



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

Processo nº	10410.006798/2009-71
Recurso nº	917.098 Voluntário
Acórdão nº	2801-002.715 – 1ª Turma Especial
Sessão de	16 de outubro de 2012
Matéria	IRPF
Recorrente	CARLOS EDUARDO LEONARDO DE SIQUEIRA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2005

AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. ATUAÇÃO EM TODO O TERRITÓRIO NACIONAL. COMPETÊNCIA.

O Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil possui competência para atuar em todo o território nacional.

É valido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo (Súmula CARF nº 27).

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não se encontra eivado de nulidade o auto de infração lavrado por autoridade competente e que não tenha causado preterição do direito de defesa, efetuado em consonância com o disposto no art. 142 do Código Tributário Nacional, mormente se o sujeito passivo, em sua defesa, demonstra total conhecimento dos fatos que ensejaram a sua lavratura, exercendo, plenamente, o seu direito de defesa.

Não havendo provas da existência de violação a princípios administrativos e constitucionais, incabível a alegação de nulidade do auto de infração.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. NATUREZA DOS RENDIMENTOS.

Devem ser tributados como omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica os valores declarados como decorrentes de distribuição de lucros, quando restar comprovado que tais rendimentos foram oriundos de trabalho com vínculo empregatício.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis os valores relativos ao acréscimo patrimonial a descoberto, quando não justificados pelos rendimentos tributáveis, isentos ou não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. NUMERÁRIO EM CAIXA.

Havendo questionamento por parte da autoridade fiscalizadora acerca dos valores informados na declaração de bens e direitos, da declaração de ajuste anual de IRPF, a título de “numerário em caixa”, para que tais quantias possam ser consideradas na apuração da variação patrimonial, é necessário que o contribuinte apresente elementos de prova aptos a permitirem a convicção de que o dado declarado corresponde à realidade.

DOAÇÃO. MÚTUO. COMPROVAÇÃO DAS OPERAÇÕES.

Havendo dúvidas quanto à veracidade das operações de mútuo e doação, informadas na declaração de ajuste anual de IRPF, podem ser exigidos documentos que comprovem que o numerário efetivamente ingressou no patrimônio do beneficiário. Na ausência de tais elementos, legítima a descaraterização dessas operações.

OPERAÇÕES DESCRIPTAS EM DOCUMENTO PARTICULAR. VALIDADE.

As declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário, não sendo válidas contra terceiros.

PROVA. APRECIAÇÃO PELO JULGADOR.

Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER DE CONFISCO. INOCORRÊNCIA.

O conceito de confisco, previsto no art. 150, V, da Constituição Federal, não se aplica à multa de lançamento de ofício, por não se constituir tributo, mas sim penalidade pecuniária prevista em lei.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE.

Deve ser qualificada a multa de ofício quando restar demonstrado que o contribuinte agiu com evidente intuito de fraude, incorrendo em um dos institutos descritos nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/64.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

Com exceção das decisões judiciais transitadas em julgado, proferidas no rito do recurso repetitivo e da repercussão geral, as demais decisões judiciais não vinculam os julgamentos deste Conselho, posto que inexiste lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual só produzem efeitos entre as partes envolvidas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

Preliminar Rejeitada.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, por maioria de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Carlos César Quadros Pierre que dava provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento a parcela referente à omissão de rendimentos recebidos da fonte pagadora Ferreira e Advogados Associados.

Assinado digitalmente

Antonio de Pádua Athayde Magalhães - Presidente.

Assinado digitalmente

Walter Reinaldo Falcão Lima - Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio de Pádua Athayde Magalhães, Carlos César Quadros Pierre, Tânia Mara Paschoalin e Walter Reinaldo Falcão Lima. Ausentes os Conselheiros Luiz Cláudio Farina Ventrilho e Sandro Machado dos Reis.

Relatório

Por descrever bem os fatos, adoto o relatório do acórdão de primeira instância (fls. 505/522), que reproduzo a seguir:

1. Contra o contribuinte acima identificado foi efetuado Lançamento, conforme fls. 02 a 09, do seguinte crédito tributário:

Crédito Tributário Lançado	
Composição do crédito	Valores (R\$)
<i>Imposto de Renda Pessoa Física</i>	<i>184.919,78</i>
<i>Multa de ofício qualificada (150%)</i>	<i>277.379,67</i>
<i>Juros de mora (calculados até 30/11/2009)</i>	<i>107.234,98</i>
<i>Total do crédito tributário lançado</i>	<i>569.534,43</i>

2. Conforme se verifica nas fls. 04 a 06, o lançamento foi decorrente de:

-Omissão de rendimentos do trabalho com vínculo empregatício recebidos de pessoa jurídica, conforme detalhado no Termo de Verificação Anexo;

-Acréscimo patrimonial a descoberto, denotando que os montantes dos recursos/origens declarados/apurados não foram suficientes para cobrir os totais das aplicações/dispêndios realizados, conforme relatado no Termo de Verificação Fiscal anexo.

3. No Termo de Verificação Fiscal, fls. 10 a 36, a fiscalização descreve que:

3.1. o contribuinte informou ter auferido em 2004 da sociedade Ferreira e Advogados Associados, CNPJ 04.305.841/0001-68, rendimentos isentos de lucros e dividendos, no montante de R\$ 72.725,72, sendo os mesmos, entretanto, tributáveis, decorrentes do trabalho com vínculo empregatício;

3.2. pelo Termo de Reintimação Fiscal nº 33 (fls. 97 e 98), foram requeridos esclarecimentos ao contribuinte, informando-lhe que se verificou que, a partir da 7ª Alteração da Sociedade de Advogados Ferreira e Advogados Associados, o contribuinte figura como sócio daquela Sociedade, desde 02/05/2003, sendo-lhe solicitado demonstrativo detalhado, mês a mês, dos rendimentos recebidos de lucros distribuídos pela referida Sociedade nos anos de 2004 e 2005, para comprovar, por documentação hábil e idônea, os valores, esclarecer se os rendimentos a título de lucros distribuídos são de fato decorrentes de vínculo societário, ou de vínculo empregatício, ou outro, esclarecendo a natureza de sua relação com a referida sociedade, se de sócio de fato ou advogado empregado, informando ainda a sua atuação na direção e decisão da sociedade;

3.3. em atendimento a esse Termo, o contribuinte apresentou esclarecimentos, fls. 100 a 106, “afirmando que os rendimentos recebidos nos anos-calendário de 2004, 2005 e 2006, não obstante serem informados pela Sociedade Ferreira e Advogados Associados como sendo decorrente e pró-labore e distribuição de lucros, tratavam-se, efetivamente de rendimentos decorrentes de vínculo empregatício, pelas razões adiante expostas: (...)”;

3.3.1. segue a descrição da resposta do contribuinte, da qual aqui se extraem os seguintes trechos:

3.3.2. “Conforme se denota dos documentos anexos ao presente (Circulares Internas), o Intimado o estava adstrito a todos os requisitos de uma relação empregatícia, quais sejam, subordinação, não-eventualidade, remuneração certa mais comissionamento e de forma plenamente vinculada”;

3.3.3. “(...) era obrigado a cumprir horário, possuindo cartão de ponto, estava subordinado ao sr. Juvenil Alves Ferreira Filho (Real proprietário e único dono do escritório), (...) era obrigado a obedecer todas as ordens do mesmo, bem como de seus superiores hierárquicos, Dra. Viviane Angélica e do Dr. Willian Pires, tinha férias determinadas por (...) escala previamente definida pela direção do escritório (nunca eram de 30 dias), (...) horário de almoço e lanche determinado, (...), não podendo fazê-los de forma discricionária, sob pena de demissão. (...) obrigado a obter ticket's (...), tinha rotina de comportamento previamente estabelecida (...), era obrigado a preencher relatório de horas trabalhadas para os clientes (...), o que não coaduna com o

Documento assinado digitalmente conforme nº 10410.006798/2009-71
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por HAYDE MAGALHÃES

“status” de sócio, que constava no seu contrato social e em seu informe de rendimentos”

CAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT

HAYDE MAGALHÃES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

3.3.4. “(...) tal situação (...) já foi devidamente promovida perante à OAB/MG, bem como perante a Justiça do Trabalho Mineira por outros colegas empregados, havendo, inclusive várias ações trabalhistas que já reconhecem a relação empregatícia a vários advogados do escritório e declarado a situação de único sócio e proprietário ao Dr. Juvenil Alves Ferreira Filho (...). Ademais disso, nunca assinou pela sociedade, em quaisquer espécies de documentos (sejam quais for), nem tão pouco teve procuração outorgada em seu favor (...), não tendo JAMAIS, participado que qualquer decisão de cunho administrativo, financeiro etc, no interesse da sociedade, (...), nunca assinado qualquer espécie de documento na representação da sociedade perante terceiros, (...)”;

3.3.5. “(...) a sua inserção no quadro societário da Ferreira e Advogados Associados era imposta pelo seu Sócio-proprietário como requisito para a admissão nos quadros de advogados da empresa, não aceitando que fosse mediante carteira assinada, o que é fato retilíneo acontecido com todos os demais advogados que integravam o quadro de funcionário da empresa. Tal situação será devidamente exposta e requerida perante a Justiça do Trabalho de Belo Horizonte, a fim de que o Intimado obtenha a declaração da indigitada relação empregatícia (...)”.

3.3.6. continua o Termo de Verificação Fiscal informando que os documentos de fls. 107 a 140 são parte integrante da resposta do contribuinte e corroboram as suas assertivas, concluindo por “cristalino, portanto, que os rendimentos em comento, recebidos da Ferreira e Advogados Associados, são tributáveis, frutos do trabalho com vínculo empregatício e foram propositalmente e de forma fraudulenta declarados como isentos, furtando-se o contribuinte a oferecê-los à tributação”, sendo apresentado um demonstrativo dos valores mensais recebidos pelo contribuinte, “elaborado com base nas planilhas de fls. 141 a 155, apreendidas durante a Operação denominada ‘Castelhana’”, cujo total é de R\$ 72.725,72;

3.4. com base nas informações prestadas pelo contribuinte na sua Declaração de Ajuste Anual, do ano-calendário de 2004, nos documentos e esclarecimentos apresentados em atendimento ao Termo de Início de Ação Fiscal e ao Termo de Reintimação Fiscal nº 33, nos sistemas informatizados da Receita Federal (fls. 169 a 173), bem como as planilhas apreendidas na Operação “Castelhana” (fls. 141 a 155), foram elaborados os demonstrativos e anexos I, II, e III (docs. de fls. 176 a 184), que indicavam que os montantes dos recursos/origens declarados/apurados não foram suficientes para cobrir os totais das aplicações/dispêndios realizados no ano de 2004, gerando acréscimo patrimonial a descoberto no mês de dezembro no montante de R\$ 614.634,91;

3.4.1. foi expedido Termo de Intimação (fls. 174 e 175 e anexos, fls. 176 a 184) requerendo apresentação de uma série de documentos, dando ciência dos Demonstrativos de Variação Patrimonial e Anexos I, II e III, e intimando-o a se manifestar sobre os valores apurados e, se fosse o caso, apresentar

correção ou complementação de valores e datas, corroborados por documentos. O contribuinte tomou ciência em 25/11/2009 e apresentou o Termo de Resposta e documentos (fls. 186 a 282) em que informa:

3.4.1.1. em relação ao informe de rendimentos financeiros do ano-calendário de 2004 da conta 950-4, agência 2854-1 do Banco Bradesco, o contribuinte alega não ter encontrado o documento requerido e informa tê-lo solicitado à instituição financeira;

3.4.1.2. em relação à documentação comprobatória dos rendimentos isentos recebidos do BankBoston a título de “Poupcash” no valor de R\$ 94,57 em 2004, consoante informado na Declaração de Ajuste Anual e no Informe de Rendimentos Financeiros da instituição financeira, o contribuinte alega não dispor do documento e tê-lo solicitado da instituição financeira;

3.4.1.3. sobre documentação que comprove a alienação do veículo Audi A3 1.8 para André Luiz de Bernadi Silveira (...), informa não ter encontrado cópia do Recibo de Venda e anexou telas de pesquisa do histórico do veículo, com data do recibo de 19/10/2004 e registro em 03/11/2004;

3.4.1.4. em relação à documentação de todos os pagamentos (2004 e posteriores) à Sobel Serviços de Obras e Engenharia Ltda, referentes à aquisição do apartamento nº 101 do Edifício Rosa Marina, situado em (...), Maceió-AL, conforme escritura e declaração de bens e direitos, juntou série de documentos dos pagamentos (fls. 223 a 231) e ainda recibo de pagamento de comissão pela intermediação do negócio, efetuado a Marcelo Azevedo do Anjos no valor de R\$ 8.700,00 em 21/05/2004

3.4.1.5. em resposta à solicitação de apresentação de documentos de pagamentos à Raja Automóveis Ltda e Safra Leasing S/A Arrendamento Mercantil, sobre a aquisição de veículo Audi A4 1.8T, placa GZO3333, conforme declaração de bens e direito e Contrato de Arrendamento Mercantil Financeiro Leasing de Veículos – Pessoa Física, anexou cópia de 36 boletos bancários quitados por Safra Leasing S/A Arrendamento Mercantil, estando os referentes a 2004 nas fls. 235 a 237. Informa que requereu ao Bradesco cópia da TED realizada em 22/04/04 no valor de R\$ 40.000,00 em favor da Raja Auto Fast Ltda, para o Banco do Brasil, que tinha finalidade de pagamento de sinal relativo à aquisição do citado veículo;

3.4.1.6. em relação aos documentos comprobatórios da aquisição de uma “Janga Lancha” constante da declaração de bens, apresentou os documentos de fls. 238 a 240, que não guardam relação com o requerido e informa que solicitou ao Banco Itaú (antigo BankBoston cópia de TED realizada em 31/12/2004 no valor de R\$ 16.000,00 para o vendedor da embarcação;

3.4.1.7. quanto ao comprovante de aquisição e pagamento em 2004 e posteriores de veículo Fiat Uno Mille Smart, conforme declaração de bens e direitos e de dívidas e ônus reais, informa não ter encontrado cópia do recibo de venda e anexa telas de pesquisa do veículo em que o seu valor é de R\$ 13.000,00, com data do recibo e registro em 21/07/2004 e 26/07/2004, e esclarece que o veículo foi financiado mediante contrato de empréstimo (...);

3.4.1.8. relativamente ao contrato de financiamento junto ao Bradesco para aquisição de automóvel Audi A3 1.8, ano 2000, conforme declara em dívidas e ônus reais da Declaração de Ajuste, apresentou cópia do Contrato de Financiamento para Aquisição de Bens – Taxa Prefixada, firmando em 08/10/2002, com o Bradesco, no valor de R\$ 10.276,16 (fl. 245), com 24 parcelas de R\$ 596,47 vencível a primeira em 08/11/2002 e a última em 08/10/2004, com pagamentos com débitos em conta corrente;

3.4.1.9. em relação aos comprovantes dos pagamentos em 2004 e posteriores do empréstimo pessoal contraído junto ao BankBoston Banco Múltiplo S/A, conforme dívidas e ônus reais da Declaração de Ajuste Anual, informa não ter logrado êxito em encontrar os documentos e esclarece que já solicitou ao Banco Itaú (antigo BankBoston) todos os comprovantes de pagamento do Contrato de Empréstimo Pessoal nº 1700588650, firmado com este Banco em 09/07/2003, no valor de R\$ 50.000,00, cujas parcelas eram 24 de R\$ 2.859,23 cada, sendo a forma de pagamento débito em conta corrente todo o dia 12 de cada mês;

3.4.1.10. em relação à comprovação da posse de numerário em espécie no valor em 31/12/2003 e 31/12/2004, respondeu que “...após muito pensar (...) sobre qual documentação seria (...) confessa-se que o Fiscalizado não logrou raciocínio em descobrir que ‘espécie’ de documentos poderiam ser estes”;

3.4.1.10.1. a fiscalização explicou que não acatou tais recursos como origem sem a efetiva comprovação e justificativa;

3.4.1.11. sobre a comprovação do efetivo recebimento do valor doado pelo sr. Djalma Leonardo de Siqueira, CPF 005.623.434-15, conforme Instrumento Particular de Doação e Termo de Pagamento de Doação e sobre a apresentação da guia de recolhimento do Imposto de Transmissão Causa Mortis ou Doação – ITCD, apresentou os mesmos Instrumento Particular de Doação e Termo de Pagamento de Doação e, em relação à guia de ITCD, diz que juntou Código Tributário do Estado de Alagoas – Lei 5.077/1989, para alegar que a doação em espécie não se encontra no rol de bens e direitos listados nos arts. 162, 163, 164 e 165 da referida lei, que não houve o fato gerador, e por isso não recolheu tal imposto;

3.4.1.11.1. a fiscalização explana que o Instrumento Particular

Documento assinado digitalmente conforme nº 10410.006798/2009-71
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT
10/2012 por HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(filho), de valores que este venha a necessitar e requerer, e aquele possa disponibilizar, por prazo de vigência de 1 (ano), iniciando-se a partir da assinatura deste”, e que o Termo de Pagamento de Doação pretendia comprovar que o sr. Djalma doou R\$ 100.000,00, em 31/03/2004, ao filho Carlos Eduardo Leonardo Siqueira, mas que este Termo informa que foi firmado em “janeiro de 2006”. Aduz, a fiscalização, que não entende haver isenção de ITCD, de acordo a Lei 5.077/89 do Estado de Alagoas, sobre doação em espécie, por se tratar de bem móvel, e conclui que pela não consideração dos R\$ 100.000,00 como origem de recursos no Demonstrativo de Variação Patrimonial.

3.4.1.12. com relação aos Demonstrativo de Variação Patrimonial e Anexos I, II e III, a fiscalização descreve que o contribuinte “impugnou” o Demonstrativo, alegando que a auditoria fiscal não considerou todas as fontes de rendimentos apresentados pelo contribuinte (origens) e menciona lista constante de planilha com os valores: de R\$ 10.537,70 de saldo de poupança em 31/12/2003 no Banco Bradesco, declarados em DIRPF; numerário em espécie em caixa no valor de R\$ 70.000,00, em 31/12/2003, declarado na DIRPF; distribuição de lucros de DLS Ass. e Consult. Emp. S/C – declarado em “DIRPJ” e já juntados comprovantes de pagamentos e informe de rendimentos anual da pessoa jurídica, no valor total de R\$ 340.262,00; doação do sr. Djalma L. Siqueira, genitor, no valor de R\$ 100.000,00 declarado nas DIRPF do doador e donatário; e mútuo da DLS Ass. e Consult. Emp. S/C, declarado em DIRPF, no valor de R\$ 226.300,54.

3.4.2. a fiscalização esclarece que não havia considerado os R\$ 10.537,70 por falta de documentação comprobatória, mas que diante da apresentação do Informe de Rendimentos Financeiros do ano-calendário de 2003, fornecido pelo Bradesco (fl. 256), está considerando tal valor;

3.4.2.1. que o numerário em espécie em caixa, no valor de R\$ 70.000,00, em 31/12/2003, não foi considerado como origem por falta de comprovação efetiva, e pelo mesmo motivo não foi considerada como aplicação de recursos em 31/12/2004 o valor declarado de R\$ 50.000,00;

3.4.2.2. também não acatou como origem os R\$ 100.000,00 informados como sendo de doação do genitor do contribuinte;

3.4.2.3. os valores recebidos da DLS Assessoria e Consultoria S/C Ltda, a título de mútuo (R\$ 226.300,00), informado em Dívidas e Ónus reais na Declaração de Ajuste Anual, e de lucros distribuídos (R\$ 340.262,00), que integrariam os Rendimentos Isentos e não Tributáveis da Declaração de Ajuste Anual, sendo o total desses valores de R\$ 566.562,54, conforme demonstrativo consolidado da fiscalização, sendo tais valores também não foram considerados, explicando a fiscalização ainda que:

3.4.2.3.1. o contribuinte, intimado a apresentar Demonstrativo

Documento assinado digitalmente conforme nº 10410.006798/2009-71
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT
HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

exclusiva/definitiva dos anos-calendário de 2004, 2005 e 2006, e a documentação comprobatória do recebimento, apresentou Termo de Resposta com demonstrativos, transcritos pela fiscalização, com a composição mensal dos valores que teria recebido da empresa DLS, tanto a título de mútuo como por distribuição de lucros, e apresentou comprovantes de rendimentos pagos e de retenção de imposto renda retido na fonte, fls. 70 a 83, mas sem a devida assinatura do responsável pelas informações, que era sr. Djalma Leonardo de Siqueira, o pai do contribuinte, e apresentou 13 (treze) “recibos de dividendos”;

3.4.2.4. aduz, a fiscalização, que, entretanto, conforme detalhado no Termo de Verificação Fiscal relativo à empresas DLS Assessoria e Consultoria S/C Ltda, CNPJ 04.076.536/0001-4, que é parte integrante do Anexo I do presente processo, o impugnante não recebeu qualquer recurso dessa empresa no ano-calendário de 2004, tendo ficado demonstrado que:

3.4.2.4.1. a empresa não dispunha de recursos para entregar a Carlos Eduardo Leonardo de Siqueira, não tinha, a empresa, sequer conta bancária, quando o Instrumento Particular de Mútuo dispunha “(...) que o montante acima pactuado será pago pelo MUTUANTE ao MUTUÁRIO em parcelas mensais, de acordo com a necessidade formulada por este e de disponibilidade financeira daquela (...);

3.4.2.4.2. os valores efetivamente recebidos pela DLS foram, “na quase totalidade”, oriundos de serviços contábeis pessoalmente prestados por Djalma Leonardo de Siqueira para a empresa Triunfo Agro Industrial S.A. e foram depositados diretamente na conta corrente dele (sr. Djalma) no Banco do Brasil;

3.4.2.4.3. a DLS não conseguiu comprovar a efetividade dos supostos pagamentos ao sr. Carlos Eduardo Leonardo Siqueira, e este também não comprovou o efetivo recebimento dos recursos. “O que se viu foi uma mera confecção de documentos com o intuito de dar um caráter de efetividade às operações de recebimento de mútuo e de dividendos. A inserção de elementos fraudulentos teve como alvo enganar o fisco, evitando-se a detecção de acréscimo patrimonial a descoberto na pessoa física de Carlos Eduardo”;

3.4.2.4.4. “a escrituração da empresas DLS (...) é uma peça de ficção, tendo em vista que as receitas efetivas (excluída a nota fiscal nº 241 – fria), na realidade, são rendimentos auferidos pelo contador Djalma Leonardo Siqueira, tributáveis na pessoa física”, assim como algumas despesas são da pessoa física, podendo ou não ser dedutíveis na apuração do IRPF, e “os demais lançamentos relativos aos suprimentos de numerário, empréstimos concedidos e distribuição de lucros são fictos”;

3.4.2.4.5. aduz a fiscalização, que, “mesmo que tivesse disponibilidade, seria absurdo que apenas Carlos Eduardo, cotista minoritário e capitalista, que não prestou quaisquer serviços para a sociedade, não recebeu sequer pro labore, fosse o único

beneficiário dos supostos dividendos distribuídos”, o que fere o art. 1007 do Código Civil, sendo nula estipulação contratual que exclua qualquer sócio de participar dos lucros e das perdas, conforme o art. 1008 do Código Civil;

3.4.2.4.6. destaca, ainda, a fiscalização, que o próprio contribuinte afirmou que mantinha vínculo de trabalho com a empresa Ferreira e Advogados Associados, em Belo Horizonte – MG, sendo obrigado a cumprir horário, possuindo cartão de ponto etc, e assim “fica evidente que Carlos Eduardo não tinha condições de prestar serviços para DLS”;

3.4.2.4.7. conclui, a fiscalização, que “comprovou-se, de forma inequívoca, que o contribuinte, não obstante os documentos confeccionados, não recebeu quaisquer recursos da sociedade DLS (...), os quais, portanto, não foram considerados como origem de recursos, quando da elaboração do Demonstrativo de Variação Patrimonial (...)”;

3.4.3. por fim, a fiscalização elaborou os Demonstrativos de recursos/origens, de aplicações/dispêndios e do resultado da análise da variação patrimonial em 2004 (fls. 28 a 33), apontando o saldo de recursos disponíveis ou o acréscimo patrimonial a descoberto em cada mês, concluindo pela ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de julho, agosto, setembro e dezembro de 2004, nos valores de R\$ 1.518,38, R\$ 5.680,52, R\$ 45.446,74, e R\$ 562.321,67, sendo o acréscimo total a descoberto objeto da autuação como omissão de rendimentos;

3.4.4. acrescenta, a fiscalização, que há indícios de que parte dos rendimentos omitidos foram recebidos pelo contribuinte da Rio Branco Alimentos S/A, como honorários advocatícios por serviços prestados para GS Alimentos S/A, empresa incorporada da Fricarde S/A, razão social que deu lugar à PIF PAF S/A Indústria e Comércio, CNPJ 17.767.435/0001-69 e que são sinais disso documentos apreendidos “no desenrolar da chamada ‘Operação Castelhana’”, apreendidos na sede da empresa A. Costa Empreendimentos e Participações Ltda, empresa do grupo PIF-PAF, em cumprimento de Mandado de Busca e Apreensão expedido pela Juíza Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária de Minas Gerais, e segue, a fiscalização, descrevendo e transcrevendo trechos de mensagens via “e-mails”:

3.4.4.1. uma delas, entre o autuado e o sr. Gerson, diretor da Rio Branco, empresa que sucedeu de fato a PIF-PAF, em 30/06/2004, cujo assunto era “PAES-INSS-GS/FRICARDE”, foi transscrito o inteiro teor nas fls. 24 e 25, tendo a fiscalização destacando a passagem final em que o sr. Carlos Eduardo Leonardo Siqueira diz que **Sendo assim, solicitamos que, por ocasião da apresentação desses documentos acima identificados, seja providenciada a 1ª (primeira) parcela de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), das 6 (seis) acordadas, mediante os procedimentos previamente acordados e de costume**”;

3.4.4.2. *em resposta, de 02/08/2004, o sr. Gerson encaminha mensagem à sra. Fátima Ferraz, identificada como “Sec. Superintendência”, informando-a que “esse pagamento será efetuado via Jader com acréscimo de tx de administração. (...) trata-se de honorários do enquadramento do débito como EPP”;*

3.4.4.3. *a fiscalização informa que em 28/12/2004 o contribuinte enviou mensagem eletrônica para o sr. Gerson sobre “PAGAMENTO 3/6 – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – INSS”, na qual solicita ao segundo “providenciar para até o próximo dia 03/01/05, o pagamento da parcela de honorários acima individualizada, no valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais)” e, em 30/12/2004, o sr. Gerson enviou ordem para Fátima Ferraz fazer “... 5 cheques de 20 mil e trazer eu assinar ainda na parte da manhã”;*

3.4.4.4. *explica, a fiscalização, que a Rio Branco Alimentos S/A emitiu em 30/12/2004, cinco cheques de R\$ 20.000,00 cada, totalizando R\$ 100.000,00, todos nominais à própria empresa (fls. 286 e 287) e um outro de R\$ 2.000,00 no qual consta a informação de “comissão de 2% pagamento Carlos Eduardo. Jader” e que numa outra mensagem eletrônica de Fátima Ferraz com o conhecimento de Gerson, em 28/01/2005, Carlos Eduardo cobra o recebimento da quarta parcela da “PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS INSS” (fl. 289), constando do documentos informações manuscritas em relação às quais a fiscalização descreve que “têm por conteúdo, ao que tudo indica, as datas e valores pagos pela Rio Branco ao contribuinte no ano de 2004, os quais seriam: R\$ 100.000,00 em 05/11/2004, R\$ 100.000,00 em 02/12/2004 e R\$ 100.000,00 em 30/12/2004”, assim, continua a fiscalização, “... Carlos Eduardo teria recebido em 2004, até 30 de dezembro, três das seis parcelas acordadas com a Rio Branco Alimentos, totalizando R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais)”, concluindo que ‘há indícios veementes de que parte dos recursos omitidos são frutos dos serviços advocatícios prestados pelo contribuinte para a empresa Rio Branco Alimentos’, concluindo, de toda sorte, pela omissão de rendimentos decorrente do acréscimo patrimonial a descoberto e pela multa qualificada prevista no art. 44 da Lei 9.340/96 por ter por “caracterizados os ilícitos tipificados nos arts. 71, inciso I, 72 e 73 da Lei 4.502/64”. Nas fls. 28 a 36 constam os demonstrativos da apuração do acréscimo patrimonial a descoberto.*

4. O contribuinte tomou ciência pessoal do Auto de Infração em 22/12/2009, conforme fls. 03 e 491, tendo apresentado impugnação em 15/01/2010, considerada tempestiva, conforme fl. 491. Na sua impugnação, fls. 335 a 391, o contribuinte argumenta que:

4.1. “há inequívoca nulidade e total improcedência do lançamento”, não se observando as normas do art. 5º, incisos XXXIV, LIV e LV, da Constituição Federal para constituição do crédito tributário, pelo que o lançamento será nulo;

4.1.1. “(...) na fase procedural (fase de fiscalização) cabe observar o princípio inquisitivo, reservando-se o contraditório e a ampla defesa para a fase processual (...)”, *sendo* “(...) assegurado ao contribuinte o direito ao contraditório, a ampla defesa, produção de provas necessárias (...), duplo grau de cognição e (...) julgador competente”;

4.1.2. *há* “vedação a utilização de provas obtidas por meios ilícitos (...)” *e que* “Serão ilícitas todas as provas produzidas mediante a prática de ilícito civil, penal, ou administrativo, bem como aquelas que afrontem princípios constitucionais”, “(...) devendo ser desconsideradas as provas obtidas através da violação do domicílio, de sigilo da correspondência ou das comunicações telefônicas ou, até mesmo, as provas emprestadas sem a devida ordem judicial”;

4.1.3. *no trabalho fiscal* “se conjectura sobre a ‘Operação Castelhana’, realizada pela Polícia Federal”, *de* “suposto indício de cometimento”, *de* “pretenso ilícito fiscal pelo impugnante”, *e* “Consta ainda informação sobre Ação Penal que tramita junto ao Juízo da 4ª Vara Federal de Belo Horizonte, especializada em Crimes contra o Sistema Financeiro Nacional e de Lavagem e o ocultação de Bens, Direitos e Valores, autuado sob o nº 2008.38.00.003850-0, na qual teria sido deferida a quebra do sigilo de dados do impugnante”;

4.1.4. *no Termo de Verificação Fiscal, fl. 15, há informação no rodapé de que os documentos em questão foram apreendidos na sede da empresa A. Costa Empreendimentos e Participações Ltda, empresa do grupo PIF-PAF, em Mandado de Busca e Apreensão expedido pela Juíza Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária de Minas Gerais, consoante documentos de “fls. 295 a 303”;*

4.1.5. *o Juízo citado* “jamais determinou nos autos o compartilhamento de provas à Delegacia da Receita Federal de Maceió-AL, devido ao segredo de Justiça”, *e não há nenhuma decisão judicial colacionada aos autos deferindo o compartilhamento de dados com a Delegacia da Receita Federal de Maceió-AL, onde o contribuinte tem domicílio e onde tramitou a ação fiscal, e não existe nos autos qualquer documento relativo à ação penal mencionada no Termo de Verificação Fiscal, sob o nº 2008.38.003850-0, existindo a cópia de uma decisão proferida no processo “nº 2007.00.032208-70” que, conforme “fl. 305” deste “(fl. 3.596 do processo judicial)”, trata-se de um inquérito policial;*

4.1.6. “ainda que considerado tal decisão válida, o que se admite somente por amor ao debate, a mesma somente autoriza o compartilhamento das informações constantes em seu bojo com a Receita Federal de Minas Gerais”. *Transcreve excerto da decisão;*

4.1.7. *alega* “abusos e ilegalidades cometidas pelo Fisco, o que

Documento assinado digitalmente conforme MATRIZ 2002 de 2002
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA
10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT
HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

enviados pelo impugnante em 2004 (pág. 15/17), sem existência nos autos de qualquer documento (cópia dos e-mail's) que comprove tais transcrições colacionadas”;

4.1.8. “o Fisco junta nos autos (pág. 289) um e-mail de 2005, o qual não corresponde, em nada, com o período fiscalizado e que em nenhum momento foi citado no Termo de Verificação Fiscal”;

4.1.9. *houve parcialidade no lançamento, sem respeito às garantias mínimas do contribuinte e às normas constitucionais e legais;*

4.1.10. “a prova colhida em processo que tramita em segredo de justiça, somente se admite sua importação para outro processo ou procedimento que tramita com conexão entre as mesmas partes (...)”, e aduz que “terceiro (...) sequer poderia saber quais foram os atos processuais que ocorreram em seu bojo, podendo haver, nesse caso, a incidência do tipo penal de quebra de sigilo da justiça (art. 10 da Lei nº 9.296/96)”;

4.1.11. *não houve autorização judicial específica deferindo o direito da Delegacia da Receita Federal de Maceió-AL utilizar “qualquer prova utilizada no processo mencionado anteriormente”;*

4.1.12. “toda a base fática e probatória decorre de informações, documentos, e-mail's etc, ‘emprestados’ desse processo penal”, *não albergados pela decisão judicial para compartilhamento no presente procedimento fiscal;*

4.1.13. “todas as conjecturas” dos autuantes são “baseadas na dita ‘Operação Castelhana’, cuja ação respectiva tramita perante o Juízo da 4ª Vara Federal de Belo Horizonte – MG, em segredo de justiça”;

4.1.14. os autuantes anexam “cópia de decisão proferida em processo judicial, cujo número é divergente daquele que seria o que alberga a intitulada ‘Operação Castelhana’, em evidente contradição e obscuridade (...)”;

4.1.15. *qualquer prova do processo judicial, utilizada “por empréstimo”, sem autorização judicial específica, não tem valor legal, sendo medida de justiça a “nulidade das mesmas e o seu desentranhamento, devido à proibição de utilização de qualquer meio de prova ilícita em qualquer procedimento, o que desde já se requer”;*

4.1.16. *o Juízo da 4ª Vara de Belo Horizonte foi específico deferindo o compartilhamento de dados da Operação Castelhana somente com a Receita Federal de Minas Gerais, e se “a pretensa quebra de sigilo de dados fosse deferida para a Delegacia da Receita Federal de Maceió-AL, ou para qualquer outra (...), assim expressamente constaria na decisão juntada ao presente (...) o que (...) não ocorreu (...);”*

4.1.17. requer a declaração de nulidade do procedimento fiscal, por estar alicerçado em provas de origens ilícitas, pois não há decisão judicial específica deferindo o compartilhamento de dados com a Delegacia da Receita Federal de Maceió-AL, e “muito menos decisão clara e certa do processo judicial da Ação Penal 2008.38.00.003850-0 (Operação Castelhana) tão citado pela Fiscalização Federal”, e o cancelamento do lançamento;

4.2. não merece prosperar a alegação do Fisco de que omitiu rendimentos tributáveis e que para tanto dissimulou a natureza de rendas no montante de R\$ 72.725,72, que percebeu da empresa Ferreira e Advogados, as quais, ao invés de isentas (Distribuição de Lucros) seriam tributáveis, pois assim os declarou e apresentou comprovante de rendimentos pagos e de retenção de imposto de renda de emissão da pessoa jurídica;

4.2.1. o Fisco, em outro procedimento fiscal sobre a empresa Ferreira e Advogados Associados, “requereu ao impugnante um demonstrativo detalhado dos rendimentos auferidos a título de lucros distribuídos, pela referida sociedade durante os anos-calendário de 2004 a 2006”;

4.2.2. “Primeiramente, o Impugnante informa que os valores recebidos da Pessoa Jurídica acima referida no ano de 2004 foram a título de Distribuição de Lucros e, para demonstrar e comprovar suas alegações, junta planilha demonstrativa dos valores, bem como Informe de Rendimentos enviado por aquela sociedade”. *Intimado para esclarecer seu entendimento e real situação perante a empresa Ferreira e Advogados Associados, o contribuinte apresentou esclarecimentos com seu entendimento sobre sua condição/relação dentro da sociedade, entre outros “...”* afirmando que os rendimentos recebidos nos anos-calendário de 2004, 2005 e 2006, NÃO OBSTANTE SEREM INFORMADOS PELA SOCIEDADE FERREIRA E ADVOGADOS ASSOCIADOS como sendo decorrentes de Pró-labore e distribuição de lucros, tratavam-se, EFETIVAMENTE, de rendimentos decorrentes de VÍNCULO EMPREGATÍCIO, pelas razões adiante expostas: (...)” e segue transcrevendo longo excerto das informações do Termo de Resposta apresentado pelo contribuinte;

4.2.3. aduz que o Termo de Resposta e documentos enviados ao Fiscal responsável pelos trabalhos em face da sociedade Ferreira e Advogados Associados foram juntados ao Termo de Verificação, correspondente ao Auto de Infração, “culminando com a estapafúrdia presunção do ilustre fiscal (fl. 4) de ‘Omissão de Rendimentos do Trabalho com vínculo empregatício recebidos de pessoa jurídica’”;

4.2.4. no ano-calendário fiscalizado existia situação de direito em que o impugnante era sócio-minoritário da sociedade Ferreira e Advogados Associados, conforme Contrato Social, Alterações e demais documentos relativos à constituição da referida sociedade (cita “11ª Alteração Contratual em anexo”),

Documento assinado digitalmente conforme o que destoa² de 24/08/2012 do entendimento do impugnante sobre Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

situação de fato de vínculo empregatício, que estava sendo dada como uma “OPINIÃO / ENTENDIMENTO / SUPosiÇÃO / CONJECTURA do impugnante”, e “destoa completamente da situação de direito”, não tendo o trabalho do fiscal “qualquer supedâneo probatório”, assim como “não existe no trabalho fiscal qualquer documento que comprove um suposto vínculo empregatício”;

4.2.5. o Fisco recebeu como situação de direito e autuou, ”fatos declarados unilateralmente pelo impugnante, ou seja, uma opinião pessoal, ao responder um termo de intimação referente a outro procedimento fiscalizatório, o da pessoa jurídica”;

4.2.6. por mais que o impugnante tenha uma opinião sobre uma situação pessoal e sobre sua relação jurídica dentro daquela sociedade, se de sócio ou de empregado, tais fatos não corroboram os documentos legais (atos jurídicos e negócios jurídicos) que demonstram uma situação legal.

4.2.7. “Toda a situação de direito (qualidade de sócio) corrobora com as declarações de Imposto de Renda entregues pela sociedade e pelo impugnante; informes de rendimentos; contrato social; alterações contratuais etc”, não detendo o Fisco competência para declarar a existência ou não de relação de emprego, que é da Justiça do Trabalho;

4.2.8. o impugnante havia informado à fiscalização que pretendia ajuizar ação trabalhista para tentar obter declaração de vínculo empregatício, o que demonstra que, por mais que o impugnante entendesse existir a situação de fato, não estava respaldado nos atos jurídicos entre as partes e válidos até o momento. Não poderia o trabalho fiscal culminar no “achismo” de vínculo empregatício, sem ter competência, e nem “desconsiderar relação de direito totalmente comprovada nos autos”, baseado em sua opinião “para não dizer bravata do impugnante, prestada em outro procedimento de fiscalização e sem o contraditório e o direito de ampla defesa, no que tange à Sociedade Ferreira e Advogados, bem como aos seus demais advogados sócios”;

4.2.9. “o trabalho do Fisco está totalmente baseado em presunções, sem qualquer lastro probatório”, desconsiderando uma situação legal, de direito, que não é da sua competência, sendo “inexistente qualquer prova cabalística da suposta omissão de receitas”;

4.2.10. existem em todo o processo “simplesmente opiniões (bravatas) do impugnante sobre qual seria, de fato, a sua relação com a referida empresa (...), o que não constitui, por si só, certeza e liquidez” para lhe imputar o recebimento de rendimentos omitidos decorrentes de vínculo empregatício, “que dirá de forma fraudulenta, com aplicação de multa qualificada de 150%”, pois “todos os valores a título de distribuição de lucros (...), foram previamente e de forma legal declarados pelas partes envolvidas, quais sejam o Impugnante e a Sociedade Ferreira e Advogados”, sendo a relação jurídica entre sociedade e sócio

com as respectivas distribuições de lucros “devidamente declaradas por ambos”;

4.2.11. “a opinião do impugnante, em procedimento (...) diverso (...) sobre sua relação com a indigitada sociedade, em momento de intempéries e como bravata, não pode ser considerada com elemento capaz de descharacterizar esta relação de direito, sob pena de ofensa à norma que protege o ato jurídico perfeito e acabado”;

4.2.12. *a opinião do contribuinte, ainda que fosse promovida perante a Justiça do Trabalho, poderá ser julgada improcedente, não desconstituindo a situação atual;*

4.2.13. “para exigência do tributo é necessário que se comprove, de forma segura e inequívoca, a ocorrência do fato gerador do mesmo”, *sendo as presunções “prova indireta, pois parte de fatos indiciários. Mas, entre estes e o fato provável (o desconhecido) deve haver uma correlação segura, (...)” não podendo prosperar as presunções no caso, “pois (...) existem apenas informações que não restaram provadas e vinculadas ao fato gerador (...)”;*

4.2.14. “o entendimento do Poder Judiciário é de que não existe vínculo empregatício em sociedades de advogados, mesmo que alguns sócios sejam minoritários”. *Transcreve excertos de decisões judiciais sobre natureza jurídica do vínculo de sócio de escritório de advocacia, concluindo que não servem as alegações para autuá-lo “como se o mesmo tivesse omitido receitas de relação de emprego”;*

4.3. *em relação ao acréscimo patrimonial a descoberto no mês de dezembro de 2004, no montante de R\$ 614.634,91, alega que foram desconsideradas as provas e os documentos “hábeis e idôneos”, bem como os valores numerários existentes em espécie, havendo prova inconteste, e que não cabem as provas obtidas por meios ilícitos, emprestadas, sem a devida ordem judicial, devendo-se declarar nulo o lançamento;*

4.3.1. *todas as solicitações feitas pelo fisco foram atendidas a contento, “no entanto, quanto à solicitação “10”, fl. 8”, relativa à comprovação de numerário em espécie em 31/12/2003 e 31/12/2004, observa que “o ano-calendário de 2003 nunca foi objeto desta fiscalização”, não lhe tendo sido solicitado nenhum documento deste ano para justificar a disponibilidade em caixa/espécie para o ano seguinte, de 2004, não merecendo consideração qualquer menção sobre 2003;*

4.3.1.1. *mas, “somente por amor a debate”, os recursos disponíveis em moeda no final de 2003 foram informados na DIRPF, “com as respectivas fontes de rendimentos que os alicerçam, DIRPF esta que ora se anexa”, havendo, portanto, “prova inconteste de sua existência e origem”;*

4.3.1.2. *argumenta que na DIRPF do ano de 2003 consta que*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

disponibilidade de tais valores em espécie no final do ano referido (Distribuição de Lucros e outros)", sendo *incabível alegação de que não fez prova, quando nem intimado foi para a apresentação de documentos de 2003*;

4.3.1.3. *o fisco detém o prazo de 05 anos para constituir o crédito tributário sob pena de decadência e “deveria ter demonstrado em tempo hábil (antes de decair), prova que desqualificasse a DIRPF do impugnante, do ano calendário em comento (2003), o que não fez”, sendo “inconcebível a alegação do fisco”;*

4.3.2. *comprovou “através de documentação hábil e idônea, ter recebido do pai, sr. Djalma Leonardo de Siqueira, em março de 2004, doação de recursos no importe de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), conforme Instrumento Particular de Doação e de um Termo de Pagamento”, desconsiderados;*

4.3.2.1. *a menção de que foi “o Instrumento Particular de Doação firmado em janeiro de 2006...” trata-se “simplesmente de um ERRO MATERIAL”, que se comprova pelo teor do recibo apresentado, onde existe no final a data correta do documento. Questiona se ainda que o documento tivesse sido confeccionado em 2006, “como quer fazer crer o fisco, como a doação e pagamentos foi devidamente declarada em 2004 por ambas as partes – Doador e Donatário?”, e conclui que seria “estapafúrdia a alegação do fisco”;*

4.3.2.2. *argumenta que em 2004 “o sr. Djalma (doador) detinha recursos/origens para proceder à doação ao filho (distribuição de lucros e outros)”, que “tal doação está devidamente declarada em sua DIRPF anexa”, e que “o impugnante (donatário) também declarou o recebimento dos recursos em sua DIRPF”, “além de apresentar todos os recibos”;*

4.3.2.3. *com relação à apresentação da guia de ITCD, requerida pelo fisco, informou que não recolheu o referido tributo, por entender não estar obrigado, conforme o seu entendimento sobre o Código Tributário do Estado de Alagoas, além do que, por não ser imposto de competência do Fisco Federal, não caberia nenhum juízo de valor dos Auditores da Receita Federal sobre tal tributo;*

4.3.3. *aduz que apresentou planilha detalhada contendo os recursos recebidos e tal planilha continha os valores: R\$ 10.537,70 de saldo de poupança em 31/12/2003 (Banco do Bradesco); R\$ 70.000,00 de numerário em espécie informado na DIRPF; R\$ 340.262,00 de distribuição de lucros; R\$ 100.000,00 de doação; e R\$ 226.300,54 de mútuo e que todos os recursos/origens foram devidamente comprovados e declarados em 2004 por todas as partes;*

4.3.3.1. *estranya que o Fisco inicialmente tenha afirmado que “o valor de R\$ 10.537,70 (...) não havia sido considerado como origem de recursos (...)” mas que “diante da apresentação do Informe de Rendimentos Financeiros do ano-calendário de 2003,*

fornecido pelo Bradesco (fl. 256), tal valor foi considerado”, entendendo haver “total parcialidade e voracidade do fisco em querer autuar o impugnante, em manifesta ofensa ao Princípio da moralidade pública, da legalidade (...), embora destaque que não foi intimado relativamente ao ano de 2003, que “não foi objeto da fiscalização (...);”;

4.3.3.2. questiona “qual o motivo de se considerar um dos valores (...) e não o outro” após se referir aos R\$ 70.000,00, declarados em 31/12/2003 como numerário em espécie/caixa, argumentando que detinha origens e disponibilidades para dispor de tal valor em espécie no final daquele ano, diz que deve ser improcedente a autuação, por se basear em presunções e haver parcialidade;

