ESTORNO mas sim, o próprio lançamento que ao invés de ser levado a crédito da conta caixa deveria ser levado a crédito de outra conta, apresentando contudo a conta a que deveria tal crédito ser atribuído com os respectivos documentos hábeis e idôneos, como de praxe, a lastrar tal situação.

Entretanto, como se depreende dos autos não foi feita nenhuma prova que aquele valor creditado a conta CAIXA consista efetivamente em RETIFICAÇÃO o que torna, conforme palavras da própria Fiscalização *incontestável que os lançamentos em referência não se tratam de estornos, devendo ser considerados como saídas não justificadas do caixa.*

Ao contrário do esposado pelo Ilustre Relator do voto vencido, não entendo tal situação como de presunção.

Conforme Dicionário da Língua Portuguesa de Aurélio Buarque de Holanda Ferreira a palavra PRESUMIR significa: – *Entender, baseado em certas probabilidades, imaginar, supor, conjeturar, suspeitar, desconfiar de, suspeitar.*, como efetivamente se aplica na legislação fiscal.

Ora, se conta CAIXA controla a entrada e saída de dinheiro e cheques recebidos e ainda não depositados, se os lançamentos para crédito desta conta significam diminuição destes meios de pagamento, jamais

se poderá falar em probabilidade de ser tal registro atinente a outro fato que não PAGAMENTO. Não se pode, em hipótese nenhuma suspeitar que da conta caixa não saia dinheiro e que a saída de dinheiro não constitua pagamento.

Presunção é o caso da tão em moda omissão de receita em face da existência de depósitos bancários não justificados,pois neste caso, não se tem a certeza de que aqueles valores depositados na conta da empresa auditada efetivamente foram oriundos de receitas omitidas, podem os mesmos ser oriundos de diversas outras situações, até mais graves, que não interesse a Fiscalizada expor para o Fisco. Então, o fato de se considerar tais depósitos como omissão de receita operacional da própria empresa é efetivamente uma presunção.

Na mesma situação estão as presunções relativas ao passivo fictício, ao saldo credor de caixa e as compras pagas com recursos à margem da contabilidade.

No caso do numerário saído do CAIXA não há presunção, mas sim a efetiva certeza de que pagamento foi realizado, de que foi subtraída a quantidade de numerário existente naquela conta, não podendo se falar de presunção, e sim de falta de apresentação da documentação relativa à operação o que permite, sem a menor sombra de dúvidas o enquadramento como pagamento sem causa e a beneficiário não identificado.

Ora, quem tem que mostrar o comprovante do pagamento é a empresa que fez o lançamento a crédito da conta CAIXA, ao fisco cabe analisar o referido documento e na sua ausência taxá-lo como não comprovado, não identificado.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento a recurso voluntário quanto a este item.

Sala das Sessões - DF, em 22 de junho de 2006.

LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL