



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Recurso nº : 148216 *EX OFICIO E VOLUNTÁRIO*
Matéria : IRPJ e OUTROS – Ex(s): 2001 a 2005
Recorrentes : 1ª TURMA/DRJ EM FLORIANÓPOLIS – SC e MAPI MADEIRAS DE PINUS LTDA.
Sessão de : 06 DE DEZEMBRO DE 2006
Acórdão nº : 107-08830

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA - PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA. Para os fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/97, a Lei nº 9.430/96, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de receitas com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

LUCRO ARBITRADO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - FALTA DE ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL – RECEITA CONHECIDA - CUSTOS. Presentes os pressupostos legais para o arbitramento do lucro, nos termos do inciso III do art. 530 do RIR/99 e uma vez conhecida a receita bruta, o lucro será determinado, de acordo com o art. 532 do RIR/99, mediante a aplicação dos percentuais fixados no art. 519 e seus parágrafos, acrescidos de 20%, sendo incabível a computação dos custos.

PENALIDADE - MULTA QUALIFICADA. Presentes os pressupostos legais para a aplicação da multa prevista no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96.

PENALIDADE – NÃO ATENDIMENTO À INTIMAÇÃO - MULTA MAJORADA – INAPLICABILIDADE – É incabível a majoração da penalidade quando o não-atendimento à intimação fiscal motivar a aplicação de presunção legal de omissão de receitas ou o arbitramento dos lucros da pessoa jurídica.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interpostos pela 1ª TURMA/DRJ EM FLORIANÓPOLIS – SC e MAPI MADEIRAS DE PINUS LTDA.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, vencidos os Conselheiros Albertina Silva Santos de Lima (Relatora) e Marcos Vinicius Neder de Lima. Por unanimidade de votos, REJEITAR o pedido de diligência e por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a multa de 225% para 150% e de 112,5% para 75%, vencidos os Conselheiros Marcos Vinicius Neder de Lima e Albertina Silva Santos de Lima (Relatora). Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Luiz Martins Valero.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA
PRESIDENTE


LUIZ MARTINS VALERO
REDACTOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 06 MAR 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NATANAEL MARTINS, HUGO CORREIA SOTERO, RENATA SUCUPIRA DUARTE, FRANCISCO SALES RIBEIRO DE QUEIROZ (suplente convocado) e CARLOS ALBERTO GONÇALVES NUNES.



Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

Recurso nº : 148216
Recorrente : 1ª TURMA/DRJ EM FLORIANÓPOLIS – SC e MAPI MADEIRAS
DE PINUS LTDA.

RELATÓRIO

I – DA AUTUAÇÃO

Trata o presente processo, de auto de infração, que resultou na exigência do IRPJ dos anos-calendário de 2000 a 2004 e contribuições decorrentes (CSLL, PIS, COFINS). A ciência do auto de infração foi dada a 19.04.2005.

Houve arbitramento do lucro em razão do contribuinte ter sido notificado a apresentar os livros e documentos de sua escrituração, deixou de apresentá-los, com enquadramento legal, no art. 530, inciso III, do RIR/99.

As infrações são relativas a omissão de receitas, com enquadramento legal nos arts. 532, 537 e 849 do RIR/99, art. 16 da Lei 9.249/95, art. 27, inciso I, da Lei 9.430/96 caracterizadas pelas seguintes razões:

- a) Falta de contabilização de depósitos bancários. Foi aplicada multa de 225%;
- b) Receita Operacional de revenda de mercadorias, relativa ao fato gerador de 30.09.92. Foi aplicada multa de 112,50%;
- c) Receita Operacional relativa a prestação de serviços de transporte. Fatos geradores de 03/2003 a 09/2003. Foi aplicada multa de 112,5%.
- d) Receita Operacional relativa a venda de produtos de fabricação própria, dos fatos geradores de 03/2000 a 09/2004. Foi aplicada multa de 112,5% e de 225% (esta de 09/2000, 03/2001, 09/2001 a 03/2004).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

