



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

**Processo n°** 16004.001067/2007-46  
**Recurso n°** 505.673 Voluntário  
**Acórdão n°** 1802-00.652 – 2ª Turma Especial  
**Sessão de** 3 de novembro de 2010  
**Matéria** IRPJ E OUTROS  
**Recorrente** LUCINDA PIEDADE - RIO PRETO - ME  
**Recorrida** 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2003

**NULIDADE DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.**

Se a Contribuinte teve a ciência de todos os termos e documentos que compõe o processo, e neles estão claramente descritos os fatos que motivaram o lançamento e as infrações que lhe foram imputadas, bem como as disposições legais infringidas, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa.

**OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA.**


Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais a interessada, regularmente intimada, não comprova, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS e COFINS.**


Estende-se aos lançamentos decorrentes, no que couber, a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente momentaneamente o Conselheiro Alfredo Henrique Rebello Brandão.



Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.



José de Oliveira Ferraz Corrêa - Relator.

EDITADO EM: 16 DEZ 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, João Francisco Bianco, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira (Suplente convocado), Nelso Kichel e Alfredo Henrique Rebello Brandão.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, que considerou procedente o lançamento realizado para a constituição de crédito tributário relativo ao Imposto sobre a Renda da Pessoa da Jurídica – IRPJ, à Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, conforme autos de infração de fls. 338 a 363, nos valores de R\$ 51.116,85, R\$ 27.911,48, R\$ 46.005,17 e R\$ 128.823,15, respectivamente, incluindo-se nesses montantes a multa de ofício de 75% e os juros moratórios.

O lançamento constante deste processo abrange fatos geradores do ano-calendário de 2003. A tributação do IRPJ e da CSLL se deu na forma do Lucro Presumido, de acordo com a opção realizada anteriormente pela própria Contribuinte.

Por muito bem descrever os fatos, reproduzo o relatório constante da decisão de primeira instância, Acórdão nº 14-22.282, às fls. 456 a 463:

*Segundo consta do Termo de Constatação Fiscal (fls. 329/337), o procedimento iniciou-se a partir de operação em que se apurou movimentação com cartões de crédito, em que houve cruzamento das informações prestadas pelas administradoras de cartões de crédito (Decred) com os registros constantes da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) relativa ao ano-calendário de 2003 e Declaração de Pessoa Jurídica optante pelo Simples, correspondente ao ano-calendário de 2004.*

*Após ter apurado discrepância, em que a receita bruta declarada foi significativamente inferior à movimentação com cartões de crédito, intimou-se a contribuinte para que apresentasse extratos bancários, livros diário e caixa, além de outras informações conforme constou do termo (fl. 330).*

*Após cotejar as informações prestadas pela contribuinte com os registros dos extratos bancários, deduzindo importâncias cuja origem considerou comprovada, notadamente aquelas relativas às vendas que pertenciam às empresas Cláudia Mara Bronzelli Estivanelli e Hombre Confecções e Acessórios Ltda., além das exclusões legalmente permitidas, elaborou a autoridade fiscal relação que denominou "Demonstrativo de Valores Creditados - Extratos Bancários", sintetizada na planilha constante do relatório (fl. 334). Intimou a contribuinte a comprovar a origem de tais valores sob pena de ser lançada por omissão de receitas caso não atendesse. Notificada, a contribuinte manteve-se silente, o que ocasionou a imposição tributária sob análise.*

*Consta do termo antes referido que a autoridade fiscal procedeu a representação com o objetivo de propor a exclusão da empresa na Sistemática do Simples para o ano-calendário de 2004, em*

*face de que no ano-calendário anterior sua receita bruta extrapolou os limites permitidos para enquadrar-se no Sistema, sem ter efetuado a comunicação a que se refere o art. 195, I, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1999), circunstância ensejadora da exclusão de ofício.*

*Intimada da suspensão do benefício e da imposição tributária, ingressou a contribuinte com a impugnação de fls. 366/441, com alegação de que a movimentação financeira da contribuinte engloba a de outras duas empresas, aí compreendidas a obtenção de financiamentos e operações com cartões de crédito. A seguir, elaborou demonstrativos que, segundo arguiu, justificam a origem dos recursos respectivos.*

*Argumentou que nenhuma das empresas possui contabilidade. Livro Diário e Livro Razão, por enquadrarem-se na condição de microempresa.*

