



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

Processo n° 10950.007329/2009-62
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.936 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de março de 2016
Matéria IRPJ: OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente PONTAL DO PARANÁ FRIGORÍFICO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NAO COMPROVADA. MOVIMENTACAO DE CONTAS DE TERCEIROS EM PROVEITO PROPRIO.

Diante da falta de comprovação da origem de depósitos bancários, presume-se que houve omissão de receitas. Quando ficar comprovado que contas bancárias de terceiros foram movimentadas pelo contribuinte em proveito próprio, os recursos devem ser atribuídos a este.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DOLO. MULTA. 150%.

Em lançamento de ofício é devida multa qualificada de 150% calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido quando demonstrada a presença de dolo na ação ou omissão do contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)
Wilson Fernandes Guimarães - Presidente.

(documento assinado digitalmente)
Hélio Eduardo de Paiva Araújo - Relator.

EDITADO EM: 19/03/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Hélio Eduardo de Paiva Araújo, Paulo Jakson da Silva Lucas, Gilberto Baptista (suplente convocado) e Wilson Fernandes Guimarães.

Relatório

PONTAL DO PARANÁ FRIGORÍFICO LTDA., já qualificada nos autos, recorre da decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) - DRJ/CTA, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo o crédito tributário lançado no presente processo.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato, do qual ora me valho:

Ao contribuinte estão sendo imputadas duas infrações: a) omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, cujos valores transitaram por contas correntes pertencentes a terceiros e b) omissão de receita operacional.

Constituem a base legal para a exigência o disposto no artigo 27, inciso I e art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 e artigos 532 e 537 do Decreto nº 3.000 de 26/03/1999 - RIR/99.

A autoridade fiscal procedeu ao arbitramento do lucro, em conformidade com as disposições contidas no artigos 530, inciso II, artigos 532 e 537 do RIR/99, tendo em vista que o sujeito passivo mesmo depois de intimado a refazer sua escrituração, para incluir a movimentação financeira que não foi contabilizada e apurar o Lucro Real, informou que abdicava de qualquer direito neste sentido (fls. 1.170).

Cientificado na pessoa de seu procurador legalmente habilitado, instrumento de mandato à fl. 1.184, apresentou, em 01/02/2010, impugnação ao feito, (fls. 1.241 à 1.265), onde alega em preliminar a nulidade da exigência pelas razões a seguir sintetizadas.

Sustenta que a autuação por arbitramento, utilizou como base de cálculo tão somente a diferença dos valores depositados em conta corrente bancária, com aqueles declarados em sua escrituração, sendo ela abusiva, ilegal e nula de pleno direito, porque não restou comprovado qualquer acréscimo patrimonial, consoante determina o comando legal do artigo 153, III da CF de 1988 e art.43 do CTN de 1966, regulamentados pelos artigos 218 e 219 do RIR de 1999 e Lei nº 9.430 de 1996.

Argumenta no sentido de que simples depósitos bancários não constituem a ocorrência do fato gerador do imposto, nos termos do disposto no artigo 113 do CTN e mais, apesar de o lançamento gozar de presunção de legitimidade, este deve conter requisitos essenciais tendentes à correta verificação da ocorrência do fato gerador, sob pena de nulidade. Os elementos essenciais do lançamento são a determinação da matéria tributável, o montante do tributo devido, a identificação do sujeito passivo e, se for o caso, a penalidade correspondente, porém, da interpretação do disposto no artigo 142 do CTN, constitui o elemento essencial tipificador do lançamento qual seja, a ocorrência do fato gerador que, no presente caso não restou caracterizado, posto a autoridade fiscal ter presumido a obtenção da renda, fazendo surgir a obrigação tributária ao arrepio da finalidade da lei, razoabilidade, proporcionalidade e capacidade contributiva.

Afirma que em nenhum momento restou comprovada a obtenção de renda ou acréscimo patrimonial; que depósitos bancários não podem ser considerados sinônimo de renda; que a hipótese de incidência é o engrossamento positivo do patrimônio; que a base de cálculo deve guardar relação com as exteriorizações de riqueza; que cabe à autoridade fiscal provar a inveracidade dos fatos registrados; que a exigência atenta contra o princípio da legalidade; que o lançamento é análogo àqueles que deram origem à Súmula do extinto TRF nº 182; que a presunção de legitimidade do lançamento não exonera o fisco de provar a ocorrência dos fatos que afirma, que a autoridade fiscal, através de depósitos bancários, presumiu o auferimento de receitas e deu por existência de lucro, sob aferição indireta ou seja, arbitrando-se, com o que não pode concordar, a falta de base jurídica para a exigência do tributo. Transcreve inúmeras ementas de jurisprudência administrativa com o fim de desconstituir o lançamento.