O Relatório de encerramento da ação fiscal contém as seguintes informações:

a) Dentre os elementos solicitados no Termo de Início de Fiscalização estavam os extratos de contas bancárias e de movimentação financeira do período abrangido pela ação fiscal e foi dado o prazo de 20 dias para a resposta. Passados 30 dias, e devido à completa omissão da contribuinte, foram emitidas as RMF de fls. 33-48, com fundamento no inciso XI do art. 3º do Decreto nº 3.724/2001, ou seja, por indícios de que o titular de direito da pessoa jurídica é interposta pessoa do titular de fato;

b) Por meio das Declarações da CPMF, verificou-se que a movimentação financeira em nome da recorrente foi de R\$ 1,64 milhão, R\$ 5,59 milhões, R\$ 6,91 milhões e R\$ 9,04 milhões, nos anos de 2000 a 2003, respectivamente (totaliza aproximadamente R\$ 23 milhões). Para os anos-calendário de 2001 a 2003, a empresa declarou-se inativa e no ano-calendário de 2000 declarou ter auferido receita bruta de R\$ 152.994,36;

c) Foi lavrado Termo de Intimação Fiscal, cuja ciência se deu em 21.10.2004, onde foi requisitado, no prazo de 5 dias úteis, os mesmos elementos dispostos no Termo de Início de ação fiscal, exceto os extratos de contas bancárias e de aplicações financeiras, pois já haviam sido solicitados às respectivas instituições financeiras;

d) No Termo de Reintimação Fiscal cuja ciência se deu em 10.12.2004, foram requisitados os mesmos elementos, exceto o contrato social e suas alterações que haviam sido obtidos por meio da Junta Comercial;

e) Os elementos solicitados nos termos citados foram parcialmente encaminhados à fiscalização somente em 05.01.2005, quando foi lavrado Termo de Comparecimento, atestando que o Sr. Alcebíades Molin tomou vistas da documentação bancária, em nosso poder, fls. 2780, e por meio de depoimento de fls. 2781, informou a respeito do contador que prestava serviços à pessoa jurídica;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

f) Em 04.01.2005, o contribuinte tomou ciência de novo Termo de Intimação Fiscal, de fls. 2996/7, no qual foram requisitadas as notas fiscais e faturas correspondentes a títulos apresentados a diversas instituições financeiras, os quais originaram créditos em conta corrente bancária, seja em decorrência de operações de cobrança, seja em decorrência de operações de desconto de títulos;

g) Essas notas fiscais e faturas, acrescidas de alguns outros elementos, foram requisitadas mais uma vez em Termo de Intimação Fiscal cuja ciência foi dada em 27.01.2005, fls. 2998-3022. Por esse Termo foi requisitado à contribuinte comprovar a origem dos demais valores creditados em suas contas correntes, dispostos no anexo do Termo de Intimação. A contribuinte não se manifestou;

h) Também em 27.01.2005, foi reduzido a Termo novo depoimento do Sr. Alcebíades Molin, fls. 3023/4. Informou sobre o quadro societário da empresa e sobre livros e documentos fiscais e contábeis;

i) Foram circularizados alguns clientes da pessoa jurídica no final do mês de janeiro de 2005 (fls. 3025-3147). Estes eram destinatários de títulos emitidos pela fiscalizada, como se verificou por meio de informações disponibilizadas pelas instituições financeiras. Posteriormente, esses clientes foram intimados a apresentar as primeiras vias originais de algumas notas fiscais, que se encontram no processo de Representação Fiscal para Fins Penais;

j) Em 23.02.2005, foi efetuada diligência no escritório do contador, fls. 3148/9, em Videiras, onde foram retidas notas fiscais com a lavratura do respectivo termo, do qual a contribuinte teve ciência em 17.03.2005, fls. 3172 e foram coletados arquivos magnéticos contendo os livros de entrada e saída dos anos de 2003 e 2004;

k) Com os elementos obtidos no curso da ação fiscal, foi elaborada representação fiscal solicitando ao Delegado da DRF em Lages, a exclusão de ofício da contribuinte do SIMPLES, que resultou no Ato Declaratório nº 2, de 23.02.2005, que procedeu à exclusão. A contribuinte tomou ciência do Ato em 17.03.2005, fls. 3173. Este termo e todos os elementos correlatos constituem o proc.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