*Arguiu que a existência de depósitos bancários não representa omissão de receita e não autoriza apurar-se base impositível presuntivamente. Escorou-se no enunciado da Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos (TFR) que estatui ser ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários.*

*Ao final, propugnou pela improcedência do crédito tributário decorrente do lançamento em questão.*

Como mencionado, a DRJ Ribeirão Preto/SP considerou procedente o lançamento, expressando suas conclusões com a seguinte ementa:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

*Ano-calendário: 2003*

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA. ORIGEM. FALTA DE COMPROVAÇÃO.**

*Caracterizam omissão de receita, por presunção legal, os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, deixe de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

**DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RECEITA. OMISSÃO. FALTA DE ESCRITURAÇÃO.**

*A inexistência de registros contábeis legalmente prescritos autoriza o lançamento de crédito tributário baseado em omissão de receita decorrente de depósitos bancários cuja origem não tenha sido comprovada.*

*Lançamento Procedente*

Inconformada com essa decisão, da qual tomou ciência em 31/03/2009, a Contribuinte apresentou em 24/04/2009 o recurso voluntário de fls. 473 a 557, onde desenvolve os seguintes argumentos:

Da decisão recorrida

- a Contribuinte apresentou dentro do prazo concedido todos os extratos bancários e justificou, um a um, a origem de cada depósito, provando tratar-se de meras transferências de valores entre as contas bancárias das suas diversas empresas, das quais figura como sócia;

- mas a autoridade fiscal não excluiu da sua movimentação bancária, como deveria necessariamente proceder e como assegurado pela decisão recorrida, as transferências e os depósitos bancários havidos entre as empresas coligadas;

Da origem dos créditos nas contas correntes bancárias

- urge esclarecer que a movimentação financeira ocorrida em contas bancárias da Recorrente engloba o somatório das movimentações financeiras de três empresas interligadas entre si, ou seja, Lucinda Piedade S J Rio Preto-ME, Hombre Confeções e Acessórios Ltda. e Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli-ME, das quais Lucinda Piedade é sócia;

- Lucinda Piedade é titular da firma individual em nome próprio (Lucinda Piedade S J Rio Preto-ME, CNPJ 00.960.167/0001-02), e detém 99% do Capital Social da Hombre Confeções e Acessórios Ltda. ME, CNPJ 05.087.001/0001-39, na qual exerce a função deliberativa e executiva;

- na falta de crédito para gerir os negócios da firma Hombre, da qual é detentora de 99% do capital, outro recurso não restou senão utilizar a linha de crédito da firma individual para tomar empréstimos e pagar os fornecedores e as despesas de ambas as empresas;

- além disso, as contas bancárias da Recorrente também foram utilizadas para a movimentação financeira da empresa individual de sua nora, Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli ME, CNPJ 73.042.384/0001-89;

Do Faturamento das empresas no ano-calendário de 2003

- as contas bancárias abrangem os faturamentos procedidos pelas três (3) empresas, nos seguintes valores:

Lucinda Piedade - Rio Preto - ME	R\$ 141.434,82
Hombre Confeções e Acessórios Ltda. ME	R\$ 1.179.774,40
Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli - ME	R\$ 494.169,49
<b>Faturamento total</b>	<b>R\$ 1.815.378,71</b>

Os pagamentos efetuados

- os pagamentos efetuados no ano-calendário de 2003 por cada uma das empresas são:

Lucinda Piedade - Rio Preto - ME	R\$ 3.266.521,94
----------------------------------	------------------

Hombre Confeções e Acessórios Ltda. ME	R\$ 1.537.017,52
Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli - ME	R\$ 127.065,04
<b>Total</b>	<b>R\$ 4.930.604,50</b>

Da origem dos recursos

Para demonstrar a origem dos recursos, a Contribuinte apresenta quadros indicando valores globais de cada uma das rubricas que especifica (faturamento, empréstimos, créditos de financiamentos, transferência entre contas, descontos de cheques, ordens de crédito recebidas e capital de giro).

A origem dos recursos está assim demonstrada:

Faturamento das três empresas	R\$ 1.815.378,71
Lucinda Piedade Rio Preto ME	R\$ 2.812.588,68
Hombre confecções e Acessórios	R\$ 1.258.915,88
Cláudia M. B. Estivaneli	R\$ 132.867,61
<b>Soma total</b>	<b>R\$ 6.019.750,88</b>

Deste modo, estaria caracterizado um superávit de R\$ 1.099.146,38 (origens maior que aplicações).