4.3.4. argumenta que restou comprovado o recebimento do montante de R\$ 526.562,54, “através da empresa DLS Assessoria e Consultoria S/C Ltda, sendo R\$ 226.300,64 através de mútuo realizado entre tal empresa e o impugnante (sócio) e R\$ 340.262,00 através de recebimento de dividendos”;

4.3.4.1. “não merece prosperar” a alegação do fisco no Termo de Verificação de que o impugnante não teria recebido quaisquer recursos da citada pessoa jurídica, pois a empresa DLS declarou que detinha disponibilidade em caixa em 01/01/2004 no valor de R\$ 145.237,56, que adveio do saldo contábil em caixa referente ao ano de 2003, no entanto, o mérito contábil da empresa DLS, ocorrido em 2003, que culminou com um caixa inicial em 01/01/2004 no valor citado, não foi objeto de fiscalização, tendo esta apenas classificado como surreal o valor em posse da empresa, sem lhe dar o direito de comprovar o valor em 31/12/2003, sendo a presunção do fisco desprovida de averiguações, sem contraditório e direito de defesa;

4.3.4.2. ainda que consideradas as razões da fiscalização, tal período estaria decaído, não podendo o fisco jamais desconsiderar tal valor, não questionado no tempo hábil;

4.3.4.3. no “que tange ao valor de R\$ 201.960,00, referente aos ingressos efetuados pela pessoa física do sr. Djalma, também não existe qualquer questionamento legal a fazer”, pois tal pessoa detinha recursos/origens suficientes que suportariam inteiramente os ingressos realizados na empresa DLS (distribuição de lucros e outros informados em suas DIRPF);

4.3.4.4. conforme DIPJ do ano-calendário de 2004, Razão Analítico e Diário da empresa Serra Grande Participação e Empreendimentos Ltda, da qual o sr. Djalma é sócio, este recebeu R\$ 340.000,00 de distribuição de lucros e dividendos, e conforme tais documentos, entregues à Fiscalização, a empresa contabilizou e declarou à Receita Federal um importe de R\$ 480.000,00 recebidos da controlada Nacional Mercantil Computadores e Suprimentos de Informática Ltda, permitindo a distribuição de lucros da Sociedade Serra Grande para o sr. Djalma, e estando “tudo devidamente declarado (...);”

4.3.4.5. *as receitas da empresa DLS, em 2004, advém de serviços prestados, que têm efetividade por meio de emissão de notas fiscais e que foram contabilizadas pela empresa (Diário, Razão, livro de prestação de serviços etc), tendo o pagamento de tais serviços sido realizados pelos clientes, ora em espécie ora por depósito bancário na conta de um dos sócios da empresa, o sr. Djalma, conforme informado, inclusive por um de seus clientes, a Triunfo S/A, que assevera a efetiva prestação dos serviços e os seus pagamentos, juntando seus assentamentos contábeis;*

4.3.4.6. *“a receita advinda da prestação de serviços referente à Nota Fiscal nº 241, no valor de R\$ 369.640,20, emitida em 2004, tendo como tomadora de serviços a empresa Triunfo Agro Industrial S/A, mencionada no TVF 5/15 da pessoa jurídica DLS, foi desconsiderada pelo fisco, por suspeitarem que a mesma seria ‘fria’, o que não merece prosperar”;*

4.3.4.7. *o fisco alega que a empresa Triunfo informou que a emissão de tal nota objetivou a realização de ajustes fiscais;*

4.3.4.8. *“(...) os serviços de assessoria em procedimento de recuperação de IPI foram devidamente prestados pela empresa DLS, conforme a referida Nota Fiscal, bem como de acordo com as informações em livros fiscais e declarações de imposto de renda, o que, inclusive foi afirmado pela própria sociedade Triunfo S/A (...);”*

4.3.4.9. *“(...) no primeiro esclarecimento da empresa Triunfo, fls. 428/429, esta apresentou cópia dos documentos que comprovam os pagamentos, onde fora favorecida a empresa DLS Assessoria e Consultoria Empresarial S/C Ltda, e que tais serviços eram decorrentes de assessoria contábil e tributária, inclusive a correspondente à Nota Fiscal 241, juntando para tanto, dentre outros, cópia de seus livros Diário e Razão”;*

4.3.4.10. *“Já no segundo termo de resposta, às fls. 578/579, a empresa Triunfo, ao ser questionada especificamente sobre a nota fiscal 241, estranhamente, para não dizer de forma canhestra, declara que ‘com relação a nota fiscal nº 241, emitida em 30/12/2004, após a verificação dos registros contábeis, informa-se que não se constatou pagamento vinculado a mesma, desse modo, identifica-se que a sua emissão objetivou a realização de ajustes contábeis à época, pelo contador responsável’. Esclareceu ainda no mesmo termo ‘que em algumas oportunidades solicitou a empresa acima indicada a realização de trabalhos com maior especificidade, atinente a revisão de apropriação de créditos tributários...’”;*

4.3.4.11. *defende o impugnante que “(...) a empresa Triunfo requereu os serviços da DLS, referentes à Nota Fiscal 241, os obteve e para tanto pagou pelos serviços prestados, vide documentos por ela juntados inicialmente e respectivas informações prestadas, bem como pelos documentos e informações apresentadas pelo sr. Djalma e pela própria sociedade DLS no curso da fiscalização. Todavia, realizou o pagamento desta nota fiscal, em espécie, sem ser pela sua conta*

caixa e, por razões óbvias, a manifesta omissão de receita, vem, *a posteriori*, declarar que não efetuou o pagamento, já que, assim, o estorno dessa despesa para uma empresa que apresenta prejuízo fiscal não lhe causa nenhuma obrigação de recolher os respectivos tributos federais incidentes sobre tal nota fiscal. Diante de tal encruzilhada, no segundo Termo Resposta, informa, absurdamente e de forma diametralmente oposta ao seu primeiro Termo Resposta, que a ‘Nota Fiscal’ fora emitida para ajuste de caixa”. *Questiona o impugnante*: “que ‘ajustes de caixa’” *seriam* “se nem pelo caixa os valores relativos a esta nota pelo caixa transitou?” e *ainda questiona se* “A Usina Triunfo detém este poder de emitir nota fiscal da empresa DLS?”;

4.3.4.12. *continua o impugnante argumentando que* “quem emitiu a nota fiscal de prestação de serviços foi a empresa DLS e não a empresa Triunfo. Esta pagou os valores pelos serviços prestados, sabe-se lá de que forma, mas pagou, tanto é que no primeiro termo afirma isto categoricamente e junta documentos para comprovação, inclusive de natureza contábil. Entretanto, sendo-lhe mais ‘conveniente’, depois de afirmar o recebimento de prestação de serviços e pagamento da nota fiscal 241, esta empresa, de forma canhestra, sorrateira e leviana, desmente aquilo dito pela mesma em ocasião anterior em evidente tentativa de não ter caracterizada uma omissão de receita em suas atividades, haja vista que pagou valores, em espécie, que não transitaram em sua conta caixa ou na conta banco. Por outro, os valores dos tributos referentes aos serviços prestados pela empresa DLS foram retidos pela Triunfo S/A, em quase sua totalidade nas notas fiscais emitidas (vide cópia das notas fiscais colacionadas pela fiscalização...) e deveriam ter sido recolhidos aos cofres públicos. Note-se que nos Comprovantes Anual de Retenção de Impostos de Renda na Fonte e no de CSLL, Cofins e PIS, da empresa Triunfo (documentos anexo), em favor da DLS, o montante pago é de mais de R\$ 370.000,00 e várias foram as retenções, a título de IR, CSLL, PIS e Cofins, mesmo naquelas notas fiscais de valor baixo (...);”;

4.3.4.13. “a fiscalização não encontrou” *tributos federais pagos pela DLS Assessoria*, “posto que esses montantes foram retidos e se não foram, deveriam ter sido pagos pela Triunfo S/A, o que é totalmente alheio ao conhecimento da DLS”, *concluindo* “que a empresa Triunfo S/A requereu serviços de assessoria à DLS, efetuou o pagamento destes, ora em espécie, ora mediante depósito na conta corrente de seu sócio Djalma, mas, efetivamente, os obteve e pagou, conforme declarado pela mesma”;

4.3.4.14. “no tangente à nota fiscal 241, reteve os tributos incidentes sobre a prestação de serviços da DLS e agora tenta se desvincilar das responsabilidades, pelo simples fato de que a pagou de alguma forma, que não via seu caixa ou banco, omitindo receitas que geraria a tributação”;

4.3.4.15. *sobre o contrato de mútuo, não cabe a alegação da fiscalização de que a empresa não detinha recursos em momento*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2, de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

da celebração do mesmo, pois a empresa detinha disponibilidade para realização do empréstimo;

4.3.4.16. conforme o instrumento de mútuo anexado, o empréstimo poderia ser feito em parcelas, diante da disponibilidade financeira da empresa, na medida da necessidade do mutuário. (...) um contrato de mútuo para pagamento em parcelas, não presta para descharacterizar os rendimentos da empresa DLS”, que “pelos documentos anexos”, “possuía disponibilidade para realizar o (...) mútuo com o sócio Carlos Eduardo”. Em 01/01/2004 a empresa “detinha um saldo de caixa de R\$ 145.237,56”, além disso, “teve aportes de valores advindos da pessoa física Djalma, no total de R\$ 201.960,00 (...), devidamente contabilizados, tanto pela pessoa jurídica que recebeu, quanto pela pessoa física que realizou os aportes (vide DIRPF do sr. Djalma e contabilidade da DLS)”;

4.3.4.17. a empresa DLS deteve no período fiscalizado uma receita de quase R\$ 400.000,00, conforme notas fiscais de serviços, o que demonstra a disponibilidade da empresa para realizar o contrato de mútuo, tendo sido apresentada a documentação do mútuo;

4.3.4.18. a fiscalização alega que os serviços prestados pela pessoa jurídica teriam sido, “na verdade, prestados pelo sócio Djalma e os recebimentos diretamente na conta corrente da pessoa física do referido sócio”, mas “somente alguns dos pagamentos foram realizados diretamente na conta da pessoa física do sócio Djalma (os de menor monta), o que não há nenhum óbice legal para tanto”, sendo “evidente tal possibilidade, pois o próprio fisco informou que a empresa DLS não tinha conta bancária, o que também não é obrigado por lei”;

4.3.4.19. a “empresa era optante pela modalidade de escrituração pelo lucro presumido, no entanto, fazia escrituração pelo lucro real, ou seja, confeccionava livro Diário, Razão etc, que continham (...) as entradas e saídas da empresa”, não servindo os argumentos do Termo de Verificação Fiscal para descharacterizar os rendimentos/receitas da empresa DLS;

4.3.4.20. “(...), o simples fato de não se ter registrado os livros diários (obrigação acessória)” não justifica desclassificar a escrita contábil da empresa. Transcreve trecho de decisão do Conselho de Contribuintes sobre falta de registro do Diário e aduz ser de livre escolha do contribuinte a forma de escriturar, só podendo desconsiderá-la se omitisse detalhes indispensáveis à apuração do verdadeiro lucro tributável, “o que não é o caso”;

4.3.4.21. para o livro Razão, não é obrigatória a existência de termos de abertura e de encerramento (obrigação acessória), nem mesmo o seu registro. A própria Receita Federal, nas IN 28/79 e 35/78 dispensa de autenticação os livros auxiliares, tais como Razão, Caixa e Contas-correntes, somente exigindo tais requisitos ao Livro Diário;

4.3.4.22. os trabalhos prestados pela empresa DLS, através de um dos sócios, sr. Djalma, não é motivo de desconsideração de pessoa jurídica, não se podendo concluir, pelo simples fato de alguns trabalhos terem sido prestados por ele, que o trabalho teria sido prestado de forma individual e personalíssima, não cabendo argumentar que a empresa não conseguiu comprovar o pagamento dos recursos repassados ao impugnante e que este não comprovou o recebimento;

4.3.4.23. a fiscalização teve acesso a todos os informes de rendimentos, recibos de pagamentos realizados pela empresa e contratos firmados, tendo o impugnante emitido recibos que comprovam os recebimentos dos recursos, além de declará-los anteriormente em sua DIRPF, e a empresa DLS realizou escrituração contábil de todos os recursos repassados ao sócio, ora impugnante, sendo “falaciosa e improcedente a conclusão do fisco de que tudo seria fictício”

4.3.4.24. “o fisco alega que ‘seria absurdo que apenas Carlos Eduardo, cotista minoritário e capitalista, que não prestou quaisquer serviços para a sociedade, que não recebeu sequer Pró-labore, fosse o único beneficiário dos supostos dividendos distribuídos’”, no entanto, é “improcedente tal afirmação”. “O impugnante não era sócio capitalista. O mesmo era sócio não majoritário de uma empresa que presta serviços de assessoria e consultoria empresarial, conforme contrato social e alterações, ou seja, de cunho eminentemente intelectual”, não tendo sido estipulado no contrato social que somente o impugnante receberia os dividendos distribuídos;

4.3.4.25. não há razoabilidade no argumento de que o impugnante, por trabalhar em outra localidade, em Belo Horizonte- MG, e por ser advogado, não tinha condições de prestar serviços para a DLS, argumentando não haver problema em estar em outro domicílio e prestar “serviços de consultoria empresarial, na área fiscal, na área tributária, trabalhista etc”, em função dos meios de tele informática que menciona, como “e-mail” e digitalização de documentos, e telefone e fax, concluindo ser descabido pensar em empresa de consultoria que preste serviços somente de maneira presencial;

4.3.4.26. em relação à não localização da empresa no endereço informado, esclarece que o imóvel da sede era alugado, constando o nome do locador nos órgãos citados pela fiscalização, e não da empresa locatária, “ademas, segundo informativos anexos retirados da internet, verifica-se que a cidade em que a empresa detinha sua sede é pequena, do interior de Alagoas. Várias empresas não têm número”;

4.3.4.27. a partir de janeiro de 2008, quando os serviços foram prestados na residência do sr. Djalma, não houve alteração do endereço na Receita Federal, ocorrendo apenas uma irregularidade cadastral, que não tem o condão de descharacterizá-la como um ente que detém personalidade

origens informadas pelo impugnante como oriundas da sociedade DLS;

4.3.5. “na pág. 15, mais uma vez, como em todo o trabalho, o fisco menciona que ‘há indícios’, ou seja, supõe que parte dos rendimentos omitidos pelo impugnante teriam sido recebidos a título de honorários advocatícios”;

4.3.5.1. “(...) se parte dos recursos são honorários advocatícios, tais receitas citadas seriam da empresa Ferreira e Advogados Associados (Juvenil Alves) e não do impugnante”;

4.3.5.2. *a* “fiscalização, (...) menciona que o impugnante prestava serviços para tal sociedade de advogados, até mesmo, concluiu que o mesmo era empregado. Portanto, caso de parte dos valores citados pela I Fiscalização sejam honorários advocatícios, estes seriam pertencentes à Ferreira e Advogado (Juvenil Alves) e não a DLS Assessoria”, *de modo que* “(...) não pode ser responsabilizado por eventuais receitas daquela sociedade, pois tal fato deve ser imputado à sociedade de advogados da qual o mesmo era sócio”;