O responsável pela autuada, autorizou à Receita Federal a solicitar a documentação bancária junto às instituições financeiras. De posse dos extratos, foram elaborados os Demonstrativos dos Valores Creditados nas Contas Correntes, onde foram relacionados analiticamente todos os valores a serem comprovados, consolidados banco a banco, mês a mês. Os valores relacionados nestes demonstrativos se mostraram muito superiores aos valores declarados na contabilidade.

Saliente-se que a pessoa jurídica não contesta a imputação de que utilizou as contas correntes de terceiros para ocultar parte de suas receitas.

A pessoa jurídica foi constituída em 02/09/2005 (fls.221-223, tendo como sócios Umberto César Bussadori, CPF 163.855.869-87 e Joelcio Malvezi Filho, CPF 837.235.609-20. O objeto social declarado foi exploração do ramo de abate e frigorificação de bovinos, suínos, ovinos, caprinos, industrialização, comercialização, importação e exportação de carnes bovinas, suínas, ovinas e caprinas, seus derivados e subprodutos inclusive farinha de sebo, industrialização, beneficiamento, comercialização, representação, importação e exportação de couros, peles e serviços de abate por conta de terceiros.

Durante os meses de setembro, outubro, novembro e dezembro de 2005, período inicial de atividade do frigorífico, parte da receita auferida circulou pela conta corrente de Evelline Soares Correia CPF 027.810.949-79, cônjuge de Joelcio Malvezi Filho, um dos sócios da autuada, com quem mantinha contas correntes em conjunto, no Banco Bradesco S.A. e Banco do Brasil S.A. (Certidão de casamento a fl.507). Os valores objeto do lançamento transitaram pela conta corrente do Banco Bradesco S.A.

Com a primeira alteração do Contrato Social, ocorrida em 01/03/2006 (fls.224-227), Joelcio Malvezi Filho retirou-se da sociedade e, em seu lugar, ingressou a empresa Bussadori Participações Societárias Ltda, CNPJ 07.813.525/0001-95. Esta situação permaneceu inalterada até 18/03/2009, quando Joelcio Malvezi Filho retornou à sociedade.

Para os fatos ocorridos no ano calendário 2006, a pessoa jurídica utilizou de (04) quatro contas correntes em nome do sócio Umberto César Bussadori, CPF 163.855.869-87, da conta corrente em nome de Evelline Soares Correia, CPF 027.810.949-79 e, da conta corrente de titularidade de Cláudio Rodrigues de Lima, CPF 572.636.639-53. Este último, declarou à fl. 829, ter fornecido sua conta corrente para que fosse utilizada pela empresa Kamarowski & Palumbo, CNPJ 04.123.582/0001-54, até o mês de agosto de 2006 e que, a partir de setembro de 2006, deu permissão de utilização para a Pontal do Paraná Frigorífico Ltda.

documentos, tais como notas fiscais, transferências entre contas, cópias de cheques, tudo devidamente analisado pela autoridade fiscal.

A autoridade fiscal intimou a empresa a refazer sua contabilidade de maneira a registrar todos os fatos contábeis, ao que ela abdicou, procedeu-se ao arbitramento do lucro da pessoa jurídica, com base no disposto no inciso II do artigo 530 do RIR de 1999.

A não escrituração das contas correntes bancárias mantidas pela empresa em nome de terceiros e a não apresentação dos livros contábeis com o registro de toda movimentação financeira ferem os princípios consagrados pela legislação comercial e pela técnica contábil, evidenciando a não confiabilidade do lucro apurado e tornando correto o procedimento fiscal de arbitrar o lucro do exercício.

A autuação foi procedida com exigência de multa qualificada, ante a comprovação inequívoca de que o sujeito passivo se utilizou de terceiras pessoas para movimentar valores a ele pertencentes, e desta forma omitir ao fisco parcela considerável das receitas auferidas no período, configurando, em tese, crime contra a Ordem Tributária.

Na peça de defesa o sujeito passivo alega em preliminar que o lançamento é nulo pois depósitos bancários não constituem a ocorrência do fato gerador do imposto de renda; que também é nulo porque o arbitramento é medida excepcional e não se aplicaria à presente-situação e, por fim que descabe a qualificação da multa de ofício, devendo esta ser reduzida a 75%.

A 2ª Turma da DRJ/CTA, analisou os argumentos apresentados pelos impugnantes, proferindo decisão para julgar improcedente as manifestações de inconformidade, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -IRPJ

Data do fato gerador: 30/09/2005, 31/12/2005, 31/03/2006, 30/06/2006, 30/09/2006, 31/12/2006

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NAO COMPROVADA. MOVIMENTACAO DE CONTAS DE TERCEIROS EM PROVEITO PRÓPRIO.