Na seqüência, a Recorrente indica os valores mensais recebidos das administradoras de cartões de crédito, Redecar e Visa, no montante de R\$ 872.628,65.

Procura, então, demonstrar os saques mensais realizados nos estabelecimentos bancários, relativamente a cada uma das empresas, destacando ainda as simples transferências entre contas.

Depois, apresenta quadros com as origens dos recursos, em montantes mensais, a título de transferência entre agências, descontos de cheques, TED e DOC, cartões de crédito, empréstimos, ordens de crédito, etc. Esses quadros estão acompanhados de tabelas que buscam identificar as operações correspondentes a essas rubricas.

Relaciona também os Cheques e ordens de pagamentos emitidos com valor acima de R\$.5.000,00, bem como as aplicações S-60, sem incidência de CPMF.

Após apresentar as tabelas mencionadas acima, a Recorrente traz ainda as seguintes alegações:

Da Súmula 182 do TFR

- as operações bancárias não constituem comercialização de mercadorias, mas meras operações bancárias, cujos tributos foram regulamente pagos pelas respectivas empresas, quando das vendas;

- de qualquer forma, a existência de depósitos e créditos, puros e simples, na conta da Contribuinte, não representa necessariamente a ocorrência de omissão de receitas, como reiteradamente tem decidido os nossos tribunais;

- a presunção nunca poderá ser resultado da iniciativa criativa e original do legislador, pois ela deve sempre estar apoiada na repetida e comprovada correlação natural entre os dois fatos considerados, o conhecido e o desconhecido. Só a certeza da correlação natural entre esses fatos autoriza a inserção da correção lógica entre tais fatos, mediante a via legislativa;

- essa inadequação está presente na presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, posto que a soma dos créditos bancários, no valor de R\$ 1.918.924,07 está representado pela soma das receitas das empresas;

- daí porque entre os depósitos bancários e a omissão de receita não há uma correlação direta e segura. Vale dizer, nem sempre o volume de depósitos injustificado leva a uma receita omitida correlata;

- na área judicial, consoante o consignado na Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos -TFR, restou averbado ser ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas em extratos ou depósitos bancários;

- se as empresas, conjuntamente, faturaram no ano-calendário de 2003 montante suficiente para os cheques depositados de R\$ 1.918.924,07, procedendo, cada qual o recolhimento mensal dos impostos sobre o respectivo faturamento, não pode o Fisco presumir que os depósitos decorrentes daquelas movimentações na conta da Recorrente seja havida como receita omitida;

- no presente caso, repita-se, o faturamento anual das empresas conjuntamente supera o valor dos depósitos apontados pelo Fisco, que presume omissão de receita;

#### Do cerceamento ao Direito de Defesa

- o Agente Fiscal, sem qualquer justificativa, procedeu recentemente à restituição de uma infinidade de documentos relacionados à autuação, documentos estes que foram anteriormente exigidos por ele, e que além de demonstrarem a inocência da empresa, derrotavam, por si só, a acusação fiscal (extratos bancários, cópias de cheques, transferências entre contas, etc);

- a Autoridade Fiscal notificou as empresas obrigando-as à apresentação dos extratos bancários e documentos acima, sob pena de autuação pelo descumprimento;

- com as sucessivas notificações, foi imposto um ônus à Contribuinte, que se esforçou ao máximo para comprovar os fatos alegados, e, agora, ultimado os trabalhos fiscais e feita a autuação, eis que o Agente Fiscal procede à "RESTITUIÇÃO" de centenas de documentos, não juntados ao processo fiscal;

- a pergunta é uma só: porque os documentos apresentados pela Contribuinte não foram juntados ao processo? Por que foram restituídos, em prejuízo da Contribuinte?