4.3.5.3. *com base* “nos e-mails reproduzidos sem autorização legal, no Termo de Verificação Fiscal, pág. 15/18, denota-se que os referidos e-mails foram encaminhados do e-mail profissional do autuado pertencente à Ferreira e Advogado (Juvenil Alves e Advogados), qual seja, ‘celsiqueira@juvenilalves.com.br’, com a devida cópia para o e-mail ao titular deste escritório, qual seja, ‘juvenilalves@adve.com.br’. De fácil conclusão se torna que o Autuado, se estava cobrando qualquer valor referente a honorários advocatícios, o que se admite por amor ao debate, a fazia em nome da sociedade de advogados a qual pertencia e não em nome próprio ou da DLS Assessoria. Portanto, totalmente absurda e tendenciosa, pág. 18, de que o impugnante teria recebido em 2004 três das seis parcelas acordadas com certo cliente da Ferreira Advogados Associados (Juvenil Alves Advogados), no importe de R\$ 300.000. Em sendo assim, mais uma vez, dessume-se que o beneficiário do valor foi a pessoa jurídica Ferreira e Advogados Associados e não o impugnante, nem tão pouco a sociedade DLS, não podendo estes serem responsabilizados por um suposto recebimento de valores a título de honorários advocatícios de outrem, o que está desde já impugnado, devendo, tal argumento, ser julgado totalmente improcedente tal item da autuação fiscal”;

4.4. *o trabalho fiscal está pautado na alegação de que houve dolo do impugnante, com intuito de fraude, e o contribuinte “supostamente teria omitido receitas, bem como teve um acréscimo patrimonial desacobertado”;*

4.4.1. *argumenta, o contribuinte, que não houve operação ilegal e tudo foi devidamente declarado previamente, demonstrando inconsistência da ação fiscal, que tenta descharacterizar as operações realizadas pelo impugnante e a sociedade DLS Assessoria e Consultoria, da qual é sócio, recorrendo a argumentos* ~~sem~~ *qualquer prova cabal, baseando-se* ~~em~~ *uma*

opinião do impugnante e desconsidera toda uma situação de direito e documentos probatórios, com argumento que tudo foi no intuito de fraude;

4.4.2. "... todas as operações foram devidamente declaradas pelo impugnante, pelo sr. Djalma Leonardo de Siqueira (doador), bem como escrituradas e registradas na contabilidade da empresa DLS Assessoria e Consultoria Empresarial Ltda, e devidamente informadas ao Fisco Federal";

4.4.3 *defende que a autuação, entretanto, baseou-se apenas em presunção de omissão de receitas/acríscimo patrimonial a descoberto e pequenos erros materiais ocorridos em documentos públicos, aplicando a multa qualificada de 150% sem provas do dolo, do intuito de fraude, presumindo fraude sem nexo causal, sem provas da intenção do agente em fraudar o Erário Público e sem demonstrar qualquer nexo, não podendo prosperar;*

4.4.4. *a prova do dolo ou intuito de fraudar deve ser feita pelos agentes fiscais, "o que não foi feito", "assim, a incidência multa agravada em virtude de pretensa fraude não tem cabimento (...), além de configurar um verdadeiro confisco (...)"*;

4.4.5. "... em nenhum momento a fiscalização demonstrou que a suposta sonegação imputada ao impugnante tenha gerado, para ele, alguma receita clandestina ou patrimônio oculto (...), não restou demonstrado nenhuma vantagem ao impugnante (...)".

Transcreve Súmula 14 do 1º Conselho de Contribuintes e ementas de acórdãos do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, desse mesmo órgão, sobre multa qualificada, sem provas objetivas, e sobre presunção legal;

4.4.6. *ainda sobre a multa, argumenta que "o excesso da exação deve ser revisto, para se aplicar sobre o crédito tributário residual, se existente, o percentual de 75%*

4.5. *por fim, pede a nulidade do lançamento ou, se não acolhida, pede a improcedência da apuração fiscal com extinção do crédito tributário, "ou caso entendam a redução de seu valor", solicita a desqualificação da multa de ofício para aplicar a multa de 75% sobre o crédito tributário residual e requer, ainda, "a produção de todos os meios de provas em direito admitidos, principalmente a documental e pericial" e "a oportunidade de juntada 'a posteriori' de outros documentos para elucidação dos fatos em respeito ao Princípio da Verdade Material".*

A 1^a Turma da DRJ/Recife-PE julgou a impugnação improcedente (fls. 503/559), nos termos da ementa abaixo transcrita:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2004

OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO.

O rendimento deve ser tributado no sujeito passivo que efetivamente o auferiu e omitiu. A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

São tributáveis os valores relativos ao acréscimo patrimonial, quando não justificados pelos rendimentos tributáveis, isentos/não tributáveis, tributados exclusivamente na fonte ou objeto de tributação definitiva.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2004

PROVAS.

As provas devem ser apresentadas na forma e no tempo previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

PEDIDOS DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA.

São indeferidos os pedidos de diligência ou perícia, quando tais providências forem prescindíveis para o deslinde da questão a ser apreciada, quando o processo contiver os elementos necessários para a formação da livre convicção do julgador, ou quando os pedidos deixarem de conter os requisitos estabelecidos pela legislação.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não restando comprovada a ocorrência de preterição do direito de defesa nem de qualquer outra hipótese expressamente prevista na legislação, não há que se falar em nulidade do lançamento.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2004

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas pelos órgãos colegiados não se constituem em normas gerais, posto que inexiste lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

As sentenças judiciais não proferidas pelo STF só produzem efeitos para as partes entre as quais são dadas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.”

Cientificado do acórdão de primeira instância em 06/04/11 (fls. 562), o interessado encaminhou, via postal, em 05/05/11 (fls. 1.226), o recurso de fls. 1.228/1.293, alegando, em suma, preliminarmente, que:

- a) não houve autorização judicial específica deferindo o direito da Delegacia da Receita Federal de Maceió-AL utilizar as provas obtidas por meio de Mandado de Busca e Apreensão expedido pela Dra. Adriane Luísa Vieira Trindade, Juíza Federal da 4ª Vara Criminal da Seção Judiciária de Minas Gerais. Ressalta que não existe nos autos qualquer documento relativo à ação penal mencionada no Termo de Verificação Fiscal, autuada sob o nº 2008.38.003850-0, na qual teria sido deferida a quebra de sigilo de seus dados. Afirma existir nos autos somente a decisão proferida no processo autuado sob o nº 2007.00.032208-70, que alega tratar-se de inquérito policial, que autoriza o compartilhamento das informações ali contidas somente com a Receita Federal de Minas Gerais;
- b) embora o Termo de Verificação Fiscal reproduza alguns *e-mails* por ele enviados, não há nos autos quaisquer documentos que comprovem as transcrições que foram colacionadas;
- c) foi juntado aos autos (fls. 289) *e-mail* datado de 2005, que não corresponde ao período fiscalizado e, em nenhum momento, foi citado no Termo de Verificação Fiscal;
- d) houve parcialidade no lançamento, sem respeito às garantias mínimas do contribuinte e às normas constitucionais e legais;
- e) as alegações do julgador de são “imprestáveis e tendenciosas”, por contrariarem os mandamentos constitucionais e os elementos contidos nos autos;
- f) o próprio julgador admite uma nulidade na formação do trabalho fiscal, ao reconhecer que “não foi encontrada citação à numeração 2008.38.003850-0 no Termo de Verificação Fiscal relativo ao contribuinte”, que diz respeito ao número do processo judicial em que teria sido deferida a quebra de seu sigilo bancário. Alega que essa omissão acarreta toda uma confusão nas razões e provas carreadas aos autos, caracterizando cerceamento de direito de defesa;
- g) em que pese o julgador ter citado uma informação sobre compartilhamento de dados entre a Justiça Federal e a Receita Federal em um informativo extraído do sítio eletrônico da Justiça Federal de Minas Gerais, tal informativo não tem qualquer cunho oficial. Não há como fazer conexão com as informações constantes naquele informativo com a fiscalização em questão. Por conseguinte questiona a legalidade da extensão da quebra de seu sigilo bancário ao presente processo administrativo fiscal;
- h) as provas e razões acostadas aos autos pela autoridade lançadora, assim como os fundamentos invocados pelo julgador do acórdão recorrido, são

ineptos, pois além de serem desprovidos de legalidade, são superficiais, contraditórias e confusas, o que acarreta a nulidade do lançamento;

- i) o julgador não demonstrou como foi determinada a extensão da quebra de sigilo à Receita Federal de Minas Gerais (sic). Questiona qual a razão de o Juízo competente ter delimitado à aludida extensão à Receita Federal de Minas Gerais;
- j) discorda do argumento do julgador de que a Receita Federal do Brasil é uma só, discorrendo que as competências dos órgãos regionais daquela instituição são devidamente delimitadas, questionando se, por exemplo “um fiscal mineiro poderia fiscalizar um contribuinte no Amapá”;
- k) não há qualquer impedimento legal para um advogado exercer sua função em qualquer localidade do Brasil;
- l) o fato de o contribuinte revelar conhecer todas as acusações que lhe foram imputadas não desobriga o auditor fiscal de obedecer aos princípios da Administração, bem como de respeitar os direitos e garantias fundamentais do Cidadão, em especial o direito à ampla defesa;
- m) a prova colhida em processo que tramita em segredo de justiça somente pode ser importada para outro processo ou procedimento que tramita com conexão entre as mesmas partes. Terceiro ao processo sequer poderia saber quais foram os atos processuais que ocorreram em seu bojo, podendo haver, nesse caso, a incidência do tipo penal de quebra de sigilo da justiça (art. 10 da Lei nº 9.296/96)”. Por conseguinte inadmissível a aceitação de qualquer prova utilizada no processo judicial autuado sob o nº 2008.38.00.003850-0 na ação fiscal em discussão, mormente sem a devida autorização judicial para seu uso pela Delegacia da Receita Federal em Maceió.

Quanto ao mérito, o recorrente reitera os argumentos expostos na impugnação, além de alegar, em síntese, que:

- a) em relação à omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, a renda advém da distribuição de lucros e o argumento do julgador de que não houve a comprovação do pagamento não procede, pois a própria fiscalização, conforme planilha de fls. 53, comprovou os pagamentos ao recorrente, no mesmo valor por ele declarado;
- b) os valores percebidos da pessoa jurídica Ferreira e Advogados Associados se referem a pro-labore e distribuição de lucros apuradas mediante atuação de cada sócio com os clientes da sociedade, ainda que por sócio minoritário, e não administrador, como era a situação do recorrente à época;
- c) acerca do valor que teria doado por Djalma Leonardo de Siqueira, conforme “Instrumento Particular de Doação” e “Termo de Pagamento de Doação”, datados de 01/01/04 e 31/03/04, respectivamente, afirma que tais documentos são válidos, por haver pré-existência declaratória de

doação pelo doador e donatário. Aduz que havia uma situação financeira das partes totalmente expressa em contrato e devidamente declarada por ambos.

Diante do exposto acima requer seja acatada a preliminar de nulidade do lançamento. Caso assim não se entenda, que seja declarada a improcedência da ação fiscal e a extinção do crédito tributário, ou a redução de seu valor, e a desqualificação da multa de ofício.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Walter Reinaldo Falcão Lima, Relator

O recurso é tempestivo e atende as demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

Da preliminar de nulidade do lançamento

O recorrente requer a declaração de nulidade do lançamento, expondo várias alegações para sustentar esse pedido.

a) Da quebra de sigilo de dados e de sua extensão à Receita Federal do Brasil

É importante destacar, inicialmente, que o fato de o Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/36 não informar o número do processo judicial no qual foi autorizado o compartilhamento das informações existentes naquele processo com a Receita Federal do Brasil (RFB) não acarreta qualquer prejuízo à defesa do contribuinte. Isso porque esse compartilhamento foi devidamente autorizado, conforme decisão judicial de fls. 300/321 (especificamente às fls. 309) proferida nos autos do processo judicial nº 2007.38.00.032208-70, em que há menção de que a investigação em curso se refere à Operação “Castelhana” (fls. 315). Vale dizer que todos os dados que a RFB teve acesso e foram utilizados para a apuração das infrações contidas no lançamento em discussão estão contidos nestes autos. Por conseguinte não há qualquer ilegalidade nesse procedimento (de compartilhamento de dados) que possa ensejar a nulidade do lançamento.

Descabida, também, a alegação de que o sigilo de dados do interessado, ou seja, o compartilhamento das provas existentes nos autos do processo judicial autuado sob o nº 2008.38.00.003850-0, apreendidas durante a operação denominada “Castelhana”, foi estendido somente à Receita Federal do Brasil em Minas Gerais. A RFB é um órgão composto por unidades espalhadas por todo o território nacional, sendo que os contribuintes se encontram jurisdicionados à determinada unidade daquele órgão de acordo com seu domicílio tributário. Como esclarecido, a decisão judicial (fls. 300/321) autorizou o compartilhamento das informações relativas à Operação “Castelhana” com a “Secretaria da Receita Federal de Minas Gerais” devido o procedimento judicial ter sido instaurado naquele Estado. Dessa forma, por questão lógica, as informações deveriam ser repassadas à unidade da RFB responsável pela fiscalização do contribuinte naquele Estado. Isso não significa, em hipótese nenhuma, que tais informações não poderiam ser compartilhadas com outras unidades da Receita Federal, haja

Documentos assinados digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT

HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

daquelas em que estão lotados, desde que devidamente autorizados por aquele Órgão. É comum a formação de grupos especiais de fiscalização, compostos por aqueles servidores, para atuarem em ações específicas de fiscalização fora de suas localidades de origem. Nesse sentido cumpre informar a existência de Súmula deste Conselho, abaixo reproduzida, que consolidou o entendimento acerca da validade do lançamento realizado por Auditor Fiscal da RFB de jurisdição diversa daquela do domicílio tributário do contribuinte.

Súmula CARF nº 27:

É valido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo.

Diante do exposto acima resta claro que as provas que fundamentaram a autuação são lícitas e foram obtidas dentro da estrita legalidade.

b) Dos e-mails citados no Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/36

Acerca da alegação de que não há nos autos quaisquer documentos que comprovem as transcrições dos e-mails contidas no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 10/36, não assiste razão ao recorrente, pois constam, às fls. 283/289, cópia dos aludidos e-mails.

Quanto ao fato de ter sido anexado aos autos o e-mail de fls. 289, datado de 28/1/05, que não abrange o período fiscalizado, não há qualquer irregularidade nesse procedimento, mesmo porque o documento em questão não serviu de base para o lançamento em discussão, não tendo sido sequer mencionado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/36, como o próprio contribuinte reconhece em seu recurso.

c) Da alegação de parcialidade no lançamento e de violação a princípios constitucionais

Registre-se, inicialmente, que o lançamento foi realizado em perfeita consonância com os ditames legais, com base no conjunto probatório existente nos autos, cujo acesso foi devidamente autorizado pelo Poder Judiciário, tendo sido aplicada a legislação correlata, sem qualquer parcialidade, como sustenta o recorrente. Não há evidências de impessoalidade, tendenciosidade ou violação a princípios administrativos e constitucionais ou mesmo vícios no curso da ação fiscal que maculem o lançamento. A descrição dos fatos foi feita de forma detalhada no Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/36, tendo sido minuciosamente demonstradas as condutas que resultaram nas infrações apuradas, assim como as provas que fundamentaram a autuação. Tanto é verdade que a impugnação apresentada evidencia a plena compreensão e entendimento do contribuinte acerca das infrações que lhe foram imputadas, o que pressupõe a inexistência de prejuízo ao direito de defesa.

Cumpre assinalar que o lançamento em questão obedeceu a todos os requisitos previstos no art. 142, *caput*, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Convém ressaltar que não se encontram presentes no auto de infração em questão quaisquer das hipóteses previstas nos incisos I e II do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, abaixo reproduzido, que ensejariam a nulidade do referido ato.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Também não há quaisquer irregularidades no acórdão recorrido, que ensejam a sua nulidade, haja vista que a decisão foi devidamente fundamentada e motivada.