Diante da falta de comprovação da origem de depósitos bancários, presume-se que houve omissão de receitas. Quando ficar comprovado que contas bancárias de terceiros foram movimentadas pelo contribuinte em proveito próprio, os recursos devem ser atribuídos a este.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Procedente o arbitramento do lucro dos anos-calendário de 2005 e 2006 em face de a escrituração contábil mantida pela contribuinte estar com sua credibilidade afetada em decorrência da [alta de escrituração de vultosa movimentação bancária, neste caso caracterizada pela movimentação de parte de suas receitas em contas correntes de terceiros.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/09/2005, 31/12/2005, 31/03/2006, 30/06/2006, 30/09/2006, 31/12/2006

NORMAS PROCESSUAIS. NULIDADE.

Comprovado que o procedimento foi feito regularmente, não se apresentando nos autos as causas apontadas no artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se cogitar em nulidade processual, nem em nulidade do lançamento enquanto ato administrativo.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 182 DO EXTINTO TRF

Inaplicável a Súmula 182 do extinto Tribunal Federal de Recursos - TRF, visto que inteiramente superada pela entrada em vigor da Lei nº 9.430/1996, que tornou lícita a utilização de depósitos bancários de origem não comprovada como meio de presunção legal de omissão de receitas ou de rendimentos.

A ora recorrente, devidamente cientificada do acórdão recorrido, apresenta recurso voluntário tempestivo, onde repisa os argumentos apresentados em sede de manifestação de inconformidade, finalizando com os seguintes pedidos, os quais podem ser assim resumidos:

a) que seja decretado a nulidade integral do lançamento, uma vez que simples depósitos bancários não podem servir para constituição de crédito tributário, especialmente, porque, restou improvado o engrossamento de capital, vertido em exteriorização de riquezas, ao mister exigido pelos arts. 43 do CTN e art. 153 CF/88 c/c art. 37 “caput”, art. 55, XIII, art. 846 e art. 923/924 todos do RIR/99;

b) que a simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autorizada a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo. Com efeito, deve ser determinando o expungimento da multa de 150 %, aplicando, tão somente 75 %, caso haja subsistência do lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hélio Eduardo de Paiva Araújo

O recurso voluntário é tempestivo, portanto dele conheço.

Trata o presente processo do auto de infração lavrado pela DRF/RJ2, no qual consta a exigência de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS. Contra o contribuinte são imputados os seguintes fatos:

a) omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, cujos valores transitaram por contas correntes pertencentes a terceiros; e

b) omissão de receita operacional.

O recorrente se insurge contra as seguintes matérias, as quais serão analisadas uma a uma a seguir:

1) Impossibilidade do Lançamento Tributário com Base em Presunção

Alega o recorrentes que a motivação para o lançamento de ofício se deu por força de valores depositados em conta-corrente. Contudo, no seu entendimento, os depósitos bancários em conta-corrente são mera presunção legal, não podendo ser utilizados como base para imposição de tributos, sem que outros elementos sejam trazidos aos autos (outros sinais de riqueza).

Quanto a isto, em primeiro lugar é necessário esclarecer que a fiscalizada não apresentou, apesar de intimada os Livros Contábeis obrigatórios para o Fisco Federal (Livro Diário e Livro Razão), nem o Livro Caixa. Este foi o motivo pelo qual a fiscalização teve que realizar o lançamento com base no método arbitramento, o que não foi contestado pelos impugnantes, com base no artigo 503, inciso III, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3000, de 26 de março de 1999 (RIR/1999 – fls. 1356 a 1358).

Cabe ainda esclarecer que neste método de apuração do lucro, no tocante ao IRPJ e à CSLL, as receitas omitidas não são tributadas integralmente, mas apenas sobre a base de cálculo encontrada após a aplicação do percentual de determinação do lucro, conforme artigos 518, 519 e 532 do RIR/1999 (Termo de Verificação Fiscal).

Percebe-se, então, que o lançamento de ofício se deu com base nos valores verificados como tendo sido movimentados em suas contas bancárias, ou em contas de terceiros, valores estes que, mesmo após intimada para esclarecer e provar sua origem, não logrou a Recorrente comprová-los ou explicá-los, razão pela qual foram tidos como receita omitida e não comprovada.

De toda sorte, os lançamentos foram feitas com base na aplicação dos percentuais previstos na legislação para a metodologia do Lucro Arbitrado, conforme artigos do RIR/99

Ademais, a presunção de omissão de receitas proveniente de depósitos bancários de origem não comprovada, e sua forma de tributação, estão assim previstas no art. 42, da Lei nº 9.430/96:

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

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

§ 2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

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

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

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

§ 4º Tratando-se de pessoa física, os rendimentos omitidos serão tributados no mês em que considerados recebidos, com base na tabela progressiva vigente à época em que tenha sido efetuado o crédito pela instituição financeira.