- não podia a Autoridade Fiscal, a seu bel prazer, "descartar" do processo os documentos que contrariam, derrotam ou anulam, por si só, como provas robustas, a frágil acusação fiscal;

- é necessário que os mesmos sejam restabelecidos e reintegrados aos autos, como prova de que os depósitos ocorridos em sua conta bancária, como bem confirmou o Fiscal no Termo de Constatação, correspondem a depósitos de vendas acobertadas por cartões de crédito da empresa Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli ME e transferências havidas entre as empresas coligadas;

#### Da inexistência de circulação física de mercadorias

- demonstram os fatos, sem tirar nem por, a inexistência de qualquer movimentação física de mercadorias praticada pela Recorrente nos meses de janeiro a outubro/2003;

- não havendo circulação física de mercadoria não há que se falar em omissão de faturamento;

- ademais, para que isso fosse possível, mister que a douda Autoridade Fiscal tivesse provado a existência de estoque inicial, indícios de compras ou aquisição de mercadorias (como, por exemplo, pedidos, faturas, duplicatas, etc.), a ocorrência de operações de vendas e a existência de estoque final;

- não apontou a honrada Autoridade Fiscal a existência de uma única duplicata em nome da autuada, sequer de um pedido de compra, e mais, não demonstrou que os cheques emitidos pudessem, por menor que fosse o valor, representar uma única operação de compra ou pagamento de mercadorias. Os cheques emitidos e juntados em anexo, ao contrário, provam tratar-se de pagamento de despesas das empresas Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli ME e Hombro Confecções e Acessórios Ltda. ME.

- ora, não tendo o Fisco provado que qualquer dos cheques emitidos pela empresa se reportem a uma única operação de compra da própria autuada, e não tendo provado que os depósitos sejam provenientes da vendas de mercadorias, não há como os depósitos, por si só, representarem omissão de receita. São meros depósitos bancários, como exaustivamente demonstrado;

- conforme já decidido pela 1ª Turma do STF nos autos do RE 188.684-6/SE, em que foi relator o Min. Moreira Alves, em abril de 2002, o conceito de renda não está a disposição do legislador infraconstitucional. Devemos buscar parâmetros na própria Constituição Federal, até porque não pode a lei definir como renda o que insitamente não o seja;

- pode-se observar do auto de infração que a Autoridade Fazendária toma por base para a exigência do imposto de renda única e exclusivamente extratos bancários, utilizando-se assim de uma presunção frágil e injusta;

- não há como invocar para se esquivar desses argumentos a chamada inversão do ônus da prova, eis que, em regra, o ônus da prova incumbe a quem alega (art. 333, I, do CPC), e aqui quem alega é o Fisco. Além do mais, a Constituição Federal e a própria Declaração Universal dos Direitos dos Homens estabelecem que se presume a inocência, sendo referida regra válida também em relação às questões de natureza tributária;

- o lançamento, atividade vinculada que constitui o crédito tributário, não pode se apoiar em suposições, e muito menos em presunções, como se extrai da redação do artigo 142 do CTN. Deve fundamentar-se em fatos concretos, demonstrados, susceptíveis de comprovação;

- mais a mais, o arbitramento a partir de extratos somente poderá ser utilizado quando devidamente fundamentado e motivado na legislação de regência, sob pena de nulidade do lançamento, o que se vislumbra na hipótese dos autos, onde o Fiscal Autuante, em que pese lançar mão de tal procedimento, não o motivou ou mesmo fundamentou nos dispositivos legais que disciplinam a matéria;

- não bastasse isso, a lei exige prova de que a escrituração contenha vício ou omissão capaz de comprometê-la, de onde emerge a sua invalidade, na forma que pretende o Fisco fazer crer;

- mas isso não logrou a Fiscalização demonstrar, e muito menos provar, vez que, por disposição legal, a atuada está dispensada de escrituração contábil, na condição de microempresa;

- o arbitramento é um instrumental colocado à disposição do Fisco para ser utilizado numa situação de extrema necessidade. Trata-se de um procedimento que pode ser adotado em casos de total imprestabilidade da escrita contábil e absoluta impossibilidade de apuração da receita e despesas da empresa, o que não se constata no caso sob exame;

- é absolutamente natural que Lucinda Piedade, dona de várias empresas, do mesmo ramo, qual seja, a confecção e o comércio de roupas, tenha relacionamento comercial, familiar, e de amizades com Claudia Mara Estivaneli, mormente sendo esta sua nora;

- ademais, autorizou que os créditos dos cartões em nome de Claudia Mara Estivanelli fossem carreados para a sua conta bancária, por mera confiança e a por um desesperado pedido daquela;

- daí a constituir uma rede de sonegação há muita distância, e somente a produção de uma prova incontestável poderia robustecer a presunção edificada pelo Fisco;

#### Da conexão do cerceamento do direito de defesa

- a Autoridade Fiscal iniciou o procedimento fiscal na empresa Lucinda Piedade S J do Rio Preto - ME, nos anos-calendário de 2003 e 2004. Depois, prestadas as informações de que a movimentação financeira abrangia operações das empresas Hombre Confecções e Acessórios Ltda. ME e Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli ME, em ambos os anos-calendário (2003 e 2004), desdobrou o procedimento para estas duas outras empresas, realizando autuação em nome das empresas de forma individualizada;

- ocorrendo o desdobro dos mandados de procedimentos fiscais é certo que as provas apresentadas nas impugnações em nome da empresas Hombre Confecções e Cláudia Mara permaneceram nos respectivos Mandados de Procedimento Fiscal, em flagrante prejuízo para a Recorrente;

- urge, pois, a necessidade de que todas as autuações sejam julgadas a um mesmo tempo, apensadas, para conhecimento das provas carreadas em cada uma delas, como um todo, sob pena de prejuízo irreparável para qualquer das empresas;

- as autuações devem ser julgadas a um só tempo, de uma só vez, porquanto interligadas e conexas, na forma preconizada no artigo 103 e 105 do Código de Processo Civil, subsidiário do Processo Administrativo Tributário e do vigente Código Tributário Nacional;

Da suspensão de exclusão do Simples:

- não obstante os valores apontados pelo Fisco (do ano-calendário de 2004) demonstrarem que o faturamento da empresa, ainda que arbitrado, não ultrapassa o limite permitido para a permanência no Simples (faturamento arbitrado de R\$ 1.063.736,44), e sendo certo que para este ano-calendário o seu faturamento foi, comprovadamente, de RS 141.434,82, é certo que a empresa apresentou RECURSO contra a sua exclusão do SIMPLES, como pode ser facilmente constatado;

- assim, como a empresa apresentou recurso contra a exclusão, o qual encontra-se pendente de julgamento, até porque a própria autuação em si está pendente de decisão, deve, pois, permanecer no SIMPLES, até decisão final dos recursos voluntários interpostos.

Este é o Relatório.

## Voto

Conselheiro Relator, José de Oliveira Ferraz Corrêa

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, o litígio abrange lançamento para exigência de IRPJ e reflexos relativamente aos períodos do ano-calendário de 2003, em razão de omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários sem comprovação de origem. O IRPJ e a CSLL foram apurados com base no Lucro Presumido, de acordo com a opção da Contribuinte.

Boa parte da controvérsia está relacionada ao fato de a Recorrente movimentar em suas contas bancárias recursos de outras duas empresas, Hombro Confecções e Acessórios Ltda. e Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli-ME.

Primeiramente, quanto às alegações de que a Fiscalização promoveu o cerceamento do direito de defesa, ao não juntar no processo documentos que anulariam a autuação, devolvendo-os à Contribuinte, importa mencionar que vício dessa espécie é mais comumente verificado nas decisões, uma vez que estas são proferidas na fase litigiosa, quando o Contribuinte vem exercer o seu direito de defesa. Assim, quando constatado, este tipo de nulidade normalmente se dá pela falta de apreciação dos argumentos apresentados nas peças de defesa.

Isso não significa, entretanto, negar a possibilidade de que este tipo de nulidade ocorra já no ato de lançamento.

Pior do que não ter um argumento de defesa apreciado, é não ter como se defender. E é exatamente por isso que o ato administrativo de lançamento deve estar muito bem fundamentado, com a minuciosa apresentação dos fatos que motivaram a prática do ato, e das conseqüências jurídicas decorrentes destes fatos.

No caso concreto, observo que a Contribuinte teve a ciência de todos os termos e autos de infração que compõe o processo, e que neles estão claramente descritos os fatos que motivaram o lançamento e as infrações que lhe foram imputadas, bem como as disposições legais infringidas. Além disso, todos os documentos bancários que embasaram as conclusões da auditoria sobre a movimentação financeira no ano de 2003 estão juntados ao processo, às fls. 190 a 318.

Deste modo, vê-se que a Contribuinte possuía plenas condições para exercer seu direito de defesa.