13984.000208/2005-67. Motivou a exclusão do SIMPLES, o fato da empresa não possuir Livro Caixa, e nem o Diário e Razão, e que tais livros, nunca haviam sido escriturados. Também consta depoimento sobre o extravio de notas fiscais no final do ano de 2003 e não consta que a contribuinte tenha adotado os procedimentos apropriados quando desta ocorrência, dispostos no § 1º, do art. 264 do RIR/99. A exclusão foi efetuada com efeitos retroativos a 01.01.2000, com base nos incisos II e V do art. 23 da IN SRF 355/03;

l) Em 17.03.2005, a contribuinte foi reintimada (fls. 3174-96) a comprovar a origem de valores creditados em suas contas correntes (intimação realizada em 25.01.2005);

m) Concluiu a fiscalização que a contribuinte não cumpria suas obrigações acessórias, seja como optante do SIMPLES, seja na hipótese de estar sujeita ao Lucro Real ou Presumido. Foi arbitrado o Lucro com fundamento nos incisos II e III do art. 530 do RIR/99, conforme consta às fls. 3320;

n) Em 05.01.2005, a contribuinte encaminhou à fiscalização parte dos livros requisitados no Termo de Início da Fiscalização, no Termo de Intimação Fiscal lavrado em 20.10.2004 e no Termo de Reintimação Fiscal lavrado em 09.12.2004. Dentre eles estavam os Livros de Saída dos anos-calendário de 2000 a 2003. Na diligência efetuada no escritório do contador, foi coletado arquivo magnético contendo o Livro de Saídas do ano-calendário de 2004;

o) Pelo exame desses Livros, foi verificado que as declarações foram prestadas de forma inexata, estando a pessoa jurídica ativa em todos os anos-calendário abrangidos pelo procedimento fiscal. No ano-calendário, de 2000, quando alguma receita bruta foi declarada, o foi a menor;

p) Foi efetuada a soma de registros dispostos nos Livros de Saída, dos códigos que indicavam a auferição de receita de produção própria da contribuinte. Foi apurado o lucro arbitrado trimestral com base na receita bruta não declarada, com o percentual de 9,6%. Foi aplicada multa de 112,5%.

q) Foram circularizados alguns clientes da fiscalizada e os valores de algumas notas fiscais mostraram-se divergentes dos dispostos nos Livros de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

Saídas. Foram escolhidos aleatoriamente três clientes, que constavam como receptores de títulos emitidos pela fiscalizada. Eles encaminharam declarações informando as compras efetuadas, acompanhadas de notas fiscais. Os valores por diversas vezes, não coincidiram com os Livros de Saída. Foram considerados receita bruta para a determinação da base de cálculo do imposto de renda e foram diminuídas dos mesmos as quantias que já estavam presentes nos livros de saídas, sob notas fiscais de mesmo número conforme tabelas de fls. 3323 a 3328. Período de agosto de 2000, março, agosto e outubro de 2001, fevereiro, abril, junho a novembro de 2002, janeiro a dezembro de 2003 e fevereiro de 2004. Foi aplicada multa de 225%;

r) A multa de 225% foi aplicada porque a contribuinte dispôs em seus Livros de Saída, valores para certas notas fiscais diferentes daqueles que constavam nas primeiras vias em poder de seus clientes. Por diversas vezes, a contribuinte foi intimada a apresentar as notas fiscais de saída que embasaram sua escrituração, mas, se omitiu. No Termo de depoimento lavrado em 27.01.2005, a contribuinte afirmou que as notas fiscais haviam sido extraviadas, mas, não adotou os procedimentos descritos no parágrafo primeiro do art. 264 do RIR/99. A fiscalização concluiu que a contribuinte agiu no sentido de modificar as características essenciais do fato gerador da obrigação tributária principal, de modo a reduzir o montante do imposto, configurando fraude, conforme definido no art. 72 da Lei nº 4.502/64, o que autoriza a presunção da multa qualificada e também não atendeu no prazo marcado, às intimações para prestar esclarecimentos, o que autoriza a aplicação da multa de 225%;