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

§ 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares.

É certo que por se tratar de presunção legal, relativa, diga-se de passagem, comporta prova em contrário. Porém, de acordo com a remansosa jurisprudência deste Colegiado, a prova em contrário deve ser produzida pelo interessado. Ou seja, a lei criou uma presunção de omissão de receitas todas as vezes que verificado depósitos bancários não

escriturados. Tal presunção de omissão de receitas pode ser desconstituída pela contribuinte com a produção de provas hábeis para tanto. O que não ocorreu no caso destes autos.

Assim, não restam dúvidas quanto a correção do procedimento adotado pela fiscalização, sendo considerados os depósitos efetuados na conta corrente da interessada como receita omitida, em decorrência da presunção legal, prevista no art. 42, da Lei nº 9.430/96, razão pela qual não merece nenhum reparo a autuação neste aspecto.

2) Da Qualificação da Multa de Ofício

Quanto à qualificação da multa de ofício (150%), cabe examinar o artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, sua base legal:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

§ 2º Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 1º deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

I - prestar esclarecimentos;

II - apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991;

III - apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38 desta Lei.

(...)

Diante da remissão realizada pelo artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 e do enquadramento legal apontado pela fiscalização no Termo de Verificação Fiscal, cabe

reproduzir o conteúdo do artigo 71 da Lei nº 4.502/1964, que trata de situações ensejadoras de aplicação da multa de ofício qualificada em 150%:

Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Ora, como se vê dos autos, a aplicação da multa qualificada deu-se em razão de a fiscalização ter considerado que ocorreu o evidente intuito de fraude por se tratar de utilização de contas bancárias de terceiros pela pessoa jurídica e não de simples omissão de receitas como afirmou a defesa.

Quanto a descrição dos motivos que ensejaram a aplicação da multa qualificada encontra-se no “Termo de Verificação Fiscal” de fls. 1.176-1.183, que é parte integrante do auto de infração, *verbis*:

O contribuinte utilizou-se de terceiros para movimentar valores pertencentes à pessoa jurídica e apresentou as declarações do Imposto de Renda para a Receita Federal com valores muito inferiores aos apurados.

O fato de omitir informação ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias bem como empregar outra fraude, para eximir-se total ou parcialmente, de pagamento de tributo constitui, em tese, crime contra a Ordem Tributária conforme definido nos Art. 10 e 2º da Lei 8.137/90, os quais combinados com os artigos 71, 72 e 74 da Lei 4.502/64 fica sujeito à multa de (150%) cento e cinquenta por cento sobre os valores omitidos.

DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS

Foi feita a representação fiscal para fins penais para cumprimento ao disposto na portaria SRF NO 665 de 24/04/2008.

No caso concreto, a fiscalizada utilizou-se de várias contas-correntes pertencentes a pessoas físicas, o que demonstra, de forma incontestada, que houve intenção de ocultar do Fisco o conhecimento da ocorrência do fato gerador dos tributos e contribuições.

O uso de contas correntes de terceiros, pessoas físicas, para encobrir depósitos bancários mostra a existência do conhecimento prévio da ocorrência do fato gerador e o desejo de afastá-lo da tributação. Havendo, portanto, a ocorrência dos dois elementos formadores do dolo (o cognitivo e o volitivo), fica caracterizado o evidente intuito de fraude estipulado pelo inciso II do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

Caracterizado o evidente intuito de fraude, com a utilização de contas-correntes de terceiros, a fim de dificultar à Autoridade Fiscal o conhecimento quanto à ocorrência do fato gerador, entendo presentes os requisitos para a qualificação da multa de ofício.

Trago, para confirmar a fundamentação acima adotada, a transcrição da Súmula CARF nº 34, a qual entendo ser perfeitamente aplicável ao caso tratado nestes autos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/03/2001

Autenticado digitalmente em 19/03/2016 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 19/03/2016 por HELIO EDUARDO DE PAIVA ARAUJO, Assinado digitalmente em 21/03/2016 por WILSON FERNANDES GUIMARAES

Impresso em 21/03/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 10950.007329/2009-62
Acórdão n.º **1301-001.936**

S1-C3T1
Fl. 1.338

Súmula CARF nº 34: Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas.

Assim, diante de todo o acima exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário.

Sala de sessões, 01 de março de 2016.

(documento assinado digitalmente)
Hélio Eduardo de Paiva Araújo - Relator