Também é importante registrar que nos trabalhos de auditoria sobre movimentação financeira, a Fiscalização analisa os extratos bancários apresentados pelos próprios Contribuintes, ou obtidos junto às instituições financeiras, e com base nas informações constantes destes extratos é que intima a Contribuinte a comprovar a origem dos depósitos,

após excluídas as transferências entre contas de mesma titularidade, rendimentos de aplicações financeiras, etc., e foi justamente o que ocorreu aqui.

A comprovação de origem, por sua vez, já configura um segundo passo durante o procedimento fiscal, a cargo da Contribuinte, comprovação essa que deve ser feita a partir de livros (nesse caso, o Livro Caixa), e de documentos que justifiquem os registros realizados e indiquem a origem dos valores depositados em suas contas bancárias (notas fiscais de vendas, contratos de mútuo, etc.).

Nestes termos, o dever de apresentação destes outros documentos, que trazem informações que vão além das contidas nos documentos bancários, incumbe à Contribuinte, e seu descumprimento não pode definitivamente ser imputado à Fiscalização. Com efeito, é a Contribuinte que deve de antemão saber a origem dos valores que transitaram em suas contas bancárias.

Quanto ao problema da conexão com as autuações lavradas contra as outras empresas, observo que os processos são independentes, posto que a Autoridade Fiscal apartou a movimentação financeira correspondente a elas, como vai ficar melhor esclarecido no enfrentamento do mérito. Com efeito, não há evidências de que estariam sendo tributados duplamente os mesmos valores nas três empresas.

Sendo assim, a preliminar de cerceamento do direito de defesa, bem como a solicitação para que os processos sejam julgados em conjunto devem ser rejeitadas.

Quanto ao mérito, a Contribuinte sustenta que embora tenha apresentado os extratos bancários e justificado, um a um, a origem de cada depósito, provando tratar-se de meras transferências de valores entre as contas bancárias das três empresas citadas, a autoridade fiscal, mesmo assim, não teria excluído da sua movimentação bancária as transferências e os depósitos bancários havidos entre as empresas coligadas, ao contrário do afirmado na decisão de primeira instância.

Nesse sentido, o primeiro ponto a destacar é que as tabelas constantes tanto da impugnação, quanto do recurso ora examinado, apresentam exatamente as mesmas informações prestadas à Fiscalização, ainda na fase da auditoria, conforme dados constantes da resposta apresentada em atendimento ao Termo de Início de Fiscalização, às fls. 55 a 111.

Naquela fase do procedimento, a Fiscalização fez constar as seguintes informações no Termo de Constatação e Intimação Fiscal nº 10, à fl. 151:

*Em 13 de março de 2006, o contribuinte foi intimado, através do Termo de Início de Fiscalização, a apresentar os extratos bancários que deram origem à movimentação financeira das contas bancárias relacionadas pela fiscalização, bem como a apresentar documentação exigida nos outros itens do citado termo, referente aos anos-calendário de 2003 e 2004.*

*Em 28 de junho de 2006, o contribuinte apresentou sua resposta, encaminhando os documentos solicitados. A fiscalização procedeu à análise dos extratos bancários e da resposta apresentada. Dos valores creditados/depositados nas diversas contas bancárias, efetuamos todas as exclusões informadas pelo contribuinte, e também, de valores levantados pela fiscalização, conforme planilha denominada "ANEXO B — EXCLUSÕES DE CRÉDITOS DAS CONTAS BANCÁRIAS".*



*Verificou-se que, mesmo após as exclusões efetuadas, os valores creditados/depositados nas contas bancárias da empresa são muito superiores à receita declarada pela mesma, no ano-calendário de 2003 (DIPJ/2004). Temos o seguinte resultado com consolidação mensal:*

(grifos acrescentados)

Após a exclusão dos valores alegados pela Contribuinte, bem como de outros que a própria legislação determina, a Fiscalização deu continuidade aos trabalhos, fazendo constar ainda no Termo de Constatação de fls. 329 a 337, as seguintes informações:

(...)

*Em virtude, dos esclarecimentos e das verificações efetuadas pela fiscalização, as receitas correspondentes aos valores das faturas (compras) pagas pelos titulares dos cartões de crédito, constatou-se que, de fato, as receitas destas vendas pertencem à empresa Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli — ME, CNPJ nº 73.042.384/0001-89.*

(...)

