



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

**Processo nº** 13312.000130/2005-93  
**Recurso nº** 334.997 Voluntário  
**Acórdão nº** 1101-00.298 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 20 de maio de 2010  
**Matéria** SIMPLES  
**Recorrente** Auto Máquina Sobral Ltda  
**Recorrida** DRJ em Fortaleza

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

Ano-calendário: 2000

**SIMPLES. OMISSÃO DE RECEITA. LANÇAMENTO NULO.**

A aplicação do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, só é possível se o contribuinte for intimado a esclarecer individualizadamente cada depósito bancário e sua resposta for considerada para cada um destes depósitos.

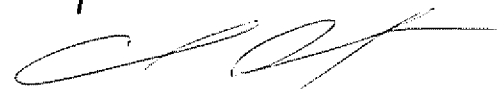
**SIMPLES. INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO.**

Comprovada a insuficiência de recolhimentos é cabível a autuação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, declarar a nulidade, por vício material, do lançamento decorrente da omissão de receitas com base em depósitos bancários e negar provimento ao recurso contra insuficiência de recolhimento, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ - Presidente.

  
CARLOS EDUARDO DE ALMEIDA GUERREIRO - Relator

EDITADO EM: 02/06/2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente), Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Edeli Pereira Bessa e Shelley Henrique Dalcamin. Ausente o conselheiro José Ricardo da Silva.

## Relatório

Trata-se de auto de infração relativo à exigência dos tributos devidos por empresa optante do Simples lavrado em decorrência de omissão de receitas apuradas com base em depósitos bancários sem comprovação da origem e de insuficiência de recolhimentos dos tributos declarados.

Em 12/04/2005, o contribuinte é cientificado do auto de infração que (proc. fls. 2 a 52). Conforme o relatório fiscal foi apurada omissão de receita com base em depósito bancários sem origem comprovada e foi verificada a insuficiência de valor recolhido em diversos meses, sendo ambas as infrações ocorridas em 2000. O relatório da ação fiscal esclarece que a autuação decorreu de procedimento de fiscalização realizado na pessoa física José Clodoveu Arruda Frota, cujo termo de início foi lavrado em 08/03/2004. Também, é informa que o Sr. José Clodoveu foi intimado a apresentar seus extratos bancários da conta 19.281-3, no Banco do Brasil, que vieram a revelar a existência de créditos da ordem de R\$ 1.342.740,67. Conforme o autuante, o Sr. José Clodoveu foi intimado a esclarecer a origem de cada um dos créditos, em 17/05/2004 (proc. fls. 108 a 116), e respondeu informando que utilizou sua conta bancária para movimentar os recursos de 3 empresas, dentre as quais a Auto Máquina Sobral Ltda.. O Sr. José adicionou que é gerente financeiro dessas empresas e elas são suas e de seus familiares (proc. fl. 117).

Conforme relatório fiscal, por meio de cheques fornecidos pelo Sr. José Clodoveu e diligenciando junto a terceiros, foi constatado que as contas eram de fato utilizadas para movimentação dos recursos de 3 empresas, incluindo a Auto Máquina Sobral Ltda (proc. fls. 119 a 173). Ainda conforme o relatório, O Sr. José Clodoveu foi intimado a informar os valores que a Auto Máquinas Sobral havia depositado na sua conta bancária em 2000, detalhando por mês. Consta do relatório que ele respondeu que só conseguia informar o total anual, que era de R\$ 360.000,00 (proc. fls. 174 a 179).

A autoridade fiscal informa que em razão dos fatos apurados, iniciou fiscalização na Auto Máquinas Sobral Ltda., em 23/12/2004, intimando-a a comprovar a origem dos valores depositados na conta do Sr. José Clodoveu, que correspondiam a recursos da intimada. O fiscal ainda registra que a empresa confirmou ter feito depósito de suas receitas de venda de mercadoria na conta bancária do Sr. José Clodoveu, em um total de R\$ 360.000,00, no ano de 2000, e apresentou seus livros de apuração do ICMS e DARFs como prova (proc. fl. 182).

Com base nestes elementos, o fiscal consigna no relatório que: 1º) o livro de ICMS e os DARFs apenas provam que a empresa escriturou saídas e recolheu tributos, mas não demonstram que as vendas escrituradas correspondem aos R\$ 360.000,00 depositados na conta bancária; 2º) o valor declarado pelo contribuinte na sua DIPJ (proc. fl. 299) é menor do que os R\$ 360.000,00, demonstrando que *“a receita escriturada não comprova os valores depositados”*; 3º) os depósitos bancários escriturados no livro caixa (proc. fls. 213 a 296) não correspondem aos depósitos constante dos extratos bancários (proc. fls. 57 a 107); 4º) a autuada possuía conta no mesmo banco, razão pela qual não seria necessário usar a conta de terceiros.