Por tais razões rejeito a preliminar suscitada.

Do mérito

a) Da omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica

O contribuinte informou em sua declaração de ajuste anual ter recebido rendimentos isentos da pessoa jurídica Ferreira e Advogados Associados, CNPJ 04.305.841/0001-68, no montante de R\$ 72.725,72, a título de lucros distribuídos. Entretanto a fiscalização apurou que tais rendimentos são tributáveis, por serem decorrentes de trabalho com vínculo empregatício. Para chegar a essa conclusão, o Fisco se baseou em informação prestada pelo próprio interessado, em atendimento do Termo de Reintimação Fiscal nº 33 (fls. 97/98), sendo oportuno transcrever os seguintes trechos da resposta do contribuinte (fls. 100/106):

“Item 3 e 4 – Em atendimento às informações/esclarecimentos especificadas neste tópico acima, vem o intimado prestar perante esta I auditoria a informação, afirmando que os rendimentos recebidos nos anos-calendário de 2004, 2005 e 2006, não obstante serem informados pela Sociedade Ferreira e Advogados Associados como sendo decorrente e pró-labore e distribuição de lucros, tratavam-se, EFETIVAMENTE de rendimentos decorrentes de VÍNCULO EMPREGATÍCIO, pelas razões adiante expostas:

Conforme se denota dos documentos anexos ao presente (Circulares Internas), o Intimado estava adstrito a todos os requisitos de uma relação empregatícia, quais sejam,

Documento assinado digitalmente conforme nº 2.200-2 de 24/08/2007
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

subordinação, não-eventualidade, remuneração certa mais comissionamento e de forma plenamente vinculada.

O intimado era obrigado a cumprir horário, possuindo cartão de ponto, estava subordinado ao sr. Juvenil Alves Ferreira Filho (Real proprietário e único dono do escritório), bem como era obrigado a obedecer todas as ordens do mesmo, bem como de seus superiores hierárquicos, Dra. Viviane Angélica e do Dr. Willian Pires.

Lado outro, tinha férias determinadas por meio de uma escala previamente definida pela direção do escritório (nunca eram de 30 dias). Ademais, tinha seu horário de almoço e lanche determinado, de acordo com horários previamente definidos, não podendo fazê-los de forma discricionária, sob pena de demissão. Frise-se, inclusive, que era obrigado a obter ticket's dentro do escritório para fazer suas refeições e que, por consequência, tinham a finalidade de verificar os seus atos dentro do escritório.

Além do exposto, tinha rotina de comportamento dentro das dependências do escritório previamente estabelecida, devendo ter comportamento de acordo com o estabelecido pela direção, como por exemplo no uso de objetos, utensílios e outros.

Outrossim, era obrigado a preencher relatório de horas trabalhadas para os clientes, denominado "Time Sheet", o qual se destinava a medição de seu desempenho profissional, além, de óbvio, controlar o seu horário de trabalho realizado dentro do escritório, o que não coaduna com o "status" de sócio, que constava no seu contrato social e em seu informe de rendimentos.

Por fim insta frisar que tal situação, conforme documentos anexos(...) já foi devidamente promovida a OAB-MG, bem como perante a Justiça de Trabalho Mineira por outros colegas empregados, havendo várias ações trabalhistas que já reconheceram a relação empregatícia à vários advogados do escritório e declarando a situação de único sócio e proprietário ao Dr. Juvenil Alves Ferreira Filho.

(...)

Ademais disso, nunca assinou pela sociedade, em quaisquer espécies de documentos (sejam quais for), nem tão pouco teve procuração outorgada em seu favor pela sociedade em questão.

Desta forma conclui que a atuação do Intimado era estritamente profissional, prestando serviços como advogado (...), não tendo JAMAIS, participado de qualquer decisão de cunho administrativo, financeiro etc, no interesse da sociedade, (...), nunca assinado qualquer espécie de documento na representação da sociedade perante terceiros, (...)".

Por derradeiro informa o cliente que sua inserção no quadro societário da Ferreira e Advogados Associados era imposta pelo

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

seu Sócio-proprietário como requisito para a admissão nos quadros de advogados da empresa, não aceitando que fosse mediante carteira assinada, o que é fato retílineo acontecido com todos os demais advogados que integravam o quadro de funcionário da empresa”.

(...)

Para corroborar as informações acima prestadas, de que era simplesmente um empregado da sociedade e que a sua inserção no quadro societário foi uma condição para sua admissão na empresa, mas que jamais exerceu tal função, o recorrente carreou aos autos os documentos de fls. 118/140. Tais documentos comprovam diversas afirmações do contribuinte, contidas na resposta de fls. 100/106, acima reproduzidas, razão pela qual as mencionadas informações devem ser admitidas como verdadeiras.

Em seu recurso, o contribuinte, estranhamente, vem dizer que as informações prestadas em atendimento do Termo de Reintimação Fiscal nº 33 (fls. 97/98), acerca de sua condição de empregado da citada sociedade, não passaram de uma “opinião” ou de “bravata”, e que sua situação jurídica seria de sócio, devendo ser esta a que deveria prevalecer. Com isso, quer justificar a distribuição de lucros no valor dos rendimentos considerados pela fiscalização como omitidos. Entretanto não apresentou provas que pudessem contrapor àquelas juntadas à resposta àquele Termo, limitando-se a meras alegações, que não têm o condão de descharacterizar a situação por ele mesmo descrita às fls. 100/106. Convém ressaltar que, ao contrário do que alega o recorrente, o Termo de Reintimação Fiscal nº 33 se refere a procedimento fiscal instaurado contra ele, e não contra pessoa jurídica.

Registre-se que, embora o comprovante fornecido pela pessoa jurídica Ferreira e Advogados Associados (fls. 107) informe que o contribuinte recebeu, a título de distribuição de lucros (art. 10 da Lei nº 9.249/95), o valor lançado pela fiscalização como omissão de rendimentos, R\$ 72.725,72, não foram apresentados quaisquer documentos que comprovem essa informação. Ao contrário, as planilhas de fls. 141/155, apreendidas durante a Operação denominada “Castelhana”, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal de fls. 13, evidenciam que o valor em questão não possui a natureza de distribuição de lucro, como bem demonstrado no acórdão recorrido, cujo entendimento compartilho, razão pela qual peço vênia para reproduzir trecho daquele aresto que aborda a matéria:

“57. As planilhas mensais possuem 08 (oito) colunas, sendo a primeira com a relação de nomes dos advogados e as demais com valores recebidos por aqueles advogados da sociedade Ferreira e Advogados Associados, ou se referem (uma das colunas) a descontos de INSS. Assim, no cabeçalho da segunda coluna há a identificação de que os valores dessa coluna foram recebidos a título de “RETIRADA”; o cabeçalho da terceira é chamado de “COMISSÃO”; a quarta contém a “SOMA” dos valores das duas colunas anteriores, ou seja, é o total recebido por cada advogado (“RETIRADA” + “COMISSÃO”); a quinta coluna tinha no seu cabeçalho a identificação de que os valores abaixo vão se referir ao “PRO-LAB” (pro labore); a sexta coluna era referente a descontos de “INSS”; a sétima tem a titulação de “TOTAL”; e a oitava e última contém os valores identificados no cabeçalho por “DIST. LUCRO” (Distribuição de Lucros).

58. Tomando-se de tais planilhas de fls. 141 a 155, “apreendidas durante a Operação denominada ‘Castelhana’”, apenas os valores relativos ao autuado, extraem-se os seguintes valores dispostos no quadro resumo abaixo:

Período	"RETIRADA"	"COMISSÃO"	"SOMA" (I)	"PRO-LAB" (II)	(I) - (II)	"DIST. LUCRO"
jan-04	1.500,00	2.869,15	4.369,15	300,00	4.069,15	4.069,15
fev-04	1.500,00	2.481,06	3.981,06	300,00	3.681,06	3.681,06
mar-04	1.500,00	1.903,48	3.403,48	300,00	3.103,48	3.103,48
abr-04	1.500,00	5.677,54	7.177,54	300,00	6.877,54	6.877,54
mai-04	1.500,00	3.906,41	5.406,41	300,00	5.106,41	5.106,41
jun-04	1.500,00	5.899,50	7.399,50	300,00	7.099,50	7.099,50
jul-04	2.500,00	4.112,79	6.612,79	300,00	6.312,79	6.312,79
ago-04	2.500,00	3.418,66	5.918,66	300,00	5.618,66	5.618,66
set-04	4.000,00	4.130,67	8.130,67	300,00	7.830,67	7.830,67
out-04	4.000,00	3.420,41	7.420,41	300,00	7.120,41	7.120,41
nov-04	4.000,00	3.028,58	7.028,58	300,00	6.728,58	6.728,58
dez-04	4.000,00	5.477,47	9.477,47	300,00	9.177,47	9.177,47
<i>Totais</i>	30.000,00	46.325,72	76.325,72	3.600,00	72.725,72	72.725,72

59. Uma análise atenta desses valores revela como foi determinado o valor total anual de R\$ 72.725,72, declarado pelo autuado como rendimentos isentos a título de distribuição de lucros da sociedade Ferreira e Advogados Associados, os quais, juntamente com os R\$ 340.262,00 que o contribuinte informa neste processo como recebidos como distribuição de lucros da empresa DLS Assessoria e Consultoria Ltda, totalizam os R\$ 412.987,72 (= R\$ 340.262,00 + R\$ 72.725,72) declarados como rendimentos isentos a título de lucros distribuídos, conforme sua DIRPF 2005/2004 (vide fl. 166), na qual declarou que deteria quotas de participação societária na sociedade Ferreira e Advogados Associados no valor de apenas R\$ 1.050,00, conforme declaração de bens constante de sua DIRPF 2005/2004 (fl. 167). Tal análise também mostra como o contribuinte chegou aos únicos rendimentos tributáveis declarados, que foram aqueles declarados como recebidos da sociedade Ferreira e Advogados Associados, no valor de R\$ 3.600,00, também consoante consta de sua DIRPF 2005/2004 (vide fls. 165 e 166).

60. O que se constata é que o rendimento total recebido pelo sr. Carlos Eduardo Leonardo de Siqueira da sociedade Ferreira e Advogados Associados, segundo as planilhas de fls. 141 a 155, “apreendidas durante a Operação denominada ‘Castelhana’”, é obtido pela “SOMA” dos rendimentos denominados “RETIRADA” com aqueles a título de “COMISSÃO”. De cada valor mensal a título de “SOMA” foram subtraídos R\$ 300,00 a título de pro labore (“PRO-LAB.”) e foi atribuída à diferença,

exatamente, a qualidade de lucros distribuídos ('DIST. LUCRO').

61. Isto demonstra que mensalmente o contribuinte recebia o valor da "SOMA", que era composto de "RETIRADA" e "COMISSÃO", sendo tal "SOMA" também igual "PRO-LAB" mais "DIST. LUCRO", ou seja, os totais mensais recebidos pelo contribuinte eram algebricamente iguais à "SOMA" (= ("RETIRADA" + "COMISSÃO") = ("PRO-LAB" + "DIST. LUCRO")), o que demonstra que de tudo que o contribuinte recebia mensalmente da sociedade, seja a título de "RETIRADA", seja a título de "COMISSÃO", eram subtraídos apenas R\$ 300,00 como sendo o seu pro labore ("PRO-LAB"), e exatamente a diferença era classificada como distribuição de lucros ("DIST. LUCRO"), ou seja, "DIST. LUCRO" = ("RETIRADA" + "COMISSÃO" - "PRO-LAB"), invariavelmente a cada mês. Conforme se verifica nas planilhas de fls. 141 a 155, do pro labore mensal de R\$ 300,00 descontava 11% (= R\$ 33,00) para o "INSS".

62. Como mensal e invariavelmente, "DIST. LUCRO" = ("RETIRADA" + "COMISSÃO" - "PRO-LAB"), e como invariavelmente "PRO-LAB" = R\$ 300,00, disto decorre que, mensal e invariavelmente, "DIST. LUCRO" = ("RETIRADA" + "COMISSÃO" - R\$ 300,00). Assim, seria de esperar que os valores de "RETIRADA" + "COMISSÃO" guardassem relação com o lucro obtido da sociedade Ferreira e Advogados Associados.

63. Quanto a este aspecto, observa-se que não há nos autos comprovação efetiva do lucro auferido pela sociedade Ferreira e Advogados Associados e nem da sua efetiva distribuição ou antecipação de distribuição, muito menos em que valores, e que os valores repassados a título de "RETIRADA" + "COMISSÃO" tivessem a natureza de "DIST. LUCRO", lembrando que o total recebido pelo contribuinte daquela empresa era a "SOMA" = "DIST. LUCRO" + "PRO-LAB".

64. No sentido contrário à comprovação de que a natureza dos valores recebidos tinham a natureza de lucros distribuídos daquela sociedade para o autuado, chama atenção que, a título de "RETIRADA", o contribuinte recebeu de janeiro a junho de 2004 valores sempre iguais a R\$ 1.500,00; em julho e agosto de 2004 recebeu R\$ 2.500,00 em cada mês; de setembro a dezembro de 2004 recebeu R\$ 4.000,00 em cada mês, dando um total de exatos e "redondos" R\$ 30.000,00, o que não guarda compatibilidade com valores de lucros distribuídos, tendo em vista a regularidade dos valores mensais e o total "redondo" de R\$ 30.000,00, uma vez que os lucros de um empreendimento não obedecem a uma programação de valores mas a uma aleatoriedade, principalmente, por se tratar de sociedade de advogados, cujos rendimentos depende dos montantes das causas e dos honorários advocatícios recebidos, o que não tem como se programar em termos de valores no tempo, ou seja,

exata previsibilidade, de sorte que não faz sentido que os valores de “RETIRADA” se refiram a rendimentos de lucros distribuídos, estando compatíveis, isso sim, com a natureza de rendimentos do trabalho, tal como defendido pelo contribuinte na sua segunda afirmação em que detalha sua relação efetiva trabalhista com a empresa.

65. Destaque-se o fato de que, ainda que os rendimentos do contribuinte não fossem decorrente de vínculo empregatício, vínculo esse que o próprio contribuinte defendeu categoricamente e em detalhes, e depois passa a negar na impugnação, de toda sorte tais rendimentos a título “RETIRADA”, e, como se verá adiante, também aqueles a título de “COMISSÃO”, não possuem natureza comprovada de lucros distribuídos, mas identificam-se com rendimentos do trabalho, que, assim como os rendimentos pro labore, são tributáveis, independentemente da denominação que se queira dar a tais rendimentos, tal como previsto no §1º do art. 43 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional – CTN) e art. 38 do Decreto 3.000/1999 (Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99), a seguir dispostos.

Lei 5.172/1966 (CTN)

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Decreto nº 3.000/1999 (RIR/99)

Art.37. Constituem rendimento bruto todo o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos, os alimentos e pensões percebidos em dinheiro, os proventos de qualquer natureza, assim também entendidos os acréscimos patrimoniais não correspondentes aos rendimentos declarados (Lei nº 5.172, de 1966, art. 43, incisos I e II, e Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, §1º).

Parágrafo único. Os que declararem rendimentos havidos de quaisquer bens em condomínio deverão mencionar esta circunstância (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 66).

Art.38. A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda e da forma de percepção das rendas ou

proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título (Lei nº 7.713, de 1988, art. 3º, §4º).