*A contribuinte declarou que as vendas efetuadas pela empresa CLÁUDIA MARA BRONZELLI ESTIVANELI ME, CNPJ 73.042.384/0001-89 tinham os valores creditados em conta de sua titularidade (da empresa LUCINDA PIEDADES SJ DO RIO PRETO - ME, CNPJ nº 00.960.16710001-02). Tal fato foi comprovado pela fiscalização, pois efetivamente os terminais dos cartões de créditos estavam instalados na Avenida Brigadeiro Faria Lima nº 6363, Box 70 e 71 (Shopping Center) em São José do Rio Preto/SP, endereço da empresa Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli ME.*

(...)

*A fiscalização procedeu à análise dos documentos e extratos bancários encaminhados pela contribuinte, e efetuou a individualização dos depósitos/créditos bancários pertencentes a contribuinte.*

*A fiscalização excluiu todos os créditos/depósitos ocorridos nas contas bancárias da contribuinte, que eram provenientes de transferências bancárias efetuadas pelas empresas Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli - ME e Hombre Confecções e Acessórios Ltda.*

*Ou seja, todo crédito ocorrido em qualquer conta bancária da contribuinte, que seja proveniente de contas bancárias das empresas Cláudia Mara Bronzelli Estivaneli— ME e Hombre Confecções e Acessórios Ltda, a fiscalização considerou tais créditos com origem comprovada.*

*De acordo com os extratos bancários obtidos, foram efetuadas as exclusões dos valores previstos nas legislações (depósitos/créditos decorrentes de transferências entre contas da própria*

*pessoa jurídica, resgates de aplicações financeiras, estornas, cheques devolvidos, etc.), dos valores creditados provenientes das Administradoras de Cartões de Crédito e dos valores das justificativas apresentadas pela contribuinte, conforme planilha denominada "ANEXO B — EXCLUSÕES DE CRÉDITOS DAS CONTAS BANCARIAS".*

*(...)*

*Após, efetuadas as exclusões comprovadas e permitidas, a conciliação efetuada pela fiscalização apurou quais os valores creditados/depositados nas contas bancárias de titularidade da contribuinte cujas origens devem ser comprovadas, conforme planilha denominada "Demonstrativo de Valores Creditados — Extratos Bancários".*

*(...)*

*A fiscalização intimou a contribuinte para comprovar a origem dos valores depositados nas contas bancárias, através de documentação hábil e idônea, porém, a contribuinte nem sequer respondeu as intimações. Logo, não apresentou nenhum esclarecimento sobre as origens dos valores depositados nas contas bancárias e não apresentou qualquer documentação que pudesse justificar as origens destes valores.*

*(...)*

*Como, o contribuinte não comprovou, com documentação hábil e idônea, a origem de valores creditados/depositados em suas contas bancárias; em conformidade com o art. 58, parágrafo 5º, da Lei nº 10.637/02 e com o art. 42 da Lei nº 9.430/96, os valores não comprovados, serão consideradas como RECEITAS OMITIDAS.. (grifos acrescidos)*

Realmente, verifica-se pelas planilha de folhas 153 a 167, intitulada “Demonstrativos de Valores Creditados – Extratos Bancários”, e planilha de fls. 168 a 188, denominada “Anexo B – Exclusões de Crédito das Contas Bancárias”, que todos os valores indicados pela Contribuinte já foram desde o início expurgados do lançamento, ou porque se referiam a valores de saídas, e não de entradas nas contas bancárias, ou porque realmente houve a comprovação de que eram receitas de outras empresas, ou porque se referiam a meras transferências, etc.

Nem mesmo houve intimação para comprovação de origem relativamente às operações e valores indicados pela Contribuinte. De fato, nenhum deles consta da planilha “Demonstrativos de Valores Creditados – Extratos Bancários” (fls. 153 a 167), justamente porque foram previamente excluídos pela Fiscalização.

Apesar disso, mesmo depois de a Fiscalização ter excluído créditos bancários no montante de R\$ 2.248.091,93 (fl. 188), por considerá-los com origem comprovada, ainda restaram créditos/ingressos nas contas bancárias no valor de R\$ 1.918.924,07 (fls. 153 a 167 e fl. 334). E em relação a estes, realmente não houve comprovação de origem.

A Recorrente insiste na alegação de que os valores autuados representariam receitas das outras duas empresas mencionadas, ou ainda meras transferências de valores entre as três empresas, mas não há qualquer documento que ampare tais alegações.