A fiscalização afirma que a empresa não logrou comprovar a origem dos recursos depositados na conta do Sr. João Clodoveu e, com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, considera os valores depositados como receitas omitidas. Para quantificar a omissão mensal, o fiscal excluiu os cheques devolvidos e sobre o saldo mensal assim encontrado



aplicou a proporção entre os R\$ 360.000,00 e o total de depósitos em 2000 excluídos os cheques devolvidos (R\$ 1.159.748,72).

A fiscalização também afirma que apurou em diversos meses diferença entre os valores declarados na Declaração Simplificada e os recolhidos, lançando de ofício a insuficiência de recolhimento.

Cientificada, a autuada apresentou impugnação (proc. fls. 318 a 330). Argumenta que: 1º) o Sr. José Clodoveu informou, corretamente, que os valores movimentados na sua conta bancária eram valores de 3 empresas (R\$ 580.000,00 da Retífica Nossa Senhora de Fátima, R\$ 360.000,00 da Auto Máquina Sobral Ltda., R\$ 150.000,00 de Moraes Furtado Frota, totalizando R\$ 1.090.000,00); 2º) a análise conjunta do saldo inicial e final de caixa das 3 empresas (R\$ 315.329,49 e R\$ 236.554,83), composta em parte por recursos em espécie e em parte por cheques pré-datados, mostram que elas poderiam depositar valor que, adicionado ao faturamento declarado das 3 empresas somados (R\$ 1.016.242,48), dá sustentação ao total dos créditos na conta do Sr. José Clodoveu e totaliza R\$ 1.095.017,14; 3º) o depósito dos valores que compunham o saldo inicial de caixa das empresas explica porque o total dos valores depositados é maior do que o total dos valores declarados; 4º) a comparação entre o valor total que o fiscal considerou como receita omitidas nas 3 empresas no montante de R\$ 1.090.000,00 e a diferença do saldo de caixa das 3 (R\$ 78.774,60) adicionada à receita declarada das 3 empresas (R\$ 1.016.242,48), totalizando R\$ 1.095.017,14, demonstra que a origem dos créditos bancários é o faturamento declarado; 5º) o fato de que as vendas a vista e em dinheiro das 3 empresas (R\$ 267.000,00) também serem depositados na conta bancária do Sr. José Clodoveu, confirma que este depositava todos os recursos das empresas na sua conta para melhor administrar a liquidez; 6º) como trabalha com cheques pré-datados e como são cheques de 3 empresas é difícil conciliar seu livro caixa com o extrato da conta do Sr. José Clodoveu; 7º) não reconhece a insuficiência de recolhimentos, pois a sua receita é lícita e tributada.

Em 30/01/2006, a DRJ em Fortaleza decide, mantendo a integralidade do lançamento (proc. fls. 395 a 411). No voto, o julgador diz que a omissão foi apurada por meio de documentos que o contribuinte era obrigado a manter e por isso seriam aplicáveis as presunções legais de omissão de receitas vigente nas legislações dos tributos incluídos no Simples. Também, afirma que o contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos valores creditados na conta de seu sócio José Clodoveu, mas que não apresentou nenhum esclarecimento. Ainda, registra que apesar da autuada ter apresentado seu livro caixa, o fiscal não logrou estabelecer a correspondência deste com o extrato bancário em questão.

O lançamento decorrente da omissão de receitas, com base no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, foi mantido pela DRJ considerando que estava de acordo com a lei e fatos e que os argumentos trazidos pelo contribuinte na impugnação não foram hábeis para refutar a presunção legal. O lançamento das insuficiências de recolhimento também foi mantido, considerando que decorrem do cotejo da receita bruta declarada e dos recolhimentos efetuados.