Parágrafo único. Os rendimentos serão tributados no mês em que forem recebidos, considerado como tal o da entrega de recursos pela fonte pagadora, mesmo mediante depósito em instituição financeira em favor do beneficiário. (grifos não originais)

66. *A título de “COMISSÃO”, o contribuinte recebeu valores mensais variáveis, o que tem compatibilidade com rendimentos de comissões variáveis de honorários advocatícios, de acordo com os valores de causas judiciais patrocinadas pelo escritório de advocacia para o qual trabalhava.*

67. *O que se percebe que o contribuinte tinha uma remuneração mensal fixa, que foi chamada de “RETIRADA” (R\$ 1.500,00 de janeiro a junho de 2004; R\$ 2.500,00 de julho a agosto de 2004; e de R\$ 4.000,00 de setembro a dezembro de 2004; de modo que no ano de 2004 totaliza a quantia exata e “redonda” de R\$ 30.000,00) e mais uma remuneração variável, a título de “COMISSÃO”, não sendo comissão, como o próprio nome já diz, lucro, mas decorrente do trabalho, seja ele com vínculo ou sem vínculo empregatício. O fato de existir ou não vínculo empregatício não muda a natureza tributável do rendimento, tendo sido classificado como do trabalho com vínculo empregatício a partir da própria informação do contribuinte, que assim defendeu, inclusive afirmando que iria buscar seus direitos trabalhistas na Justiça do Trabalho, o que já teria sido inclusive reconhecido, segundo afirmou, no caso de outros colegas seus que trabalharam na referida sociedade. O que importa, de toda sorte, é que tais rendimentos não possuem natureza comprovada de distribuição de lucros, mas toda as características e compatibilidades com rendimentos do trabalho, que são tributáveis, tendo em vista os dispositivos acima mencionados (§1º do art. 43 do CTN e art. 38 do RIR/99), seja qual o for o nome que os mesmos tivessem, fossem pro labore, fossem salários, fossem “RETIRADA”, fossem “COMISSÃO”, fossem até “DIST. LUCRO” (quando essa é “= (“RETIRADA” + “COMISSÃO” – R\$ 300,00), observando-se serem os R\$ 300,00 mensais (R\$ 3.600,00 anuais) os únicos rendimentos declarados como tributáveis).”*

Diante do exposto acima se conclui que a realidade fática é que o recorrente jamais foi sócio da pessoa jurídica Ferreira e Advogados Associados, embora conste essa situação no contrato social e na décima-primeira alteração contratual relativos à constituição da referida sociedade (fls. 395/417). Por conseguinte os rendimentos recebidos no montante de R\$ 72.725,72 não se tratam de distribuição de lucros, mas sim de trabalho com vínculo empregatício.

No que diz respeito ao entendimento do Poder Judiciário, citado pelo recorrente, sobre a não existência de vínculo empregatício em sociedades de advogados, mesmo que alguns sócios sejam minoritários, cumpre assinalar que, com exceção das decisões

judiciais transitadas em julgado, proferidas no rito do recurso repetitivo e da repercussão geral, as demais decisões judiciais não vinculam os julgamentos deste Conselho, posto que inexiste lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual só produzem efeitos entre as partes envolvidas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

b) Do acréscimo patrimonial a descoberto

Conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/36, os demonstrativos e anexos I, II e III (fls. 176/184), elaborados com o intuito de apurar a variação patrimonial do recorrente, foram feitos com base nas informações contidas na respectiva declaração de ajuste anual, nos esclarecimentos e documentos apresentados em atendimento ao Termo de Início de Ação Fiscal e ao Termo de Reintimação Fiscal nº 33 (fls. 97/98), nos sistemas informatizados de controle da Receita Federal do Brasil (fls. 169/173) e nas planilhas apreendidas na operação denominada “Castelhana” (fls. 141/155). O contribuinte foi intimado a se manifestar acerca dos valores apurados em tais demonstrativos (Termo de Intimação e Anexos, de fls. 174/184), tendo apresentado resposta (fls. 186/282), que foi apreciada pela fiscalização, conforme minuciosamente descrito no Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/36. Após a análise da documentação e dos esclarecimentos prestados pelo interessado, foi constatada a ocorrência de acréscimo patrimonial a descoberto nos meses de julho, agosto, setembro e dezembro de 2004, nos valores respectivos de R\$ 1.518,38, R\$ 5.680,52, R\$ 45.446,74 e R\$ 562.321,67, conforme demonstrativos e anexos de fls. 28/36, que foram lançados como omissão de rendimentos pela fiscalização.

b1) Dos valores relativos a “numerário em caixa-brasil” em 31/12/03 e 31/12/04

Os valores informados na declaração de ajuste anual como “Numerário em Caixa-Brasil”, R\$ 70.000,00 em 31/12/03 e R\$ 50.000,00 em 31/12/04, somente poderiam ser considerados para fins de apuração da variação patrimonial se houvesse prova inconteste das suas existências, sendo que o ônus probatório é do contribuinte, a quem aproveitaria a inclusão daquelas quantias nos demonstrativos elaborados pela fiscalização. Como não foram carreados aos autos documentos hábeis e idôneos comprovando a existência daqueles valores, a fiscalização agiu certo em não os considerar como origens ou despesas.

Para que quantias declaradas como “numerário em caixa”, “dinheiro em espécie”, ou outras denominações similares, possam ser aceitas como verdadeiras, é necessária que haja uma justificativa plausível para tanto, tais como:

- a) alienação de um imóvel no final do ano, em que o alienante recebeu o pagamento e não o depositou em qualquer instituição financeira antes de 31 de dezembro, nem o repassou a terceiros, para que assim seja justificada a existência de dinheiro em espécie no valor correspondente (ou inferior) àquele recebido;
- b) saque de numerário em conta bancária em data próxima a 31 de dezembro sem que haja correspondência com algum pagamento, ou repasse a terceiros, realizado pelo sacador até aquela data, ou mesmo referente à operação realizada anteriormente. O valor sacado, neste, caso pode ser justificado como dinheiro em espécie em 31 de dezembro.

Verifica-se, portanto, que não há como considerar como verdadeiras

Documentos assinados digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT

HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

caixa” ou “dinheiro em espécie”, exceto se houver provas robustas e convincentes para a existência de tais numerários nessas condições, e, neste caso, isso não ocorreu.

Quanto à alegação de que o ano-calendário de 2003 nunca foi objeto da fiscalização em discussão, não lhe tendo sido solicitado quaisquer documentos para justificar a disponibilidade em caixa/espécie para o ano seguinte, é importante destacar que todas as informações prestadas na declaração de ajuste anual estão sujeitas à comprovação, sendo que, no caso em apreço, a existência de “numerário em caixa” em 31/12/03 consta na declaração de ajuste anual do exercício 2005, ano-calendário 2004. Assim, para que o montante declarado sob aquela denominação pudesse ser considerado como origem de recursos para o mês de janeiro de 2004, para fins de apuração da variação patrimonial, seria necessário que o contribuinte comprovasse sua existência, o que não foi feito. Nesse sentido descabida a alegação de ocorrência de decadência em relação ao ano-calendário de 2003, posto que, em que pese os documentos necessários à comprovação da existência de “numerário em caixa” em 31/12/03 sejam relativas ao ano de 2003, tais documentos são referentes à informação contida na declaração de ajuste anual do exercício 2005, ano-calendário 2004, que ainda não havia sido atingido pela decadência quando da fiscalização em comento.

O interessado afirma haver parcialidade no fato de a fiscalização ter aceito o valor de R\$ 10.537,70, relativo a rendimentos informados pelo Bradesco, como origem de recursos, e não ter acatado como tal o valor de R\$ 70.000,00, declarado como “Numerário em Caixa-Brasil” em 31/12/2003. Ocorre que o valor de R\$ 10.537,70 foi devidamente comprovado como rendimento, por meio de documento hábil e idôneo fornecido pelo Bradesco (fls. 256), e o montante de R\$ 70.000,00, informado como “Numerário em Caixa-Brasil” na declaração de ajuste anual de IRPF do contribuinte não foi aceito como prova da existência daquele valor, pelas razões descritas acima.

b2) Da doação supostamente recebida de seu pai no valor de R\$ 100.000,00

O recorrente alega que teria recebido doação de seu pai, Djalma Leonardo de Siqueira, no valor de R\$ 100.000,00, e que o “Instrumento Particular de Doação” (fls. 57/58) e o “Termo de Pagamento em Doação” (fls. 59) comprovariam essa operação. Aduz que o referido montante não foi aceito como recursos na apuração da variação patrimonial realizada pelo Fisco.

É importante destacar que, de acordo com o art. 368 do Código de Processo Civil as declarações constantes do documento particular, escrito e assinado, ou somente assinado, presumem-se verdadeiras em relação ao signatário. Não são válidas contra terceiros, como prova dos fatos que atestam, cabendo ao interessado, se necessário for, comprovar a veracidade dos fatos por meio de provas materiais, sendo que, neste caso, o recorrente deveria ter apresentado provas da efetiva transferência do numerário, tais como extratos bancários. Vale dizer que o parágrafo primeiro do citado documento dispõe que o donatário “*dará recibo de doação para cada montante percebido, independentemente de outras espécies de comprovantes, tais como de depósitos, TED's ou DOC's e serão anexados a este instrumento, passando a fazer parte integrante e indissociável do mesmo*” (grifo meu). Nesse sentido não foram anexados quaisquer outros documentos pelo contribuinte, tais como aqueles exigidos no próprio instrumento. Conforme Termo de Verificação de fls. 10/27, o contribuinte foi intimado a comprovar o efetivo recebimento da quantia em discussão, por meio de documentação hábil e idônea, com coincidência de datas e valores, e apresentou tão-somente os documentos de fls. 57/59, que não são suficientes para comprovar a operação neles descrita.

Pela análise dos documentos acima apresentados, “Instrumento Particular de Doação” (fls. 57/58) e o “Termo de Pagamento em Doação” (fls. 59), verifica-se que ambos sequer contêm o reconhecimento de firma de seus signatários, tampouco há assinatura de testemunhas de forma a lhes conferir maior veracidade. Também não consta que tais documentos foram registrados em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, o que seria necessário para que pudesse surtir efeitos em relação a terceiros, cabendo ressaltar que, conforme parágrafo segundo do “Instrumento Particular de Doação” a doação teria sido feita em adiantamento de legítima. A menção dessa doação nas declarações de ajuste anual dos signatários não confere, por si só, legitimidade ao fato. Havendo dúvida quanto à veracidade da operação descrita no documento, legítimo o procedimento da autoridade lançadora em solicitar outros elementos de prova que possibilitem atestar a ocorrência da doação.

Assim, diante da ausência de comprovação da efetiva transferência do valor de R\$ 100.000,00 ao recorrente, resta descaracterizada a operação em comento, e, por conseguinte, incabível acatar aquele valor como prova de origem de recursos, para fins de apuração da variação patrimonial.

b3) Dos valores supostamente recebidos da empresa DLS Assessoria e Consultoria S/C Ltda., no total de R\$ 526.562,54

Sobre os valores que o contribuinte afirma ter recebido em 2004 da empresa DLS Assessoria e Consultoria S/C Ltda, a título de operação de mútuo (R\$ 226.300,54) e de distribuição de dividendos (R\$ 340.262,00), compulsando os elementos contidos nos autos, não vislumbro qualquer reparo a ser feito no procedimento realizado pelo Fisco. No Termo de Verificação Fiscal de fls. 10/27 foram perfeitamente esclarecidas as razões que levaram a a autoridade lançadora a concluir que o recorrente não recebeu tais quantias, cabendo destacar o seguinte trecho:

“Entretanto, conforme minuciosamente argumentado e provado do Termo de Verificação Fiscal relativo à empresa DLS ASSESSORIA E CONSULTORIA S/C LTDA, CNPJ 04.076.536/0001-4, que é parte integrante do Anexo I do presente processo, o contribuinte não recebeu quaisquer recursos dessa empresa no ano-calendário de 2004. Em síntese, ficou demonstrado que:

i) a DLS não dispunha de recursos para entregar a Carlos Eduardo Leonardo de Siqueira. A sociedade não tinha sequer conta bancária. Cumpre reproduzir o seguinte dispositivo do “INSTRUMENTO PARTICULAR DE MÚTUO”, apresentado pelo contribuinte:

“Parágrafo Único; O montante acima pactuado será pago pelo MUTUANTE ao MUTUÁRIO em parcelas mensais, de acordo com a necessidade formulada por este e de disponibilidade financeira daquela, devendo o pagamento dos valores mutuados serem representados por recibos de pagamento, os quais serão anexados ao presente instrumento e passarão a fazer parte deste instrumento.” (Destques nossos)

ii) os valores efetivamente recebidos pela DLS foram, na quase totalidade, provenientes de serviços contábeis pessoalmente prestados por Djalma Leonardo de Siqueira para a empresa

TRIUNFO AGRO INDUSTRIAL S.A. e foram depositados diretamente na conta corrente por ele mantida no Banco do Brasil;

iii) a DLS ASSESSORIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL S/C LTDA não obteve êxito em comprovar a efetividade do pagamento dos recursos supostamente repassados a Carlos Eduardo Leonardo de Siqueira. Da mesma forma, Carlos Eduardo também não comprovou a efetividade do pagamento dos recursos supostamente repassados pela DLS. O que se viu foi uma mera confecção de documentos com o intuito de dar um caráter de efetividade às operações de recebimento de mútuo e de dividendos. A inserção de elementos fraudulentos teve como alvo enganar o fisco, evitando-se a detecção de acréscimo patrimonial a descoberto na pessoa física de Carlos Eduardo.

iv) a escrituração da empresa DLS ASSESSORIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL S/C LTDA é uma peça de ficção, tendo em vista que as receitas efetivas (excluída a nota fiscal nº 241 – fria), na realidade, são rendimentos auferidos pelo contador Djalma Leonardo de Siqueira, tributáveis na pessoa física. Da mesma forma, algumas despesas são próprias da pessoa física e podem ou não ser dedutíveis na apuração do IRPF. Os demais lançamentos, relativos aos suprimentos de numerário, empréstimos concedidos e distribuição de lucros são fictos.

v) mesmo que tivesse disponibilidade, seria absurdo que apenas Carlos Eduardo, cotista minoritário e capitalista, que não prestou quaisquer serviços para a sociedade – não recebeu sequer pro labore – fosse o único beneficiário dos supostos dividendos distribuídos. Tal fato, inclusive, fere o disposto no artigo 1.007 do Código Civil, in verbis:

Art. 1007. Salvo estipulação em contrário, o sócio participa dos lucros e das perdas, na proporção das respectivas quotas, mas aquele, cuja contribuição consiste em serviços, somente participa dos lucros na proporção da média do valor das quotas.

Ademais, nos termos do art. 1.008 do mesmo diploma legal “É nula a estipulação contratual que exclua qualquer sócio de participar dos lucros e das perdas.”

Vale lembrar as palavras do próprio contribuinte que, como empregado da FERREIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS, “...era obrigado a cumprir horário, possuindo cartão de ponto, estava subordinado ao Dr. Juvenil Alves Ferreira Filho (Real Proprietário e único Dono do escritório), bem como era obrigado a obedecer a todas às ordens do mesmo, bem como de seus superiores hierárquicos, Dr. Viviane Angélica e do Dr. Willian Pires.” Ao assumir sua condição de empregado em Belo Horizonte-MG, fica evidente que Carlos Eduardo não tinha condições de prestar serviços para a DLS.

Dessarte, comprovou-se, de forma inequívoca, que o contribuinte, não obstante os documentos confeccionados, não
Documento assinado digitalmente conforme MI-200-2 de 24/10/2012
Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT
10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

recebeu quaisquer recursos da sociedade DLS ASSESSORIA E CONSULTORIA S/C LTDA, os quais, portanto, não foram considerados como origem de recursos quando da elaboração do 'DEMONSTRATIVO DE VARIAÇÃO PATRIMONIAL – RECURSOS/ORIGENS'.