Ressalte-se que não foram apresentados o Livro Caixa, que é obrigatório tanto para as empresas optantes do SIMPLES, quanto para as optantes do Lucro Presumido (como é o caso da Recorrente em 2003), e nem os documentos referentes às operações autuadas, de modo a caracterizar que elas correspondiam a vendas realizadas pelas outras empresas, ou ainda a meras transferências decorrentes de vendas anteriores, já submetidas à tributação.

Em suas peças de defesa, a Contribuinte simplesmente repetiu as mesmas informações que havia apresentado na fase de Auditoria, e que desde aquela época já foram excluídas do escopo da autuação. Portanto, não há qualquer reparo a ser feito no lançamento.

O trabalho fiscal está fundamentado no art. 42 da Lei 9.430/96:

*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.*

*§ 1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.*

Durante a auditoria fiscal, a Contribuinte foi intimada a comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias, e, não o fazendo, incorreu na presunção legal de omissão de receitas, que deu base às autuações ora combatidas.

Numa outra linha de defesa, a Contribuinte também questiona a aplicação da presunção legal, buscando amparo na Súmula nº 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

No contexto dessa súmula, para que depósitos bancários se transformassem em renda tributável, era necessário que fosse comprovada a utilização dos valores depositados como renda consumida, por meio de aplicações em imóveis, carros e outros bens próprios, ou em benefício pessoal do contribuinte.

Quanto a esse aspecto, contudo, é importante esclarecer que tal entendimento era sustentável apenas com base no contexto normativo anterior à introdução do art. 42 da Lei 9.430/96. De fato, naquele outro contexto, era maior o ônus da prova que incumbia à Fiscalização.

Realmente, a tributação com fulcro na Lei nº 8.021/1990 exigia necessários esforços por parte da Fiscalização, capazes de transformar uma presunção em definitiva certeza. Isto porque, até então, os depósitos bancários apenas retratavam indício de omissão, não tendo o condão de caracterizar, por si só, a omissão de receitas.

Assim, na ausência de uma hipótese específica de presunção legal, cabia à Fiscalização demonstrar, de forma cabal, que os valores depositados nas contas bancárias da Contribuinte correspondiam efetivamente a rendimentos próprios, não oferecidos à tributação.

Todavia, a partir da Lei nº 9.430/96, caso o Contribuinte, regularmente intimado para tanto, não comprove com documentação hábil e idônea a origem dos recursos

creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, este fato, por si só, já basta para caracterizar omissão de receita, por força da presunção legal.

Deste modo, não procedem os argumentos desenvolvidos na peça de defesa, porque atinentes a um contexto normativo diferente do atual, no qual a valoração da prova em relação à omissão de receitas seguia outros critérios legais.

Pelas mesmas razões, também não procedem os argumentos no sentido de que a Fiscalização deveria ter provado a ocorrência de circulação física de mercadorias, para que os valores depositados nas contas bancárias fossem tomados como receitas omitidas. O art. 42 da Lei 9.430/1996 não exige tal procedimento.

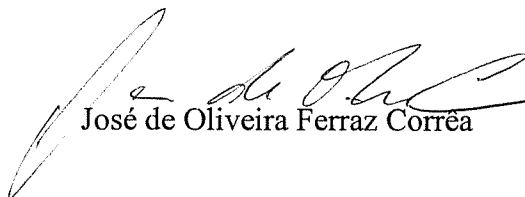
A Contribuinte questiona ainda os efeitos temporais do ato de exclusão do Simples, e também o arbitramento dos lucros.

Entretanto, é preciso mencionar que tanto o ato de exclusão do Simples, com efeitos a partir de janeiro de 2004, quanto os lançamentos decorrentes desse ato, abrangendo fatos geradores ocorridos daquele mês em diante, são objeto de outro processo, de nº 16004.000098/2008-61.

O presente processo somente abrange lançamentos para fatos geradores ocorridos até dezembro/2003, todos eles realizados de acordo com o regime de tributação adotado pela própria Contribuinte, ou seja, o Lucro Presumido.

Portanto, as questões relativas à pertinência e aos efeitos da exclusão, e ao arbitramento dos lucros devem ser suscitadas e examinadas naquele outro processo.

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas, e, no mérito, nego provimento ao recurso.



José de Oliveira Ferraz Corrêa