s) No Livro de Saídas do ano de 2003, estavam indicados conhecimentos de transporte rodoviário de cargas, com códigos de prestação de serviços. Para efeito do cálculo do lucro arbitrado foi aplicado o percentual de 9,6%. Foi aplicada a multa de 112,5%, porque a contribuinte não atendeu à intimação para prestar esclarecimentos;

t) Verificou-se no Livro de Saídas, em 27.08.2002, uma nota fiscal com código de venda de mercadorias adquiridas e ou recebidas de terceiros, no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

valor de R\$ 9.834,00 e sobre esse valor foi aplicado o percentual de 9,6% para fins de arbitramento do lucro. Foi aplicada multa de 112,5%, porque a contribuinte não atendeu, no prazo marcado, às intimações para prestar esclarecimentos.

u) Constatou a fiscalização depósitos bancários cuja origem não foi comprovada. Dentre a documentação fornecida pelas instituições financeiras estavam demonstrativos de desconto de títulos e de operações de cobrança, os quais originaram créditos em conta. Em alguns desses demonstrativos havia o número dos títulos descontados ou cobrados. A contribuinte afirmou que o número das notas fiscais/faturas nem sempre coincidia com o número dos títulos (duplicatas) por ela emitidos. Foi intimada em duas oportunidades, a apresentar as notas fiscais/faturas relativas a estas operações, documentação comprobatória da origem dos créditos. Nessas ocasiões, foi permitido ao contribuinte informar casos alguns desses títulos não se referissem a suas operações mercantis. A contribuinte se omitiu. Também por duas vezes a contribuinte foi intimada a comprovar a origem dos demais créditos dispostos em sua conta bancária. Também se omitiu.

v) Mesmo diante da omissão da contribuinte, foram considerados como comprovados, por se referirem a operações que não caracterizam entradas de receitas, como, por exemplo, estornos ou devoluções de cheques sem fundos. Também foram descartados créditos de valor inferior a R\$ 2.000,00 e foram descartados os créditos de transferência de outras contas bancárias da contribuinte. Quanto aos créditos decorrentes dos títulos descontados e cobrados, apesar de a contribuinte afirmar que as notas fiscais/faturas não correspondiam necessariamente aos títulos de mesmo número, e apesar também de sua omissão frente às solicitações para comprovar sua origem, consideramos totalmente comprovados alguns deles, quando tão somente estes créditos originaram-se de títulos cujo valor e número eram coincidentes com o valor e número das notas fiscais registradas nos Livros de Saídas. Outros créditos foram considerados parcialmente comprovados, pois apenas alguns dos títulos que os originaram possuíam valor e número coincidentes com o valor das notas fiscais registradas nos Livros de Saídas. Nestes casos foram descontados do valor creditado na conta bancária, o que estava



Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

disposto nos livros de saída. A parte considerada não comprovada, foi considerada como omissão de receita e foi aplicado o percentual de 9,6%;

x) Para essa última infração mencionada, foi aplicada a multa qualificada e também foi majorada, resultando no percentual de 225%. Tipificou a conduta no inciso I, do art. 71 da Lei nº 4.502/64 e majorou a multa porque a contribuinte não atendeu às intimações, no prazo concedido, para prestar esclarecimentos.

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A Turma Julgadora por maioria de votos, reduziu a multa de ofício de 225% para 150%, apenas em relação à matéria apontada a título de depósitos bancários de origem não comprovada (item 3 do auto de infração) e recorreu de ofício a este Conselho.

Afirmou a Turma Julgadora que a majoração da multa em relação à infração de omissão de receitas por depósitos bancários de origem não comprovada, a correspondente situação fática não se enquadra na norma legal, porque não se trata de prestar esclarecimentos, mas, sim de coleta de provas, de documentos que amparem os valores creditados. Manteve a multa qualificada para essa infração.

Foi proferida extensa declaração de voto em que um dos julgadores se manifesta contrariamente à exclusão da majoração porque no caso concreto, a empresa foi intimada a prestar esclarecimentos relativos ao ingresso de recursos em suas contas bancárias e que a mesma preferiu o silêncio.

Nos documentos de fls. 3502 a 3505, foram explicitados os créditos tributários, e respectivas multas de ofício contidos nos autos de infração.



Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

III – DO RECURSO VOLUNTÁRIO

A decisão de primeira instância foi dada em 05.09.2005, para o endereço de Rua Papa João XXIII, nº 6, cidade de Santa Cecília, e em 22.08.2005, para o endereço Rod. BR 116, Km 111, mesma cidade. O recurso foi apresentado em 20.09.2005. Consta às fls. 3530, despacho da autoridade administrativa, no qual consta o arrolamento de bens, de ofício, contido no proc. nº 13984.000208/2005-67.

Argüi a recorrente que possui uma única fonte de renda, a serragem de toras de madeiras, tipo pinus, nas especificações que seus clientes solicitam, originando-se dessa forma toda a sua receita operacional, inexistindo quaisquer outras fontes de recebimento de numerários. Entende estar comprovada a origem dos depósitos, pois ela é o resultado das vendas de madeiras de pinus e infere que se a recorrente só possui uma fonte de renda, inexiste a falta de esclarecimentos dos numerários depositados, porque são fruto da venda de madeiras serradas. Acrescenta que essa correlação autoriza plenamente o estabelecimento da presunção legal, de que o dinheiro surgido na conta provém de receitas acobertadas por documentos fiscais de entrada de matéria prima, que o mandado de procedimento fiscal não teria examinado, porque preferiu o mais óbvio: intimar a fiscalizada para que comprovasse isto ou aquilo, somando o resultado de sua escrita fiscal com o resultado dos depósitos bancários, para efetuar os lançamentos, sem se preocupar, em levantar a real base de cálculo.

Alega que a base de cálculo do tributo deve ser inerente ao fato gerador e que o legislador ao tomar como fato gerador o que não tem expressão econômica, configurará confisco, proibido pela CF.

Afirma que a base de cálculo dos lançamentos foi arbitrária e irreal e sem a análise devida de sua capacidade de arcar com suas conseqüências. Pede a dedução de seu custo de produção, para a partir daí, ser apurada a parcela do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

lucro arbitrado, que no caso, seria de 30%, para que então fossem efetuados os lançamentos.

Também pede que seja feita uma intimação às empresas Seiva S/A e Klabin S/A, para que estas apresentassem uma listagem de todas as compras efetuadas pela fiscalizada, de toras de madeira tipo pinus, para a apuração da base de cálculo verdadeira, porque seu produto de venda é madeira serrada, conseqüentemente, tem de haver compra de toras, e efetuar um demonstrativo da conta "matéria prima", para que fosse apurada a base de cálculo dos créditos fiscais.

Afirma que a proposta de revisão da base de cálculo é uma presunção legal e legítima, já que não houve por parte dos auditores uma abertura para o diálogo, ao contrário, houve intimidação por meio de tomada de depoimentos, o que ocasionou impacto negativo e ao mesmo tempo, provocou na recorrente pelo tratamento dispensado, um sentimento de culpa, tanto é assim, que *"... admitiu perante os auditores, que de fato havia omitido receitas, sentimento este que também deveria ser entendido pelos auditores ..."* para que reconhecessem e de modo legal procurassem amenizar a situação tributária da recorrente, procurando estabelecer a verdade material, mais humana e social.

A maioria da movimentação bancária efetuada pela recorrente teve como destinatários da quase totalidade das saídas bancárias, as empresas que efetuam venda de toras à recorrente, fato que poderia ser comprovado, se os auditores tivessem solicitado as caixas e caixas de notas fiscais de entrada de toras e correspondentes a todo o período inspecionado que se encontram à disposição da Receita Federal no seu estabelecimento.

Requer a redução da base de cálculo, porque entende estar comprovado que para desdobrar madeira há a necessidade de haver entrada de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

toras, conforme art. 149 do CTN. Entendeu que a multa teria sido reduzida de ofício na decisão de primeira instância. Recurso assinado pelo sócio-gerente.

É o relatório.



Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

VOTO VENCIDO

Conselheira ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA, Relatora.

O recurso de ofício e o voluntário preenchem os requisitos de admissibilidade. Deles conheço.

RECURSO DE OFÍCIO

A Turma Julgadora por maioria de votos excluiu a majoração da multa, reduzindo-a de 225% para 150%, em relação à infração de depósitos bancários não contabilizados sem comprovação da origem dos recursos.

Afirmou a Turma Julgadora que a majoração da multa em relação à infração de omissão de receitas por depósitos bancários de origem não comprovada, correspondente a situação fática que não se enquadra na norma legal, porque não se trata de prestar esclarecimentos, mas, sim de coleta de provas, de documentos que amparem os valores creditados. Manteve a multa qualificada para essa infração.

A declaração de voto contrária a essa tese defende que a empresa foi intimada a prestar esclarecimentos relativos ao ingresso de recursos em suas contas bancárias e que a mesma preferiu o silêncio.

Das duas teses, concordo com o entendimento expresso na declaração de voto. A contribuinte não respondeu à intimação relativa à comprovação da origem dos depósitos bancários, pois, segundo o § 2º do art. 44, da Lei nº 9.430/96, a majoração da multa de ofício é devida, nos casos de não



Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado de intimação, para prestar esclarecimentos (letra a), que é o que efetivamente ocorreu. A contribuinte simplesmente não atendeu à solicitação e nem justificou o não atendimento. Portanto, não se trata do fato da contribuinte não ter comprovado a origem dos depósitos bancários, mas, sim de ter ignorado totalmente a intimação fiscal e não ter prestado os esclarecimentos citados.

Do exposto, dou provimento ao recurso de ofício.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Inicialmente, deve ser ressaltado que a contribuinte apresentou declaração de inatividade para os anos-calendário de 2001 a 2003 e no ano-calendário de 2000, apresentou declaração pelo Simples, com valores muito menores em relação aos apurados pela fiscalização. A exclusão do Simples, que surtiu efeitos a partir de 01.01.2000, não é objeto do recurso.

Em relação à infração de omissão de receitas por falta de comprovação da origem dos depósitos bancários, a recorrente alega que a origem dos depósitos bancários vem de sua única fonte de renda, a venda de madeira tipo pinus. Entretanto, trata-se apenas de uma alegação, porque não traz aos autos nenhuma comprovação com documentação hábil e idônea.

A infração de omissão de receitas, caracterizada por depósitos bancários não contabilizados, é uma presunção legal, conforme art. 42 da Lei nº 9.430/96. O ônus da prova é da contribuinte. Transcrevo o *caput* do referido artigo:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

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.

Portanto, levando em conta que foi regularmente intimada, cabe à recorrente a comprovação da origem dos recursos com documentação hábil e idônea. O fisco não precisa provar o nexo causal entre os depósitos e o fato que represente a omissão das receitas. A contribuinte é que tem o dever de comprovar a origem dos recursos.

Em relação ao arbitramento do lucro, este foi realizado, por força do art. 530, inciso III, do RIR/99, ou seja, a contribuinte não apresentou livros e documentos da escrituração comercial e em relação aos Livros Fiscais, apresentou somente o Livro de Registro de Saídas.

A contribuinte alega que a base de cálculo é irreal e que deve ser buscada a verdade material. Pede que sejam computados os custos. Tal pedido não pode ser aceito, porque o que motivou o arbitramento foi a falta de apresentação dos livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, logo, a situação fática se enquadra na disposição legal citada. Nesse regime de tributação, o percentual para apuração da base de cálculo do imposto já embute uma parcela de custos, haja vista, que conforme art. 532 do RIR/99, utiliza os percentuais do lucro presumido, previstos no art. 519 e seus parágrafos acrescidos de 20%. Registre-se que o Lucro Arbitrado não é uma penalidade, mas, apenas, uma forma de apuração do Lucro.

Seu pedido de diligência, para intimação das empresas fornecedoras, para que apresentassem uma listagem de todas as compras efetuadas pela recorrente, pelas mesmas razões não tem sentido ser aceito.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

A contribuinte entendeu que a multa de ofício teria sido reduzida pela decisão de primeira instância, entretanto, essa decisão somente excluiu a majoração da multa relativa à infração de nº 3 do auto de infração, reduzindo-a de 225% para 150% e foi objeto do recurso de ofício. A decisão de primeiro grau manteve as multas de 112,5% e de 225% para as demais infrações.

Entendo que estão presentes os pressupostos legais para a qualificação da multa de ofício, prevista no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, relativa à infração decorrente de receitas de produção própria, apuradas no procedimento de circularização, quando se apurou que a contribuinte dispôs em seus Livros de Saída, valores para certas notas fiscais maiores dos que estavam presentes nas primeiras vias em poder de seus clientes, e também para a infração de depósitos bancários de origem não comprovada, cuja prática se manteve nos anos-calendário de 2000 a 2003, portanto, reiteradamente.

Também deve ser mantida a majoração da multa em relação às matérias objeto do recurso voluntário, uma vez que a contribuinte não atendeu às intimações, no prazo, para prestar esclarecimentos.

Do exposto, oriento meu voto para dar provimento ao recurso de ofício, rejeitar o pedido de diligência e no mérito negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões – DF, em 06 de dezembro de 2006.


ALBERTINA SILVA SANTOS DE LIMA



Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

VOTO VENCEDOR

Conselheiro LUIZ MARTINS VALERO, Redator designado

Peço vênua para discordar da Relatora no ponto do seu voto em que defende a manutenção da majoração da penalidade por falta de atendimento por parte do contribuinte à intimação para prestar esclarecimentos relativos ao ingresso de recursos em suas contas bancárias.

Provar a origem dos depósitos bancários é ônus do contribuinte e não dever. É preciso diferenciar dever de prova de ônus da prova. Preciosas nesse sentido as lições de Paulo Celso Bergstrom Bonilha¹:

"O vocábulo ônus provém do latim (onus) e conserva o significado de fardo, carga, peso ou imposição. [...] Bem de ver que a idéia de ônus da prova não significa a de obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar. Trata-se de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível obter êxito na causa."

No caso, o não atendimento à intimação desnudou o fato indiciário autorizativo da aplicação da presunção legal de omissão de receitas trazida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96; a consequência jurídica se exauriu neste ponto.

Deveras, a majoração da penalidade visa punir a conduta do contribuinte que não se submete ao dever geral de colaboração com a fiscalização, dificultando o trabalho de auditoria. No caso em exame, a omissão do contribuinte acabou por facilitar o trabalho fiscal, pois o auditor lançou mão da presunção legal de omissão de receitas.

Por isso, voto por se negar provimento ao recurso de ofício.

¹ Da prova no processo administrativo tributário



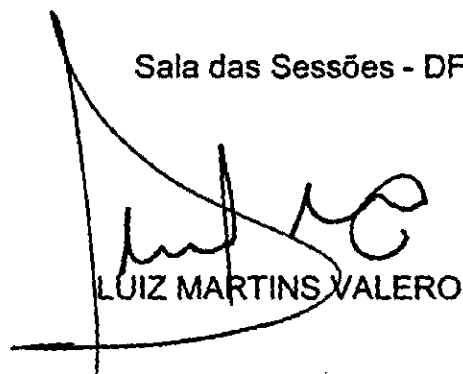
MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SÉTIMA CÂMARA

Processo nº : 13984.000439/2005-71
Acórdão nº : 107-08830.

Da mesma forma é descabida a majoração da penalidade quando a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e comprovantes da escrituração deságua, inexoravelmente, no arbitramento dos lucros por parte do fisco. O lucro arbitrado nada mais é do que presunção legal de auferimento de renda, logo o mesmo entendimento acima há de ser aplicado.

Por isso, voto pela inaplicabilidade da majoração da penalidade de 150% para 225% e de 75% para 112,5%.

Sala das Sessões - DF, em 06 de dezembro de 2006.



LUIZ MARTINS VALERO