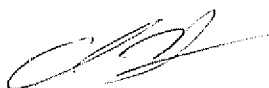
O contribuinte foi cientificado da decisão, em 08/02/2006, e apresentou recurso voluntário, em 07/03/2006 (processo fls. 430 a 445). No seu recurso o contribuinte argumenta adicionalmente que: 1º) a decisão da DRJ não considerou os argumentos que ele apresentou e que seriam hábeis a comprovar sua defesa; 2º) os recursos depositados nas contas do Sr. José Clodoveu não poderia ser receitas omitidas porque foram utilizados para pagar as despesas da empresa, conforme seu livro caixa; 3º) nada escondeu da fiscalização por estar



certo de agir corretamente; 4º) a presunção aplicada na autuação é relativa e pode ser elidida; 5º) não foi configurada desproporcionalidade entre os depósitos na conta bancária e a receita escriturada; 6º) seus livros não podem ser desprezados como pretendeu o autuante e a DRJ; 7º) junta duplicatas do mês de janeiro para comprovar que os pagamentos foram feitos por meio da conta do Sr. João Clodoveu; 8º) o fiscal apurou apenas meros indícios, que foram refutados pelas provas apresentadas.

Em 25/04/2008, a Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes declinou a competência em favor do 1º Conselho de Contribuintes (proc. fls. 616 a 621).

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, flowing letters, likely representing the name of the reporting officer.

## Voto

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

No que tange ao lançamento de omissão de receita com base em depósitos não justificado, vale a cuidadosa observação do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 (grifei):

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

*§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:*

*I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;*

*II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).*

*§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)*

Entendo que a presunção legal de omissão de receitas prevista do artigo é aplicável inclusive quando a conta bancária é utilizada por terceiro, tal como determina o § 5º. Essa é exatamente a situação presente, pois ficou cabalmente provado que a conta de titularidade de José Clodoveu foi utilizada pela autuada e outras duas empresas.

Porém, nestes casos, o dispositivo estabelece que a determinação das receitas será feita em relação ao terceiro. No caso, a determinação das receitas precisa ser feita em relação a Auto Máquina Sobral Ltda. De outra banda, conforme o § 3º do art. em análise, para efeitos de determinação das receitas, os créditos devem ser analisados individualmente.



No entanto, a intimação feita para que a Auto Máquina Sobral Ltda explicasse a origem dos créditos depositados na conta do Sr. José Clodoveu, em 23/12/2004, foi genérica (proc. fl. 180). A intimação não listou cada um dos depósitos que deveriam ser explicados (não individualizou os créditos), mas apenas pediu a comprovação da origem dos R\$ 360.000,00 que seriam de titularidade da empresa e que teriam sido depositados na conta do Sr. José.

Assim, apesar da intimação ao Sr. José Clodoveu, feita em 17/05/2004, ter detalhado todos os créditos na conta que deveriam ter sua origem esclarecida (proc. fls. 108 a 116), ela não substitui a que deveria ter sido feita à Auto Máquina Sobral, em 23/12/2004. Afinal, como registrado no relatório fiscal, eram duas fiscalizações distintas, apesar da ocorrência na Auto Máquina Sobral decorrer dos fatos constatados na ocorrência no Sr. João Clodoveu e apesar do Sr. João Clodoveu ser sócio da autuada, como ele mesmo informou.

Ademais, a autuada, quando respondeu a intimação que genericamente solicitava a explicação da origem dos depósitos, disponibilizou seus livros caixa e de apuração de ICMS, informando que faziam prova de que suas receitas declaradas foram depositadas na conta do Sr. João Clodoveu (proc. fls. 182 a 296). Mas, a fiscalização simplesmente informou que os dados do livro caixa não correspondiam aos do extrato bancário.

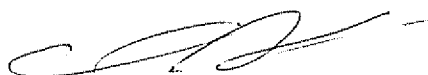
No entanto, não me parece possível que a fiscalização pretenda refutar os livros apresentados com uma alegação genérica. Penso que seria preciso demonstrar que cada um dos depósitos não encontra correspondência no livro caixa. É por isso que os depósitos precisam ser indagados individualizadamente, para que se possa examinar cada um deles.

Assim, entendo que as regras estabelecidas no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, não foram seguidas e, portanto, a presunção legal não pode ser aplicada. Por isso, me parece irremediavelmente nulo o auto de infração, pois não há base legal que respalde o lançamento.

Quanto a exigências das parcelas em se verificou recolhimento a menor que o declarado, não foi apresentada qualquer razão que pudesse afastar a exigência.

Por estas razões, voto por;

- 1) declarar a nulidade do auto de infração, no que tange à omissão de receitas, por erro material;
- 2) e por negar provimento ao recurso voluntário, quanto à insuficiência de recolhimentos, para manter parcialmente a exigência.



CARLOS EDUARDO DE ALMEIDA GUERREIRO