Em relação aos valores oriundos de suposta operação de mútuo, o contribuinte, em nenhum momento, comprovou a efetiva transferência do numerário para seu patrimônio, por meio de documentação hábil e idônea. Da mesma forma que ocorreu em relação à suposta doação recebida de seu pai, Djalma Leonardo de Siqueira, os documentos apresentados para comprovar essa operação (fls. 60/69) não possuem o reconhecimento da firma dos signatários, não contêm assinaturas de testemunhas para fortalecer sua veracidade e não foram registrados em Cartório de Registro de Títulos e Documentos, para fins de produção de efeitos em relação a terceiros.

Devido ao elevado valor relativo àquela suposta operação, razoável admitir que o pagamento fosse feito por intermédio de transações bancárias. Como o contribuinte alega que o recebimento foi feito em moeda corrente, cabe a ele o ônus de provar que efetivamente recebeu aquela quantia. Nesse sentido somente recibos não são suficientes como prova, haja vista que, como já esclarecido, declarações constantes do documento particular, escrito e assinado presumem-se verdadeiras em relação ao signatário, não sendo válidas contra terceiros.

A prova do recebimento de valores declarados como dividendos da empresa DLS Assessoria e Consultoria S/C LTDA também deveria ser feita da mesma forma daquela acima descrita para a comprovação do recebimento do mútuo declarado. Isso porque, de acordo com a Conclusão do Termo de Verificação Fiscal de fls. 01/16, do Anexo I deste processo, abaixo transcrita, a aludida empresa não manteve atividades operacionais em 2004.

"46. Ante todo o exposto podemos concluir que a empresa DLS ASSESSORIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL S/C LTDA não manteve atividades operacionais em 2004, tendo emitido notas fiscais para acobertar as atividades profissionais de contador de seu sócio-administrador Djalma Leonardo de Siqueira, bem como para simular o repasse de recursos ao sócio Carlos Eduardo Leonardo de Siqueira, os quais, conforme indicam os indícios coletados no decorrer de sua fiscalização (MPF nº 04401.00-2009.00961-0), são provenientes de suas atividades profissionais como advogado."

Dentre os elementos que determinaram a conclusão acima descrita, pertinente destacar os seguintes fatos, contidos naquele Termo:

- a) inexistência de fato do estabelecimento da empresa, constatada por diligência realizada no endereço declarado à Receita Federal do Brasil (RFB);
- b) o Serviço Autônomo de água e Esgoto do município de Boca da Mata-AL (fls. 34 do Anexo A1V1 deste processo) e a Companhia Energética de Alagoas (fls. 35 do Anexo A1V1 deste processo) declararam que não consta o cadastro da empresa DLS em tais órgãos. Cumpre informar que, conforme cadastro da empresa na RFB (fls. 32 do Anexo A1V1 deste processo), sua localização seria naquele município;

- CÓPIA*
- c) Djalma Leonardo de Siqueira, sócio da DLS, declarou (fls. 24 do Anexo A1V1 deste processo) que a partir de 2008 a empresa passou a efetuar somente serviços de contabilidade, que eram executados em sua própria residência;
 - d) apresentação de Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), relativa ao ano-calendário 2004, com todos os campos preenchidos com zeros (fls. 36/82 do Anexo A1V1 deste processo);
 - e) não apresentação das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) referentes aos trimestres de 2004;
 - f) ausência de qualquer recolhimento em 2004 a título de IRPJ, CSLL e PIS/PASEP, e somente um recolhimento de COFINS no valor de R\$ 14,40 (fls. 86 do Anexo A1V1 deste processo);
 - g) notas fiscais de prestação de serviços impressas com o número do CNPJ incorreto;
 - h) ausência de registro dos livros contábeis/fiscais nos registros competentes;
 - i) embora conste a existência de nota fiscal nº 241 (fls. 283 do Anexo A1V3 deste processo), emitida em 30/12/2004, no valor de R\$ 369.640,20, tendo como tomadora de serviços a empresa Triunfo Agro Industrial, conforme declaração anexada às fls. 23 do Anexo A1V1 deste processo, não houve movimentação financeira em 2004 para a empresa DLS Assessoria e Consultoria S/C LTDA;
 - j) após procedimentos realizados junto à empresa Triunfo Agro Industrial, restou comprovado que a nota fiscal nº 241 se trata de nota fiscal inidônea, denominada “fria”, por não corresponder a serviços efetivamente prestados pela DLS e recebidos pela Triunfo, não tendo sido efetivamente paga.
 - k) Djalma Leonardo de Siqueira declarou à fiscalização que somente ele, em caráter pessoal, prestou serviços ao Grupo Triunfo. Esta, por sua vez, declarou que o Sr. Djalma é a pessoa que lhe prestou serviços e que os respectivos pagamentos foram depositados diretamente na conta bancária dele;
 - l) a empresa DLS não possuía em CAIXA qualquer recurso que pudesse ser entregue a Carlos Eduardo Leonardo de Siqueira, pois todas as notas fiscais de menor valor foram recebidas pelo sócio Djalma Leonardo de Siqueira em sua conta pessoal, e a nota fiscal nº 241 não foi recebida, por se tratar de nota fria.
 - m) a escrituração da empresa DLS é uma peça de ficção;

Registre-se que, por meio do Termo de Intimação e Devolução de

Documento assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT

HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Consultoria S/C LTDA foi intimada a comprovar a efetividade dos serviços prestados para a empresa Triunfo Agro Industrial, dos recursos repassados aos sócios nos anos de 2004 a 2006, e dos recursos entregues pelos sócios à empresa, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea. Como resposta, apresentou os esclarecimentos de fls. 381/383, do Anexo A1V4 deste processo, Instrumento Particular de Mútuo, no valor de R\$ 226.300,00, entre a empresa DLS e o recorrente, juntamente com os respectivos recibos, Comprovante de Rendimentos fornecido pela empresa DLS, que consta o pagamento de dividendos ao recorrente no valor de 340.262,00, juntamente com os respectivos recibos. Tais documentos já foram objeto de análise neste voto e não comprovam, por si só, o recebimento dos valores relativos a mútuo e dividendos declarados pelo contribuinte.

A empresa Triunfo Agro Industrial S/A foi intimada (Termo de Intimação de fls. 426/427, do Anexo A1V5 deste processo) a comprovar o pagamento relativo a diversas notas fiscais de prestação de serviços realizados pela empresa DLS. Como resposta (fls. 428/429, do Anexo A1V5 deste processo) apresentou cópia do Livro Razão em que consta os respectivos lançamentos e cópias de transferências bancárias (fls. 442, 452, 461, 469, 477, 485, 493, 501, 509, 517, 525, 532 e 540, do Anexo A1V5 deste processo), realizadas diretamente para a conta de Djalma Leonardo de Siqueira. Afirmou, ainda, que os serviços eram decorrentes de assessoria contábil e tributária, e que foram realizados por Djalma Leonardo de Siqueira. Diante de tais fatos, não restam dúvidas de que as operações descritas como sendo efetuadas pela empresa DLS foram, na realidade, realizadas por Djalma Leonardo de Siqueira, na qualidade de pessoa física.

Em seguida, por intermédio do Termo de Intimação de fls. 576, do Anexo A1V6 deste processo, a empresa Triunfo Agro Industrial S/A foi intimada a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a quitação da nota fiscal nº 241, emitida pela empresa DLS. Como resposta (fls. 578/579, do Anexo A1V6 deste processo), afirmou que a emissão da NF nº 241 teve por objetivo a realização de ajustes contábeis e que, de acordo com seus registros contábeis, não se constatou pagamento vinculado à empresa DLS.

Embora conste nos Livros Diário (fls. 91 do Anexo A1V1 deste processo) e Razão (fls. 153 do Anexo A1V1 deste processo) o montante de R\$ 145.237,56 na conta “Caixa”, que seria decorrente do saldo contábil relativo ao ano de 2003, não há como acatar essa informação como verdadeira, por não haver documentos hábeis e idôneos a corroborá-la, e, também, em virtude de a escrituração da empresa ter sido considerada uma “peça de ficção” pela fiscalização, diante dos procedimentos fiscais realizados na empresa, das diligências efetuadas e de todos os elementos probatórios contidos nos autos. Todos esses fatos estão minuciosamente descritos no Termo de Verificação de Fiscal de fls. 01/16, do Anexo A1V1 deste processo, que não merece qualquer reparo, haja vista os elementos carreados aos autos e às investigações realizadas pela fiscalização.

Ademais, mesmo que o valor de R\$ 145.237,56 existisse no caixa da empresa DLS, o que não foi provado, ainda assim o recorrente deveria comprovar que esse valor lhe foi repassado para fins de aceitação como origem de recursos na apuração de sua variação patrimonial. E, como dito anteriormente, em nenhum momento, isso ocorreu.

O recorrente alega que o sócio da DLS, Djalma Leonardo de Siqueira, teria recebido R\$ 340.000,00, decorrente de distribuição de lucros da empresa Serra Grande Participação e Empreendimentos, e que assim restaria comprovada a origem do aporte realizado por aquela pessoa, no valor de R\$ 201.960,00, na empresa DLS. Por conseguinte

alega que estaria comprovada a origem dos recursos relativos aos dividendos que lhe foram pagos, no valor de R\$ 340.262,00. Todavia não foram juntados documentos hábeis e idôneos como prova dessas operações, não sendo suficiente para comprová-las somente a DIPJ e os livros fiscais/contábeis da empresa Serra Grande ou mesmo a declaração de ajuste anual do contribuinte. Em virtude da existência de dúvida acerca da veracidade da operação de distribuição de dividendos ao recorrente pela empresa DLS, seria necessária a apresentação de provas incontestes dessa alegação do recorrente, tais como extratos bancários comprovando as transferências dos numerários. Diante da ausência de tais elementos, não há como acatar a citada alegação.

Assim, diante da demonstração pelo Fisco de que a empresa DLS Assessoria e Consultoria S/C LTDA não possuía recursos para repassar ao contribuinte em 2004, por não ter realizado qualquer movimentação bancária e operacional em 2004, caberia a ele comprovar, mediante documentação hábil e idônea, o efetivo recebimento dos valores declarados a título de “mútuo” e “dividendos”, para descaracterizar os fatos constatados pela autoridade lançadora, não podendo tal tarefa ser imputada à fiscalização. E o interessado não apresentou tais provas.

Não há que se falar em prejuízo ao contraditório e ampla defesa, posto que o contribuinte teve a oportunidade, tanto na impugnação quanto no recurso voluntário, de apresentar suas razões de defesa, assim como todos os elementos probatórios para descaracterizar as infrações lançadas.

Por fim, vale lembrar que, de acordo com o disposto no art. 29 do Decreto nº 70.235/72, na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente a sua convicção.

c) Da origem de parte dos rendimentos omitidos, decorrentes do acréscimo patrimonial a descoberto

A autoridade lançadora apurou que parte dos rendimentos omitidos, decorrentes do acréscimo patrimonial a descoberto, foram recebidos pelo contribuinte da Rio Branco Alimentos S/A, a título de honorários advocatícios por serviços prestados para a empresa GS Alimentos S/A, empresa incorporadora da Fricarde S/A, razão social que deu lugar àquela da empresa PIF PAF S/A Indústria e Comércio. Afirma que documentos apreendidos na “Operação Castelhana” constituem sinais desse fato e esclarece, no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 10/27, as razões que a levaram a essa conclusão.

O recorrente alega que, se parte dos rendimentos omitidos são provenientes de honorários advocatícios, estes não seriam receitas suas, mas sim da empresa Ferreira e Advogados Associados, não podendo ser responsabilizado por esse fato. Como argumento, afirma que os *e-mails* citados pela fiscalização foram enviados para o seu *e-mail* profissional, pertencente àquela empresa.

Embora concorde com a linha de raciocínio da autoridade lançadora, haja vista que o simples fato de os *e-mails* citados na investigação terem sido encaminhados para o *e-mail* profissional do contribuinte não tem, por si só, o condão de afastar os indícios apurados pela fiscalização, considero que tais fatos são irrelevantes para este julgamento, tendo em vista que: a) as omissões de rendimentos foram comprovadas, e b) o evidente intuito de fraude restou caracterizado, como será demonstrado no tópico a seguir.

Assim, a existência ou não dos indícios apontados pela fiscalização não tem qualquer influência no resultado final deste julgamento.

d) Da qualificação da multa

O lançamento foi realizado com a aplicação da multa qualificada. O recorrente alega que os agentes fiscais não produziram provas da ocorrência do dolo ou fraude, que ensejasse a qualificação da multa, não podendo a penalidade ser baseada somente em presunção. Aduz que não restou demonstrado que a suposta sonegação lhe tenha gerado “receita clandestina” ou “patrimônio oculto”.

Em relação à omissão de rendimentos de pessoa jurídica, a razão para a qualificação da penalidade foi a prova de que tais rendimentos foram, propositalmente, declarados como isentos, furtando-se o contribuinte de oferecê-los à tributação.

O fato de o próprio recorrente ter reconhecido, em resposta à intimação da fiscalização, anexada às fls. 100/106, que os rendimentos em questão foram decorrentes de trabalho com vínculo empregatício, portanto sujeitos à tributação, e, mesmo assim, tê-los declarado como isentos em sua declaração de ajuste anual, como rendimentos oriundos de distribuição de lucros da pessoa jurídica Ferreira e Advogados Associados, não deixa dúvidas do intento do contribuinte em praticar a sonegação. Resta, portanto, caracterizado o evidente intuito de fraude, requisito essencial para a qualificação da multa de ofício, nos termos do disposto nos arts. 71, I, 72 e 73, da Lei nº 4.502/64, e 44, *caput*, inciso II, e § 1º, da Lei 9.430/96.

Vale dizer que na mesma resposta, às fls. 100/106, o interessado afirma, categoricamente, que seu vínculo não era de sócio, mas fruto de relação de trabalho, indo ao ponto de defender seu vínculo empregatício, informando ainda que a sua participação na sociedade era apenas uma exigência do seu “*real proprietário e único dono*” para que nela pudesse trabalhar.

Quanto à omissão de rendimentos decorrente do acréscimo patrimonial a descoberto constatado nos meses de julho, agosto, setembro e dezembro de 2004, os rendimentos declarados pelo contribuinte para acobertá-los teriam sido decorrentes de recebimento de doação de seu pai e de mútuo e dividendos mensais da empresa DLS, conforme planilha de fls. 22. Ocorre que tais rendimentos foram desconsiderados pela fiscalização, por ter sido cabalmente demonstrado a ocorrência de simulação de tais operações (vide itens b2 e b3 deste voto), que jamais ocorreram. Assim, encontra-se demonstrado o evidente o intuito de fraude do contribuinte, que enseja a aplicação da multa qualificada, nos termos do disposto nos arts. 71, I, 72 e 73, da Lei nº 4.502/64, e 44, *caput*, inciso II, e § 1º, da Lei 9.430/96.

Acerca da alegação de que a multa aplicada teria efeito confiscatório, vale dizer que, pelo fato de a multa de ofício não constituir tributo, mas penalidade pecuniária prevista em lei, é inaplicável o conceito de confisco previsto no inciso V, do art. 150 da Constituição Federal.

Diante do exposto acima voto por REJEITAR a preliminar suscitada e, no mérito, por NEGAR provimento ao recurso.

Assinado digitalmente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 24/10/2012 por **Walter Reinaldo Falcão Lima**, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por WALTER REINALDO FALCAO LIMA, Assinado digitalmente em 24/10/2012 por ANTONIO DE PADUA AT HAYDE MAGALHAES

Impresso em 29/10/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA