



Processo nº	11516.720701/2011-36
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	2202-007.453 – 2^a Seção de Julgamento / 2^a Câmara / 2^a Turma Ordinária
Sessão de	9 de outubro de 2020
Recorrente	ROBERTO CARLOS CASTAGNARO
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

PROCESSUAIS. NULIDADES.

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

DECISÕES ADMINISTRATIVAS E JUDICIAIS. EFEITOS.

As decisões administrativas e judiciais, mesmo proferidas pelo CARF ou pelos tribunais judiciais, que não tenham efeitos vinculantes, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se estendem a outras ocorrências, senão aquela objeto da decisão.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

Classifica-se como omissão de rendimentos, a oscilação positiva observada no estado patrimonial do contribuinte, sem respaldo em rendimentos tributáveis, isentos/não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte, não logrando o contribuinte apresentar documentação capaz de ilidir a tributação.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO. LUCROS DISTRIBUÍDOS. COMPROVAÇÃO.

Os rendimentos recebidos a título de distribuição de lucros de pessoa jurídica, do qual o contribuinte é sócio, para serem considerados na análise da evolução patrimonial devem ser comprovados por documentação hábil e idônea.

DECLARAÇÃO RETIFICADORA TRANSMITIDA PELO AUTUADO OU DEMAIS ENVOLVIDOS NAS INFRAÇÕES. AUSÊNCIA DE ESPONTANEIDADE APÓS O INÍCIO DO PROCEDIMENTO FISCAL.

As declarações retificadoras transmitidas após o início do procedimento fiscal seja pelo contribuinte, seja pelos demais envolvidos nas infrações, carecem de espontaneidade, a teor do disposto no § 1º do art. 7º do Decreto nº 70.235, de 1972 e art. 138 do CTN, não produzindo efeitos sobre o lançamento de ofício.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM.

É dever do autuado comprovar, por meio de documentação hábil e idônea, comprovar a origem e natureza dos depósitos mantidos em contas bancárias de sua titularidade.

ACÓRDÃO GERADO AUTOMATICAMENTE PELO SISTEMA DE PROCESSO 11516.720701/2011-36

ALEGAÇÕES. PROVAS. MOMENTO PROCESSUAL OPORTUNO. NÃO APRESENTAÇÃO. PRECLUSÃO.

As provas e alegações de defesa devem ser apresentadas no início da fase litigiosa, considerado o momento processual oportuno, precluindo o direito do sujeito passivo de fazê-lo posteriormente, salvo a ocorrência das hipóteses que justifiquem sua apresentação posterior.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. CABIMENTO. SÚMULACARFnº4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para que sejam incluídos no “Demonstrativo de Variação Patrimonial” de fls. 183/184, como RECURSOS/ORIGENS, no mês de janeiro, o valor de R\$ 222.193,00, declarado como dinheiro em espécie em 31/12/2007 e no mês de agosto os valores de R\$ 100.000,00 e R\$ 125.000,00, relativos aos veículos I/JAGUAR X-TYPE, e BMW 320I, respectivamente, utilizados para integralização de capital da pessoa jurídica Morgan Corporation Administradora de Bens Patrimoniais Ltda.; e, como DISPÊNDIOS/APLICAÇÕES, no mês de dezembro, o valor declarado como saldo de dinheiro em espécie em 31/12/2008, de R\$ 289.627,60. Considerando o disposto no art. 16, § 2º, do Decreto nº 70.235/72, devem ser riscadas dos autos as expressões constantes dos itens 40, 46, 47, 48, 49 e 50 (efls. 433/435), da peça recursal.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos (relator), Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Caio Eduardo Zerbeto Rocha, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão nº 16-48.494 - 22^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I - DRJ/SP1 (fls. 393/413), que julgou procedente lançamento de Imposto sobre a Renda Pessoa Física (IRPF) relativo aos anos-calendário de 2006, 2007 e 2008.

Consoante o Auto de Infração (fls. 231/241), foram apuradas infrações relativas a acréscimo patrimonial a descoberto, omissão de rendimentos recebidos de pessoas jurídicas com e sem vínculo empregatício e omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, além do lançamento de multa de ofício e juros de mora, totalizando

lançamento de crédito tributário em valores originais de R\$ 565.726,38 (quinhentos e sessenta e cinco reais, setecentos e vinte e seis reais e trinta e oito centavos). As circunstâncias e desenvolvimento do trabalho de auditoria fiscal encontram-se minuciosamente descritos no “Termo de Verificação Fiscal” (TVF) de fls. 202/230, sendo:

a) RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS - Omissão de Rendimentos do Trabalho com Vínculo Empregatício - Recebidos de Pessoa Jurídica.

Foi apurado o pagamento, por parte da pessoa jurídica Intervox Transmissões e Sistemas Ltda., CNPJ 00.445.339/0001-00, de rendimentos de trabalho sem vínculo empregatício, durante os meses de outubro a dezembro/2008.

b) RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS - Omissão de Rendimentos do Trabalho sem Vínculo Empregatício - Recebidos de Pessoa Jurídica

Não foram considerados os valores de R\$ 500.000,00 e R\$ 13.500,00, declarados como recebidos no ano de 2007, a título de distribuição de lucros e adiantamento de distribuição de lucros, respectivamente, da pessoa jurídica Warung Com. Alimentos e Bebidas Ltda, pelos seguintes motivos:

- relativamente ao valor de R\$ 13.500,00, a pessoa jurídica Warung Promoção e Eventos Ltda, não apresentou DIRPJ para o período informado, assim, não haveria lucro a ser distribuído;

- conforme consta da 4^a alteração contratual da Warung, o contribuinte ingressa na sociedade em 17 de abril de 2007, em substituição à sócia Aline Morgan Castagnaro, ficando a sociedade dividida entre três sócios em iguais proporções, cabendo a João Guilherme Michelin Mansur e Gustavo da Costa Conti a administração da sociedade;

- relativamente ao valor de R\$ 500.000,00, como se verifica na DIRPJ apresentada pela pessoa jurídica, no período foram distribuídos lucros unicamente para o autuado, a despeito da composição societária, os demais, apesar de estarem a mais tempo na sociedade e a administrarem;

- conforme a legislação societária, para que a distribuição de lucros seja efetuada de forma não proporcional ao capital integralizado, deve constar do contrato social cláusula que permita tal possibilidade e seguida de deliberação autorizativa dos sócios, situação esta não verificada na presente situação;

- o contrato social da Warung Comércio de Bebidas e Alimentos, na Cláusula 11, que trata do Exercício Social, estabelece que cabe “*aos sócios, na proporção de suas quotas, os lucros ou perdas apurados.*” E, no parágrafo primeiro, “*a apuração dos resultados (lucros e prejuízos) será efetuada mensalmente e as sobras ou necessidade de aporte de capital serão distribuídas ou arcadas pelos sócios, na proporção de seu capital subscrito,...*”. Assim, o pagamento a único sócio fere o estipulado no Contrato Social, e desta forma, trata-se outro tipo de rendimentos, não sendo considerado distribuição de lucros.

c) ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Apurou-se que, no confronto entre as receitas e despesas informadas pelo contribuinte na Declaração de Ajuste Anual do ano de 2009, havia indícios de gastos superiores aos rendimentos declarados. Foi elaborado o “Demonstrativo de Variação Patrimonial”, documento de fls. 184, com base nas informações constantes da Declaração de Ajuste Anual de 2009, a qual já apontava para uma Variação Patrimonial a Descoberto, corroborado com outras informações constantes dos sistemas da Receita Federal e do Poder Judiciário.

Ao final da elaboração do “Demonstrativo de Variação Patrimonial”, com todos os lançamentos de origens e dispêndios efetuados, ficou apurado que houve gastos superiores aos

ingressos no valor de R\$ 501.125,67, o quais foram lançados como acréscimo patrimonial a descoberto.

No “Termo de Verificação Fiscal” foram apontados os itens componentes do “Demonstrativo de Variação Patrimonial” e em cada item justificados os valores considerados ou não pela fiscalização como recursos/origens e dispêndios/aplicações, sendo:

c.1) RECURSOS/ORIGENS:

- rendimentos tributáveis na fonte, onde foram incluídos os rendimentos declarados pelo contribuinte, corroborados com as informações das DIRFs que informam mensalmente tais valores. Para os rendimentos para os quais não foram apresentadas as DIRFs, esses foram incluídos integralmente no mês de janeiro por ser mais benéfico ao contribuinte;

- rendimentos omitidos: neste item foram lançados o valor apurado na infração 001, referentes ao pagamento da empresa Intervox Transmissões e Sistemas Ltda, que efetuou pagamento de trabalho sem vínculo empregatício, nos meses de outubro a dezembro de 2008, no valor mensal de R\$415,00;

- rendimentos sujeitos a tributação exclusiva: compuseram tal o item os valores recebidos e informados em DIRF pelo Banco do Brasil e do Banco Bradesco;

- empréstimos/financiamentos recebidos: valores recebidos e informados na Declaração de Ajuste do contribuinte, tidos como recebidos da empresa Morgan Corporation Administradora de Bens Ltda.

- saldo bancário credor: informado na DIRPF do contribuinte;

- alienação de bens e direitos: bens e direitos alienados pelo contribuinte no ano de 2008, conforme declarados em DIRPF;

c.2) DISPÊNDIOS/APLICAÇÕES:

- IRPF pago em 30/04/2008;

- empréstimos e financiamentos pagos: valores referentes a adiantamento à pessoa jurídica Intervox e a pagamento de dívidas conforme declaração, que, por não terem data específica foram lançados no mês de dezembro;

- transferência para aplicações financeiras: aplicação em VGBL no valor de R\$310.000,00 e a diferença entre o saldo inicial e final da aplicação de curto prazo do Banco do Brasil;

- aquisição de bens e direitos: bens e direitos adquiridos no ano de 2008;

- empréstimos concedidos a terceiros outros dispêndios / aplicações: empréstimo concedido à Rádio Difusão Tijucas no valor de R\$50.000,00 e o valor de R\$ 1.795,00, relativo à aquisição de moeda estrangeira (dólares), conforme informado pelo contribuinte.

c.3) VALORES DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE E QUE NÃO FORAM INCLUÍDOS NO “DEMONSTRATIVO DE VARIAÇÃO PATRIMONIAL”:

Apesar de constar da declaração de ajuste anual do contribuinte, algumas informações não foram consideradas, por não terem respaldo em informações externas, sendo:

- os lucros e dividendos declarados como recebidos da pessoa jurídica Pactual Cons. S/C Ltda, no valor de R\$199.000,00: não considerados por que a empresa, no ano-calendário de 2007, a DIRPJ, **sem movimento**, com todos os valores zerados e, no ano-calendário de 2008, a DIRPJ parcial referente aos meses de 01 a 06/2008, também foi entregue zerada, **sem movimento**;

- distribuição de lucros, no valor de R\$ 54.000,00, da Warung Promoção e Eventos Ltda, pessoa jurídica esta que, como já informado, não apresentou DIRPJ para o

período informado. Portanto não havendo como aceitar a distribuição de lucros não apurados e declarados;

- valores declarados como “DINHEIRO EM ESPÉCIE”, tendo como saldo inicial, apurado em 31/12/2007, em moeda nacional, o valor de R\$ 222.193,00 e, em moeda estrangeira, o valor correspondente a R\$ 47.630,84. Tais valores não foram considerados pela autoridade lançadora por entender que o contribuinte não demonstrou a efetiva posse. Conforme consta do TVF, o contribuinte teve seus bens sequestrados pela Justiça Federal, sendo posteriormente devolvidos no decorrer do processo judicial. Entretanto, compulsando os autos dos processos judiciais, a autoridade lançadora afirma que, entre os bens restituídos ao fiscalizado não constam que moedas estrangeiras foram apreendidas com o contribuinte, assim como, quanto ao dinheiro em espécie em Reais. E ainda que constatadas tais apreensões, estes seriam sido depositados e posteriormente devolvidos ao contribuinte em forma de depósito em conta corrente. Motivos pelos quais não foram considerados no “Demonstrativo de Variação Patrimonial” o dinheiro em espécie.

d) OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA POR DEPÓSITOS BANCÁRIOS COM ORIGEM NÃO COMPROVADA

Tal infração refere-se a crédito ocorrido em 07/12/2006, no valor de R\$15.000,00, na conta 3164-X, do contribuinte, agência 47222-0 do Banco do Brasil, onde o mesmo alega que o valor decorre de distribuição de lucros da empresa Atlântico Eventos e Participações Ltda. Como meio de prova apresenta cópia do cheque 853.370; cópia não autenticada da folha do livro razão onde, na conta “Lucros a Distribuir”, aparece o lançamento desse valor contabilizado.

A fiscalização não considerou os documentos apresentados pelo contribuinte como hábeis a comprovar a efetiva origem do valor depositado na conta corrente do autuado.

IMPUGNAÇÃO

O contribuinte apresentou a impugnação de fls. 246/271, protocolizada em 04/07/2011 junto à Agência da Receita Federal do Brasil de Itajaí (ARF/ITJ), e que se encontra assim resumida no Relatório constante do Acórdão exarado pela 22^a Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo1 (/DRJ/SP1):

O Auto de infração foi lavrado em 25/05/2011. O contribuinte foi cientificado em 03/06/2011 e ingressou com a impugnação em 04/07/2011, alegando em síntese:

Preliminares

DA ILEGALIDADE DA "PRESUNÇÃO COMUM" COMO PROVA

Que o Auto de Infração foi confeccionado sem base em presunção legal;

Que o Fisco jamais cuidou de apurar e demonstrar com segurança a efetiva ocorrência da suposta omissão de rendimentos e eventual variação patrimonial a descoberto que pudessem justificar o lançamento de ofício.

CARÊNCIA FUNDAMENTAÇÃO MATERIAL DO LANÇAMENTO

Não considerou como origem os valores das sobras de recursos existentes nos meses/anos anteriores, que representam origem de recursos para os meses/anos subseqüentes na base de cálculo;

DA DESNECESSIDADE DA AUTENTICAÇÃO DOS DOCUMENTOS

Com o Novo Código Civil deixou de ser previamente exigido o reconhecimento/autenticação de um documento como verdadeiro;

Que não há necessidade de registro na Junta Comercial, no que tange aos livros contábeis, para que possam os mesmos revestir-se de validade e idoneidade.

Por oportuno e tempestivamente anexa os respectivos documentos, neste ato, devidamente autenticados.

DO MÉRITO

A fiscalização não procedeu à apuração de acordo com a legislação e não carreou aos autos qualquer prova concreta que respalde a exigência Fiscal.

Que a base de cálculo adotada é irreal e ilegal.

Pautou-se em mera presunção de omissão de receitas, tendo por fundamento presunção sem amparo legal.

Afrontou a legislação de regência, como também a Jurisprudência;

001 – RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECEBIDO DE PESSOA JURÍDICA

O Impugnante reconhece a omissão de R\$ 1.245,00, recebidos da empresa Intervox Transmissões e Sistemas Ltda., CNPJ 00.445.339/000100, durante o ano-calendário de 2008.

002 - RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS

Que o lançamento de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) foi representado pela soma dos valores de R\$ 400.000,00 (23/04/2007), R\$ 25.000,00 (23/05/2007), R\$ 25.000,00 (23/06/2007), R\$ 25.000,00 (23/07/2007) e R\$ 25.000,00 (23/08/2007) refere-se a Distribuição de Lucros da Warung Com. de Bebidas e Alim. Ltda., apurados em seu balancete levantado em 31 de março de 2007.

Que para comprovar a informação reporta-se as documentações e informações já apresentadas perante o Procedimento de Fiscalização.

Anexa cópias dos cheques (frente e verso), reiterando que foram emitidos pela empresa Warung em favor do contribuinte Roberto Carlos Castagnaro, discriminando-se no seus versos que se referiam especificamente à distribuição de lucros apurados até 19/04/2007;

Que houve a retificadora da Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – DIRPJ, da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., onde consta os lançamentos em tela;

Que consta na Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física DIRPF do contribuinte, ano-calendário 2007, exercício de 2008, a informação inerente aos lucros e dividendos recebidos no período;

Que a alegação da Autoridade Autuante, no sentido de que a Distribuição foi efetuada em favor do irmão do Contribuinte, Leandro Roberto de Freitas Castegnaro, não merece prosperar.

Que Leandro Roberto de Freitas Castegnaro, não figurava, à época, como sócio da empresa Warung Com. Alimentos e Bebidas Ltda., CNPJ 04.726.180/000144, tendo a distribuição lançada na respectiva DIRPJ nº. 2230354, se operado de forma equivocada;

Que o lançamento foi realizado de forma equivocada na DIRPJ, e a distribuição efetivamente foi realizada em favor do Contribuinte, é a hábil, idônea e robusta documentação supra elencada, inclusive já apresentada por ocasião da Fiscalização, traduzida, nas cópias dos respectivos recibos, cheques e depósitos bancários realizados na conta de titularidade de Roberto Carlos Castagnaro, nominais ao mesmo e devidamente compensados conforme extratos, através do Sistema de Compensação Bancária Nacional;

Corroborando com as informações supra, aproveitamos a oportunidade para anexar a DIRPF, exercício de 2008, de Leandro Roberto de Freitas Castegnaro, no sentido de comprovar que não constava em sua Declaração o lançamento relativo a distribuição de lucros em questão, pois não retratava a realidade.

Atente-se ainda para o fato de que na DIPJ Original da Warung, relativa ao ano-calendário de 2007, (docto, anexo) consta na Ficha 06 Identificação e Rendimentos dos Sócios, de forma equivocada, ter sido distribuído para Leandro Roberto de Freitas Castegnaro o valor de R\$ 500.000,00, posto que, o mesmo sequer possuía participação no Capital Social da empresa, o que também reforça a concretização do erro de fato.

Consta na referida Ficha 06 da DIPJ Original, bem como, da Retificadora, o Impugnante como sócio, com participação no Capital Social da empresa Warung, para o qual deveria ter sido lançada a Distribuição de Lucros no valor de R\$ 500.000,00;

Que a alteração das Declarações de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica em questão, formalizada no ano de 2010, através da DIPJ nº. 8032207 Retificadora (docto, anexo) foi realizada para corrigir/retificar o lançamento equivocado, adequando-a à realidade fática e legal, e, enfim, regularizando a Distribuição de lucros, no valor de R\$ 500.000,00, em seu favor.

Que Roberto Carlos Castagnaro já figurava como sócio de fato da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., desde novembro de 2004, conforme à fls. 203 e 220, do interrogatório do Impugnante prestado aos 05.09.2006 nos Autos do Processo nº 2006.70.00.0200420, que tramitou perante à 2^a Vara Federal Criminal de CuritibaPR (docto, anexo).

Em citado interrogatório (fls. 203) o Impugnante confirmou perante o Excelentíssimo Juiz Federal que adquiriu e era proprietário de 33% das cotas da empresa Warung, possuindo como sócios os Senhores João Mansur e Gustavo Conti.

No interrogatório (fls. 220) o Exmo. Juiz Federal praticamente determina ao Impugnante que regularize sua situação fiscal, tendo em vista que ordenaria a remessa dos autos judiciais para a Receita Federal.

Equivoca-se o Auditor quando afirma que os lucros foram distribuídos unicamente para o Impugnante.

Que se operou a Distribuição de Lucros e que inexiste vedação legal a distribuição desproporcional de lucros, independente do percentual de cotas de cada sócio no capital social.

Ademais, no caso do Impugnante, a Cláusula 11º, parágrafo 1º, do contrato social da empresa Warung, prevê expressamente a distribuição de lucros mensal inclusive a título de antecipação de receitas, conforme documento anexo;

O valor glosado de R\$ 13.500,00, atinente ao cheque nº. 212208 de 06/12/2007 (docto, anexo), corresponde a adiantamento, levado a efeito no ano calendário de 2007, que entrou como distribuição de lucros da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda. em favor do contribuinte, no ano-calendário de 2008;

O valor total da Distribuição de Lucros em questão importa em R\$ 54.000,00, conforme o razão e DIPJ/2009 da empresa, bem como, cópia da DIRPF, exercício de 2009, do Impugnante.

O cheque no valor de R\$ 13.500,00 somado aos outros 03 (três) cheques de idêntico valor, totalizam os R\$ 54.000,00, declarados e distribuídos ao Impugnante, nos termos da DIPJ, ano-calendário de 2008, exercício de 2009, comprovando, somado aos demais documentos mencionados, a veracidade dos fatos. Frisa-se que a operação em questão restou informada igualmente na DIRPF do Contribuinte;

Que apresentou a DIPJ da empresa Warung relativamente ao exercício de 2008, obedecendo a legislação, ou seja, no período de 01/01/2007 a 30/06/2007 na forma do SIMPLES e, para o período de 1/07/2007 a 31/12/2007, na forma do SIMPLES

NACIONAL, (docto, anexo) comprovando ser absolutamente legítima a distribuição de lucros.

INFRAÇÃO 003

003 – ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Há falta de coerência da Autoridade Autuante quando disserta sobre o montante de dinheiro em espécie declarado pelo impugnante no ano-calendário de 2008, no sentido de justificar a sua não aceitação como origem de recursos;

Afirma a fiscalização que durante apreensão judicial de bens de propriedade do Impugnante, não fora apreendido dinheiro em espécie (o que não é verdade) e posteriormente não constava da liberação dos valores através de alvará judicial.

Ocorre, e disto não pode se olvidar de Auditor,

Que o contribuinte fora fiscalizado anteriormente pela própria Receita Federal (Proc. 10909.003820/200687), reconhecendo-se a existência de dinheiro em espécie em seu favor, nos termos (fls. 10) do acórdão 07-14.130 da 4^a Turma desta DRJ em FlorianópolisSC julgado em 19.09.2008.

Que a apreensão do numerário ocorreu no ano de 2006, não correspondendo ao período objeto da Autuação e, portanto, não impedindo que o Impugnante tivesse o numerário questionado em 31/12/2007;

Que possuía em espécie, em moeda nacional, o valor de R\$ 222.193,00, em 31/12/2007, conforme declarado em sua DIRPF do exercício de 2008 e, da mesma forma, possuía em 31/12/2008, o valor de R\$ 289.627,60, declarados na DIRPF/2009;

Possuía o valor em moeda estrangeira, equivalente a R\$ 47.630,84, em 31/12/2007, igualmente informado em sua DIRPF do exercício de 2008. Já em 31/12/2008, o saldo em moeda estrangeira era equivalente a R\$ 49.424,84, conforme informado na DIRPF/2009;

Que o Autuante considera a existência da moeda estrangeira, entretanto não considera o numerário declarado em espécie – moeda nacional, pelo Impugnante. O autuante anota sua existência como aplicação no mês de abril de 2008, referente compra, no valor equivalente a R\$ 1.795,00, no demonstrativo de variação patrimonial;

Alienação de Bens e Direitos

Há equívocos por parte da fiscalização quando discorre acerca da Alienação de Bens e Direitos, a fls. 255 do Termo de Verificação Fiscal.

Que o Auditor afirma expressamente que o Impugnante concretizou a transferência dos seguintes bens, para integralização na empresa Morgan Corporation.

Administradora de Bens Patrimoniais Ltda. A respectiva "venda" foi considerada como origem

recursos para composição de seu capital:

(a) Apartamento Ed. Eliane; (b) Sala Ed. Trombini e, (c) Terreno Rua 901. Frisa-se que citadas operações, juntas, redundaram em R\$ 162.858,68;

Que o Auditor aceita como aquisição de bens, a compra do veículo Jaguar X Type, pelo valor de R\$ 100.000,00, bem como, do automóvel BMW 320i, pela quantia de R\$ 125.000,00.

Que os referidos veículos foram integralizados na empresa Morgan Corporation Administradora de Bens Patrimoniais Ltda. juntamente com os bens imóveis acima citados e no mesmo ato (4^a alteração contratual datada 29.08.2008).

A fiscalização não considerou a existência dos automóveis em questão e sua transferência para integralização no capital da indigitada empresa, como origem de recursos. Que reconhece a aquisição dos bens, mas não os aceita como origem de recursos para integralização no capital da pessoa jurídica.

Que o valor de R\$ 199.000,00, não considerado pelo Autuante no Fluxo Financeiro como rendimento isento e não tributável, foi recebido pelo Impugnante a título de lucros distribuídos da empresa Pactual Consultoria S/C Ltda., CNPJ 07.327.530/000198, no ano-calendário de 2008 e detalha na impugnação como se operou a distribuição.

Alega que a citada operação é comprovada mediante cópia do Livro Diário e Razão da empresa Pactual Consultoria S/C Ltda., bem como, da respectiva ata de reunião de sócios (doctos, anexos). No tocante a Ata, detalhando e autorizando a distribuição, enaltecemos que foi a mesma lavrada em 31.05.2008, época precisa da ocorrência da operação, comprovando a sua autenticidade. Ademais o próprio selo de autenticação do Tabelionato, apontado no citado documento, data de 03.06.2008.

Alega o Auditor para não considerar a distribuição que o lançamento não foi incluído na DIPJ Original da empresa que foi transmitida à Receita Federal, uma vez que foi entregue sem movimentação. Trata-se de escusável erro de fato, justificado pela paralisação das atividades da empresa. Mas mesmo assim, a empresa tentou, por diversas vezes, fazer a retificação através de competente DIPJ Retificadora, sem êxito, acreditando na impossibilidade pelo pedido de baixa da empresa ainda em trâmite perante a Receita Federal, no qual o sistema da SRF não tenha "aceitado" o envio da Declaração.

Todavia, inobstante o equívoco (dada a impossibilidade de correção) tenha ocorrido quando da apresentação da DIPJ Original, temos que o fato, ou seja, a distribuição a favor do Contribuinte efetivamente operou-se, conforme comprovam os Livros Diário e Razão da empresa e principalmente a transferência bancária do valor através do terceiro envolvido e da ata de reunião social datada da época, já mencionados acima, dando conta da efetiva concretização da operação;

INFRAÇÃO 004

004 – DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

O questionado valor de R\$ 15.000,00 é relativo a Distribuição de Lucros da empresa Atlântico Eventos e Participações Ltda., CNPJ/MF nº. 03.102.570/000180, conforme resta demonstrado através do lançamento no Diário/Razão, bem como, do respectivo cheque nº. 853370, do Banco do Brasil S.A. depositada na conta do contribuinte.

Quanto ao citado cheque, esclarece que embora esteja equivocadamente nominal a empresa RCC Administração Patrimonial Ltda., CNPJ/MF nº 03.478.566/000111, devido a escusável erro de fato, foi o mesmo efetivamente creditado ao Impugnante a título de distribuição de lucros.

Anexa novamente a cópia da microfilmagem do cheque em questão (frente e verso), emitido pela empresa Atlantic .nota-se que o Banco do Brasil opôs seu carimbo na parte frontal do cheque, depositando o mesmo (cheque) na conta do contribuinte e com a efetiva compensação realizada através do Sistema de Compensação Nacional, reiterando que o mesmo foi emitido pela empresa Atlântico Eventos e Participações Ltda., tendo sido depositado em favor do contribuinte na sua conta corrente, cumprindo assim a exigência do terceiro envolvido, no caso, o respectivo Banco, concedendo autenticidade, veracidade e credibilidade à operação.

Citada distribuição de lucros encontra-se efetivamente lançada na DIPJ da empresa Atlântico Eventos, como "lucro distribuído para o Impugnante", em idêntico valor ao cheque depositado em sua conta corrente bancária;

Mais uma vez, atente-se ainda para o fato de que embora não conste na DIPJ da empresa Atlântico, obviamente por mais um equívoco/erro contábil, o valor de R\$ 15.000,00 encontra-se devidamente lançado no Livros Diário e Razão da empresa que ora se junta (anexo), com subsídios nos demais documentos que instrumentaram a distribuição de lucros (cheque e depósito bancário, com o terceiro envolvido) a que se fez menção acima.

Que o depósito bancário não é fato gerador do imposto; Que as alterações introduzidas na Lei não admitem o lançamento com base, pura e simplesmente, no depósito bancário e cita ementas de Acórdãos do E. 1º Conselho de Contribuintes;

Do Pedido

Requer o Impugnante, que o julgamento seja no sentido da total improcedência da exigência consubstanciada no Auto de Infração ora impugnado, por absoluta falta de respaldo fático e legal.

Protesta-se pela juntada de novas provas e que seja excluído do seu cômputo a aplicação da Taxa SELIC exigida a título de juros de mora, haja vista a decisão do Egrégio Superior Tribunal da Justiça.

JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA

A impugnação foi considerada pela autoridade julgadora de primeiro grau tempestiva e de acordo com os demais requisitos de admissibilidade, sendo julgada improcedente (fls. 393/413), e exarado o Acórdão nº 16-48.494 – 22{ Turma da DRJ/SP1, que apresenta a seguinte ementa:

JURISPRUDÊNCIA. EFEITOS.

As decisões administrativas e as judiciais, não proferidas pelo STF sobre a constitucionalidade das normas legais, não se constituem em normas gerais, razão pela qual seus julgados não se aproveitam em relação a qualquer outra ocorrência, senão àquela objeto da decisão.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

A presunção legal de omissão de rendimentos autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO.

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

AUTENTICAÇÃO.

Os livros ou fichas do Diário, bem como os livros auxiliares, devem ser submetidos à autenticação no órgão competente do Registro do Comércio dentro do prazo estabelecido na legislação.

PRESUNÇÃO LEGAL.

A tributação do acréscimo patrimonial a descoberto deriva de uma presunção legalmente estabelecida.

JUROS DE MORA. TAXA REFERENCIAL SELIC.

A exigência de juros de mora com base na Taxa Selic decorre de disposições expressas em lei, não podendo as autoridades administrativas de lançamento e de julgamento afastar sua aplicação.

DO PEDIDO DE JUNTADA DE DOCUMENTOS.

A prova documental deve ser apresentada quando da interposição da impugnação, precluindo o direito da contribuinte em fazê-lo em momento processual diverso. Pedido indeferido.

Impugnação Improcedente

Foi interposto recurso voluntário em 23/09/2013 (fls. 420/467), onde o autuado contesta a decisão da autoridade julgadora de piso e ratifica todos os termos da impugnação,

conforme será detalhado por ocasião do voto, requerendo julgamento pela total improcedência da autuação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mário Hermes Soares Campos, Relator.

O recorrente foi intimado da decisão de primeira instância em 26/08/2013, conforme atesta o Aviso de Recebimento (AR) emitido pelos Correios, documento de fl. 417. Tendo sido o recurso ora objeto de análise protocolizado em 23/09/2013, conforme o carimbo de protocolo da ARF/ITJ, apostado na folha 420, considera-se tempestivo, assim como, atende aos demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Antes de adentrar propriamente à análise do recurso apresentado pelo autuado, cumpre-me pugnar pela aplicação do disposto no § 2º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, c/c § 2º do art. 78 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil Brasileiro – CPC), os quais determinam que compete ao julgador, de ofício ou a requerimento do ofendido, mandar riscar expressões injuriosas ou ofensivas nos escritos apresentados no processo.

Conforme voto do i. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, do Superior Tribunal de Justiça, expressões injuriosas são “*as que ofendem a dignidade e o decoro de outrem, que são componentes da honra subjetiva da pessoa. A locução deve ser entendida em seu sentido mais amplo, significando não apenas as que podem, em tese, configurar o crime de injúria (CP 140), mas qualquer expressão aviltante, degradante, licenciosa, de escárnio, indecorosa, de calão. Com muito maior razão, deverá o juiz, “a fortiori”, mandar riscar as expressões que constituam difamação (CP 139) ou calúnia (CP 138)*”.

(Resp 442428 - 2002/0075608-4).

Assim, por entender caracterizada tal hipótese nos itens 40, 46, 47, 48, 49 e 50 (fls. 433/435), da peça recursal, por apresentarem afirmações e suposições de cunho ofensivas/caluniosas referentes às autoridades lançadora e julgadora, tendo em vista o disposto no inciso V, do art. 17, do Anexo II do Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), proponho ao ilustre presidente que tais itens sejam riscados deste processo, nos exatos termos dos normativos acima citados.

PRELIMINARES DE ILEGALIDADE DA “PRESUNÇÃO COMUM” COMO PROVA E DE CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO MATERIAL PARA O LANÇAMENTO

Alega o recorrente que a exigência fiscal não tem como prosperar em sua integralidade, eis que feita ao completo arreio da legislação de regência e apresenta como primeira preliminar de ilegalidade que o Auto de Infração teria sido elaborado tendo por base “*Presunção por Forçados Indícios*” ou “*Presunção Comum*”, mas não em presunção legal, revelando-se esta a única hipótese capaz de eventualmente e desde que inequívoca, ensejar a aplicação da lei ao caso concreto.” Conclui que não foi observado o disposto no art. 112 do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966) devido à inversão do ônus da prova, vez que a exigência fiscal do IRPF teria se pautado em “*mera presunção de omissão de rendimentos, por suposta variação patrimonial a descoberto, tendo por fundamento presunção sem amparo legal.*”

Quanto ao que classifica como “carência de fundamentação material para o lançamento”, argumenta que o Auditor Fiscal deixou de considerar como origem os valores das sobras de recursos comprovadamente existentes nos meses/anos anteriores, que representam origem de recursos para os meses/anos subsequentes. E, assim procedendo, teria afrontado a lei e a jurisprudência administrativa sobre a matéria, que, ainda segundo seu entender, consagram o entendimento de que as sobras de recursos em determinado mês/ano devem ser aproveitados para justificar saldos dos meses/anos subsequentes.

Reproduz ementas de acórdãos do extinto 1º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda e conclui as preliminares nos seguintes termos:

Todavia, nesta ordem de juízos, e sendo certo que o Recorrente justificou e comprovou a origem da totalidade dos recursos nos moldes acima demonstrados; considerando, ainda, que o único fundamento material da autuação foi a alegada omissão de rendimentos por suposta falta de comprovação da origem dos referidos valores, requer, espera e confia o Recorrente que V. Sa.s cancelem os lançamentos, por absoluta ausência de fundamentação material que possa ampará-los.

As preliminares levantadas pelo recorrente confundem-se com a apreciação do próprio mérito da autuação nas diversas infrações apontadas, onde se demonstrará que os procedimentos e conclusões adotados pela autoridade fiscal autuante basearam-se nos exatos temos e limites da legislação tributária, tendo agido estritamente dentro da legalidade a que está vinculada sua atuação.

Cumpre, de pronto, repisar, conforme já apontado na decisão recorrida, que as decisões administrativas e judiciais que o recorrente trouxe ao recurso são desprovidas da natureza de normas complementares e não vinculam decisões deste Conselho, sendo opostas somente às partes e de acordo com as características específicas e contextuais dos casos julgados e procedimentos de onde se originaram. Embora o CTN, em seu art. 100, II, considere as decisões de órgãos colegiados como normas complementares à legislação tributária, tal inclusão se subordina à existência de lei que confira a essas decisões eficácia normativa. Como inexiste, até o presente momento, lei que atribua a efetividade de regra geral a essas decisões, tais acórdãos têm sua eficácia restrita às partes do processo, não produzindo efeitos em outras lides, ainda que de natureza similar à hipótese julgada.

Oportuno também destacar que o art. 112 do CTN, citado pelo contribuinte, trata de situações nas quais haja dúvida quanto a capitulação legal, a natureza ou circunstâncias materiais do fato; ou natureza ou extensão dos seus efeitos; a autoria, imputabilidade, ou punibilidade; a natureza da penalidade aplicável ou sua graduação. Sendo que nenhuma destas situações ocorreu no presente procedimento, onde o que se tributa é a omissão de rendimentos embasada especificamente na presunção legal vinculada ao acréscimo patrimonial a descoberto, prevista nos artigos 22 e 32 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988. Dessa forma, a hipótese definida em lei, no presente caso, é o acréscimo patrimonial não justificado a descoberto que evidencia uma omissão de rendimentos, enquanto que a matéria tributável foi apurada pelo confronto, mensal, entre as mutações patrimoniais e os rendimentos auferidos.

Trata-se, assim, de uma presunção legal relativa, que, uma vez demonstrada pela fiscalização a existência de acréscimos patrimoniais a descoberto, presume-se a ocorrência de omissão de rendimentos, cabendo ao contribuinte justificar a origem de tais acréscimos. Encargo do qual não se desincumbiu, autorizando assim o lançamento do respectivo crédito tributário, não se justificando o acatamento de tal preliminar.

Quanto à suposta "*carência de fundamentação material para o lançamento*", onde alega que a autoridade fiscal deixou de considerar como origem os valores das sobras de recursos comprovadamente existentes nos meses/anos anteriores, que representariam origem de recursos para os meses/anos subsequentes, o tema será devidamente analisado mais à frente. Não obstante, há que se afastar de pronto tal preliminar, por não se caracterizar como vício passível de comprometer todo o procedimento como sugere o recorrente, vez que o Auto de Infração se revestiu de todas as formalidades legais previstas pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972. Saliente-se que o art. 59, do mesmo Decreto, preconiza apenas dois vícios insanáveis: a incompetência do agente do ato, situação esta não configurada, vez que o lançamento foi efetuado por agente competente (Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil), e a preterição do direito de defesa, circunstância também não verificada no presente procedimento.

MÉRITO

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS - OMISSÃO DE RENDIMENTOS DO TRABALHO SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO - RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS

Não foram considerados pela autoridade fiscal lançadora os valores de R\$ 500.000,00 e R\$ 13.500,00 declarados pelo autuado como recebidos no ano de 2007, a título de distribuição de lucros da pessoa jurídica Warung Com. Alimentos e Bebidas Ltda., situação esta contestada pelo contribuinte.

Quanto ao valor de R\$ 500.000,00 afirma tratar-se de lucro apurado pela pessoa jurídica em seu balancete levantado em 31 de março de 2007 e reporta-se aos seguintes documentos e informações, que entende comprovarem tal distribuição:

- recibo fornecido à empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., datado de 23 de abril de 2007, no qual consta o valor total da distribuição de lucros (R\$ 500.000,00), bem como, sua forma e respectivas datas de pagamento;

- recibos (total e parcial) no valor de R\$ 400.000,00 e cheque nº. 167.461 do Banco HSBC, no mesmo valor (R\$ 400.000,00), ambos de titularidade da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., datados de 23 de abril de 2007, relativos a primeira parcela de distribuição de lucros, conforme cópia da microfilmagem do cheque (frente e verso), já acostado aos autos. Inclusive com carimbo apostado pelo Banco, na parte frontal do cheque, depositando o mesmo (cheque) na conta do contribuinte e com a efetiva compensação realizada através do Sistema de Compensação Nacional;

- recibos (totais e parciais) nos valores de R\$ 25.000,00 e respectivos cheques nºs. 167.462, 167.463, 167.464 e 167.465, do Banco HSBC, nos mesmos valores (R\$ 25.000,00), todos de titularidade da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., datados de 23 de abril de 2007, para descontos em 23/05/2007, 23/06/2007, 23/07/2007 e 23/08/2007, relativos as segunda, terceira, quarta e quinta parcelas, respectivamente, de distribuição de lucros. Também com carimbo do Banco, comprovando o depósito na conta do contribuinte;

- DIRPJ Retificadora, da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., onde consta os lançamentos em tela, onde afirma que a retificadora em questão serviu tão somente para regularizar uma situação de fato preexistente, ou seja, não foi alterado conteúdo em seu objeto ou sua essência;

- Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física - DIRPF do contribuinte, ano-calendário 2007, exercício de 2008, na qual consta a informação inerente aos lucros e dividendos recebidos no período.

Complementa o autuado afirmando que a alegação da Autoridade Autuante, no sentido de que a distribuição foi efetuada em favor do seu irmão, Leandro Roberto de Freitas Castegnaro, não merece prosperar. Apesar da confusão entre os nomes (Roberto Carlos e Leandro Roberto), o fato é que Leandro Roberto de Freitas Castegnaro, sequer figurava, à época, como sócio da Warung Com. Alimentos e Bebidas Ltda. Tendo a distribuição de lucros sido lançada na DIRPJ original, de forma equivocada, eis que não retrata a realidade fática. Informa ainda, que já se encontrava inclusa nos autos a Declaração de Ajuste Anual, relativa ao exercício de 2008, de Leandro Roberto de Freitas Castegnaro, com vista a comprovar que não constava em tal declaração o lançamento relativo a distribuição de lucros em questão, pois não retratava a realidade. Que inclusive tal cidadão sequer constava do quadro societário da Warung à época da distribuição objeto da presente lide, conforme se comprova na DIRPJ apresentada, reforçando assim a evidência de ocorrência de erro em tal declaração da pessoa jurídica. Sendo fato que, tanto na DIRPJ original, quanto na retificadora, consta o autuado como sócio da pessoa jurídica.

Ademais, continua o autuado, deve-se atentar para o fato de que o mesmo já figurava como sócio de fato da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., ao menos desde novembro de 2004, conforme pode ser confirmado da informação por ele prestada em interrogatório, aos 05.09.2006 nos Autos do Processo Judicial n.º 2006.70.00.020042-0, que tramitou perante à 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba-PR, documento devidamente anexado aos autos. Interrogatório esse onde o autuado confirma perante o Juízo Federal que adquiriu e era proprietário, na ocasião, de 33% das quotas da empresa Warung, possuindo como sócios João Mansur e Gustavo Conti, tendo regularizado sua situação de fato perante a pessoa jurídica em 2007. Assim, afirma que, *“Quanto ao recebimento/distribuição de lucros no valor de R\$ 500.000,00 da empresa Warung diretamente para pessoa física do Recorrente trata-se exclusivamente da consolidação de uma realidade de fato.”*

Rebate também o fato da autoridade lançadora basear-se na afirmação de que os lucros da Warung teriam sido distribuídos unicamente ao recorrente, apesar de constar outros dois sócios em seu quadro societário. A uma, observa que, conforme consta das Declarações de Ajuste Anual dos demais sócios (João Guilherme Michelin Mansur e Gustavo da Costa Conti), relativas ao ano-calendário de 2006, referidos sócios já haviam sido contemplados com distribuições de lucros equivalentes em períodos anteriores. Por outro lado, entende totalmente possível a distribuição de lucros de forma desproporcional entre os sócios, independente da participação de cada um no quadro societário. Afirma que, ao contrário do que decidido no julgamento de piso, existe sim permissivos legais, e cita e reproduz o artigo 1.007 do Novo Código Civil, que autorizariam a distribuição desproporcional de lucros, independente do percentual de quotas de cada sócio, sendo a Assembleia soberana entre os sócios, podendo assim, deliberar livremente sobre tal matéria. Conclui que, no caso específico, a Cláusula 11ª, parágrafo 1º, do contrato social da empresa Warung, prevê expressamente a distribuição de lucros mensal inclusive a título de antecipação de receitas.

Alguns atos e datas devem ser destacados para análise e deslinde da presente questão:

- o autuado, Sr. Roberto Carlos Castagnaro ingressa formalmente na sociedade, pessoa jurídica Warung Com. de Bebidas e Alimentos Ltda, **na data de 17/04/2017**, por meio da Quarta Alteração Contratual, documento de fls. 168/173, Cláusula 1ª, com participação de 10.000 quotas correspondentes 33,33% do capital social;

- por intermédio da Quinta Alteração Contratual e Consolidação da pessoa jurídica Warung Com. de Bebidas e Alimentos Ltda, **datada de 20/04/2017** (documento de fls. 353/358), três dias depois de seu ingresso, é redefinida a distribuição do quadro societário, passando o autuado a possuir 4.000 quotas, correspondentes a apenas 13,34% da sociedade;

- nos termos da Cláusula 10, Contrato Social consolidado pela Quinta Alteração Contratual, aos sócios administradores foi estipulada a quantia mensal de R\$ 1.500,00 a título de

pró-labore, sendo designados como administradores exclusivamente os sócios João Guilherme Michelin Mansur e Gustavo da Costa Conti;

- logo em seguida, **no dia 23/04/2017**, ou seja, três dias após a diminuição da participação do autuado, a pessoa jurídica distribui lucro no valor de R\$ 500.000,00, unicamente ao mesmo (Roberto Carlos Castagnaro), que possui apenas 13,34 centésimos de participação na sociedade, sem exercer atividades gerenciais ou financeiras, conforme se depreende da Cláusula 8ª do mesmo documento, e na qual se encontra formalmente como sócio a apenas seis dias.

Cumpre nesse ponto, pela relevância para encaminhamento do voto, a reprodução da Cláusula 11 do Contrato Social consolidado pela Quinta Alteração Contratual:

DO EXERCÍCIO SOCIAL

CLAUS. 11 Ao término da cada exercício social, em 31 de dezembro, o administrador prestará contas justificadas de sua administração, procedendo à elaboração do inventário, do balanço patrimonial e do balanço de resultado econômico, cabendo aos sócios, na proporção de suas quotas, os lucros ou perdas apurados. (art. 1.065, CC/2002).

Parágrafo primeiro: Nada obstante o exercício social se encerrar em 31 de dezembro de cada ano, a apuração dos resultados (lucros e prejuízos) será efetuada mensalmente e as sobras ou necessidades de aporte de capital serão distribuídas ou arcadas pelos sócios, na proporção de seu capital subscrito, até o último dia de cada mês, sob a forma de antecipação de receita ou despesa.

Parágrafo segundo: não será permitido qualquer adiantamento ou antecipação de valores ou lucros, sendo que as eventuais distribuições deverão obrigatoriamente ser acompanhadas por todos os sócios.

Parágrafo terceiro: Nos quatro meses seguintes ao término do exercício social, os sócios deliberarão sobre as contas e designarão administrador(es) quando for o caso. (arts. 1.071 e 1.072, § 2º e art. 1.078, CC/2002).

Conforme apontado pela autoridade fiscal lançadora e reforçado no julgamento de piso, a acima reproduzida Cláusula 11, estabelece que cabe *“aos sócios, na proporção de suas quotas, os lucros ou perdas apurados.”* E, de forma ainda mais contundente, no parágrafo primeiro temos que: *“a apuração dos resultados (lucros e prejuízos) será efetuada mensalmente e as sobras ou necessidade de aporte de capital serão distribuídas ou arcadas pelos sócios, na proporção de seu capital subscrito,...”*.

Também foi destacado pela autoridade lançadora que, na declaração original (DIRPJ) apresentado pela Warung Com. de Bebidas e Alimentos Ltda não havia sido declarado o valor relativo à suposta distribuição de lucros, situação esta “regularizada”, mediante declaração retificadora transmitida em 15/09/2010, conforme recibo de fl. 300, ou seja durante o período de fiscalização e, segundo declarado, com o exclusivo objetivo de regularizar a situação. Da mesma forma, o livro Diário apresentado somente foi autenticado no Registro Comercial em 19/09/2013, conforme se atesta pelo carimbo aposto em Termo de Abertura (fl. 470).

Compulsando os autos do presente procedimento, há que se destacar que o autuado foi cientificado do Termo de Início de Procedimento Fiscal em 4/08/2010, conforme documento de fl. 94, e somente em 15/09/2010 foi transmitida a declaração retificadora da pessoa jurídica (fl. 300), ou seja, após o início do procedimento fiscal. Assim, a pessoa jurídica da qual o autuado é sócio simplesmente transmite declaração retificadora de forma a acobertar a suposta distribuição de lucros. Tal procedimento deixa evidente que a transmissão da declaração retificadora tinha como intento a tentativa de regularização da situação, de forma a se evitar a tributação em sua pessoa física.

Quanto à possibilidade de retificação da declaração, há que se registrar que os contribuintes podem a qualquer tempo, dentro do período prescricional, proceder à retificação de suas declarações, mas, desde que antes de cientificado de qualquer ato de ofício, praticado por servidor competente da Administração Tributária, cientificando o sujeito passivo ou seu preposto de início de procedimento fiscal, a teor do art. 7º do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972.

Não obstante, não pode o contribuinte exigir que tais retificações irradiem efeitos sob outros sujeitos passivos, como na situação ora sob análise, de forma a desonerar terceiro de obrigações tributárias. Nesse sentido, temos os exatos termos do § 1º do mesmo art. 7º do Decreto n.º 70.235, de 1972, ao determinar que o início do procedimento fiscal exclui a espontaneidade não somente do sujeito passivo, assim como, dos demais envolvidos nas infrações verificadas independentemente de intimação.

Diante dos fatos e datas acima pontuados, aliados aos elementos carreados aos autos pela autoridade fiscal lançadora, mediante intimações e diligências, a despeito dos argumentos apresentados pelo recorrente, torna-se evidente que o valor de R\$ 500.000,00 não possui natureza de lucros distribuídos, devendo ser mantida a tributação a título de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, sem vínculo empregatício.

No que se refere à distribuição de lucros no valor de R\$ 13.500,00, conforme cheque n.º 212208 de 06/12/2007, alega o contribuinte corresponder a adiantamento, levado a efeito no ano-calendário de 2007, que entrou como distribuição de lucros da empresa Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., em favor do contribuinte, no ano-calendário de 2008. Sendo que o valor total da distribuição de lucros em questão importaria em R\$ 54.000,00, conforme comprova o respectivo razão e DIPJ/2009 da empresa, bem como, cópia da DIRPF, exercício de 2009, do recorrente. Conclui esse tópico, novamente invocando a Cláusula 11^a, parágrafo 1º do contrato social da empresa Warung, que entende autorizar a distribuição mensal de lucros, inclusive a título de antecipação.

Peço licença para, mais uma vez, reproduzir parte da multicitada Cláusula 11 do Contrato Social da Warung Comércio de Bebidas e Alimentos Ltda., especificamente seu par. segundo:

Parágrafo segundo: não será permitido qualquer adiantamento ou antecipação de valores ou lucros, sendo que as eventuais distribuições deverão obrigatoriamente ser acompanhadas por todos os sócios.

Pelos motivos acima delineados quanto da análise das supostas distribuições de lucros nos valores de R\$ 500.000,00 e R\$ 13.500,00, e com maior robustez pelo fato de que o parágrafo segundo da Cláusula 11, acima reproduzido, é expresso quanto à vedação de qualquer adiantamento ou antecipação de valores ou lucros, entendo pela manutenção da autuação no que se refere a tal tópico.

ACRÉSCIMO PATRIMONIAL A DESCOBERTO

Conforme relatado, com base nos documentos apurados no decorrer do procedimento de auditoria, no confronto entre as receitas e despesas informadas pelo contribuinte na Declaração de Ajuste Anual do ano de 2009, havia indícios de gastos superiores aos rendimentos declarados o que ensejaria omissão de rendimentos e consequentemente de impostos. Assim, para a apuração da existência dessa omissão, foi elaborado o Demonstrativo de Variação Patrimonial (fl. 184), relativo ao ano-calendário de 2008, baseado nas planilhas de fls. 183/201, onde foi apurada a ocorrência de gastos superiores aos ingressos no valor de R\$ 501.125,67, o qual foi lançado como acréscimo patrimonial a descoberto;

a) Valores declarados em espécie

O primeiro questionamento apresentado pelo recorrente refere-se ao fato de que não foi reconhecida/considerada pela fiscalização a existência de dinheiro em espécie constante das declarações do autuado. Contesta tal fato citando julgados deste CARF e, ainda, decisão da DRJ/Florianópolis, em outro processo de exigência de crédito tributário, em desfavor do próprio contribuinte, em que entende terem sido considerados os valores em espécie constantes das respectivas declarações objeto daquela autuação. Apresenta, como forma de justificar a existência de dinheiro em espécie, Alvarás Judiciais, expedidos em seu favor, pela Segunda Vara Federal de Curitiba (PR), nos autos do processo judicial nº 2007.70.00.008658-4/PR, onde é determinada a devolução de dinheiro em espécie ao mesmo. Alega também, que: “*Tal fato decorre, inclusive, da liberação de dinheiro/recursos que lhe pertenciam e estavam depositados em nome de seus parentes (irmãos e sobrinhos), cuja regularização da situação foi expressamente determinada pelo juízo Federal e também é fato admitido na fiscalização anterior pelo acórdão 07-14.130 da 4^a Turma desta DRJ em Florianópolis - SC julgado em 19.09.2008*”. Entende dessa forma que citados valores, declarados em espécie, devem obrigatoriamente ser aceitos como origem de recursos, ainda mais considerando que sua existência provém de determinação judicial.

Com relação a tais valores, assim se pronuncia a autoridade lançadora no TVF (fl. 221/224):

Com relação aos valores declarados como “DINHEIRO EM ESPÉCIE”, itens 3 e 4 acima, tendo como saldo inicial, apurado em 31/12/2007, em moeda nacional, o valor de R\$222.193 e, em moeda estrangeira, o valor correspondente a R\$47.630,84, estes valores não foram aceitos pelo seguinte motivo.

(...)

Consultando os processos acima referenciados, verificamos que foram devolvidos para o contribuinte os valores que estavam depositados em conta corrente. Assim, na decisão constante do processo N.º 2007.70.00.008658-4/PR, o Exmo Dr. Juiz Federal Sérgio Fernando Moro, relaciona os ativos que seriam devolvidos, (doc. Documentos Diversos - Outros - AÇÃO PENAL 2007);

(...)

Como se verifica na relação dos bens devolvidos, não constam que moedas estrangeiras foram apreendidas com o contribuinte, e quanto ao dinheiro em espécie em Reais, também não está relacionado como tendo sido apreendidos e, mesmo que tivessem sido apreendidos, estes seriam depositados e posteriormente devolvidos ao contribuinte em forma de depósito em conta corrente. É patente que o contribuinte nesta situação singular não omitiria da Justiça a existência de numerários em espécie. Estes são os motivos que levam a não considerar o dinheiro em espécie como sendo algo existente e, portanto, não foram incluídos na planilha de variação patrimonial.

Portanto, os supostos valores declarados em espécie não foram considerados porque, segundo afirma a fiscalização, não foi constatado, nos autos dos processos judiciais, que teria havido apreensão de dinheiro. Este também foi o posicionamento da autoridade julgadora de piso, conforme o seguinte extrato do Acórdão (fl. 407):

Diante da relação dos bens devolvidos, não constam que espécies em moedas estrangeiras e nacionais foram apreendidas com o contribuinte.

Estes são os motivos que levam a minha convicção da ratificação da fiscalização não considerar o dinheiro em espécie como sendo algo existente, portanto, corretamente não foram incluídos na planilha de variação patrimonial.

Ocorre que, ratificando o que já informado durante o procedimento de fiscalização, assim como, na impugnação, o autuado apresenta juntamente com o Recurso,

diversos Alvarás Judiciais para Levantamento de recursos, expedidos pelo mm. Juiz da 2ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Curitiba – Seção Judiciária do Paraná, onde destaco os seguintes:

- ALVARÁ PARA LEVANTAMENTO N° 20/2007 (fl., datado de 14/08/2007, onde é determinada a entrega ao Sr. Roberto Carlos Castagnaro o valor total existente nas contas judiciais n.ºs 0650.005.00108399-1 e. 0650.005.00108392-4, cujos depósitos, por ocasião da abertura das citadas contas, foram de R\$ 184.750,06 e R\$ 1.795,65; valores tais que, de acordo com o alvará, foram apreendidos nos Autos de Pedido de Medidas Assecuratórias 2006.70.00.020043-1;

- ALVARÁ PARA LEVANTAMENTO N° 28/2007 (fl. 506), datado de 28/08/2007, onde é determinada a entrega ao Sr. Roberto Carlos Castagnaro o valor total existente na conta judicial n.º 0650.005.00108443-2, com saldo em 27/08/2007 de R\$ 70.693,55; valor esse que, de acordo com o alvará, foi apreendido nos Autos de Pedido de Medidas Assecuratórias 2006.70.00.020043-1.

Esclareço que os alvarás juntados com o recurso voluntário serão considerados, por se apresentarem em sintonia com a matéria controvertida desde o primeiro momento em que o contribuinte se pronunciou nos autos instaurando o litígio, onde sempre alegou a existência de apreensão de dinheiro em espécie, assim como, dos alvarás de levantamento de tais valores.

Nesse diapasão, considerando as informações já prestadas desde a fase investigatória, ora corroboradas pelos alvarás anexados aos autos, entendo afastadas as dúvidas quanto à ocorrência, ou não, de apreensão de dinheiro em espécie nos autos dos referidos processos judiciais, posto que, cabalmente comprovada pelos citados alvarás.

Em regra, o ônus de apresentar provas das informações prestadas nas Declarações de Bens e Direito, bem como dos recursos/origens na variação patrimonial, sem dúvida, é do contribuinte. Desincumbindo-se de tal ônus, como forma de atestar a existência de dinheiro em espécie, o autuado apresenta os citados alvarás, o que em tese, ratificaria o declarado. A autoridade fiscal lançadora deixou de considerar os valores declarados baseando-se no fato de que, em consulta aos autos dos processos judiciais, não teria sido constatada a efetiva apreensão/sequestro de dinheiro em espécie. Fato este contraditado pelos alvarás expedidos pela 2ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de Curitiba – Seção Judiciária do Paraná.

Assim, verificada a efetiva ocorrência de apreensão/sequestro de dinheiro em espécie, o que também revela indício de que o contribuinte mantinha moeda em caixa, entendo que deve ser acatado o pleito do contribuinte, para que sejam considerados os valores por ele declarados tempestivamente como "dinheiro em espécie" na Declaração de Ajuste Anual do Exercício de 2009, ano-calendário de 2008, conforme cópia anexada pela fiscalização (fl.35).

Dessa forma, voto pela inclusão no "Demonstrativo de Variação Patrimonial", no mês de janeiro de 2008, o valor declarado como "dinheiro em espécie", em 31/12/2007, de R\$ 222.193,00, como ORIGEM/RECURSO e no mês de dezembro de 2008, o valor declarado como saldo em 31/12/2008 de R\$ 289.627,60, como DISPÊNDIOS/APLICAÇÕES.

b) Alienação de bens e direitos

Argui o recorrente que a autoridade fiscal lançadora aceita como aquisição de bens, a compra do veículo Jaguar X Type, pelo valor de R\$ 100.000,00, bem como, do automóvel BMW 320i, pela quantia de 125.000,00, porém não reconhece tais veículos como origem de recursos para integralização no capital da pessoa jurídica Morgan Corporation Administradora de Bens Patrimoniais Ltda. Nesse ponto, lembra que referidos veículos foram integralizados na empresa Morgan Corporation Administradora de Bens Patrimoniais Ltda.

juntamente com outros bens imóveis ((apartamento Ed. Eliane; sala Ed. Trombini e terreno Rua 901) e no mesmo ato, qual seja a 4a alteração contratual, datada 29.08.2008.

Verificando os autos do presente procedimento, constata-se que consta na Cláusula 2^a da “Quarta Alteração Contratual e Consolidação” da pessoa jurídica Morgan Corporation Administração de Bens Patrimoniais Ltda. (doc. de fls. 367/373) o aumento de capital de R\$ 160.000,00, para R\$ 630.000,00. Também na mesma alteração, consta que o Sr. Carlos Roberto Castagnaro passa a possuir 64.000 quotas, no valor total de R\$ 614.000,00, representando 97,46% do total do capital social, e que tais quotas são integralizadas da seguinte forma:

b.1) R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais) integralizados anteriormente em moeda corrente do país;

b.2) R\$ 160.000,00 (cento e sessenta mil reais) integralizados em moeda corrente proveniente da conta adiantamento para futuro aumento de capital; e

b.3) R\$ 390.000,00 (trezentos e noventa mil reais) integralizados pelos seguintes bens e valores:

- R\$ 82.868,68 (oitenta e dois mil, oitocentos e sessenta e oito reais e sessenta e oito centavos) - apto. de n.º 01 do andar térreo, Edifício Eliane, sítio na av. Brasil, n.º 1.090, centro, Balneário Camboriú-SC;

- R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) - terreno urbano situado na rua 901, ao lado do n.º 30, centro, Balneário Camboriú-SC;

- R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) – sala comercial andar térreo, Edifício Ivo Mário Trombini, sítio na av. Brasil, matrícula 72.181

- R\$ 100.000,00 (cem mil reais) - veículo Imp/Jaguar X-Type 3.0, cor preta, ano/modelo 2004/2005, placa MHE-8008;

- R\$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais) - veículo Imp/BMW VA71, cor branca, ano/modelo 2005/2006, placa MJE-0320;

- R\$ 2.131,32 (dois mil, cento e trinta e um reais e trinta e dois centavos) em moeda corrente do país.

O contribuinte declarou tais operações em sua Declaração de Ajuste Anual do Exercício de 2009, ano-calendário de 2008, da seguinte forma:

Código	Discriminação	Situação 31/12/2007	Situação 31/12/2008
11	01 APTO NO 01 COM 32,4258 M2 NO EDIF. ELIANE EM BALNEÁRIO CAMBORIÚ, ADQUIRIDO EM 15/08/1991. INTEGRALIZADO NA MORGAN CORPORATION ADM DE BENS PATRIMONIAIS LTDA, POR R\$ 82.868,68 EM 9/08/2008, CONF 4 ^a ALTERAÇÃO CONTRATUAL.- BRASIL	82.868,88	0,00
15	AQUISIÇÃO DE 01 SALA COMERCIAL LOCALIZADA NO ANDAR TÉRREO DO EDIFÍCIO IVO MARIO TROMBINI, AV. BRASIL, NO 330 - BALNEÁRIO CAMBORIÚ-SC, MATRÍCULA NO 72.181, ADQ. EM 1998. INTEGRALIZADO NA MORGAN CORPORATION ADM DE BENS PATRIM. LTDA, POR R\$ 30.000,00 EM 29/08/08, CONF. 4A ALTERAÇÃO CONTRATUAL - BRASIL	30.000,00	0,00
13	TERRENO SITO A RUA 901, EM BALNEÁRIO CAMBORIÚ, ADQUIRIDO EM 1998. INTEGRALIZADO NA MORGAN CORPORATION ADM DE BENS PATRIM LTDA, EM 29/08/08, POR R\$ 50.000,00 CONF. 4A ALTERAÇÃO CONTRATUAL - BRASIL	50.000,00	0,00
	I/JAGUAR X-TYPE 3.0, ANO/MOD 2004/2005, TRANSFERIDO DA PACTUAL CONSULTORIA S/C LTDA,		

21	CNPJ 07.327.530/0001-98, EM 26/02/08, POR R\$ 100.000,00 COM RECURSOS PROVENIENTES DE DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. INTEGRALIZADO NA MORGAN CORP. ADM DE BENS PATRIM LTDA, POR R\$100.000,00 EM 29/08/08, CONF. 4A ALTERAÇÃO CONTRATUAL - BRASIL	0,00	0,00
21	I/BMW 320I - VA71 ANO/MOD 2005/2006, ADQ. DE H.C. COMERCIO E DISTRIB DE GÁS LTDA, POR R\$ 125.000,00 A VISTA, EM 12/06/2008. INTEGRALIZADO NA MORGAN CORP ADM DE BENS PATRIM LTDA, POR R\$ 125.000,00 AVISTA, EM 29/08/08, CONF 4A ALTERAÇÃO CONTRATUAL CONTRATUAL - BRASIL	0,00	0,00
32	PARTICIPAÇÃO COM 64.000 QUOTAS NA EMPRESA MORGAN CORP. ADM DE BENS PATRIM LTDA., ADQ. DE IVA LOURDES DE MORAIS, CPF 345.725.709-49, SENDO 32.000 QUOTAS EM 25/01/07, POR R\$ 32.000,00 AVISTA, CONF. 2A ALTERAÇÃO CONTRATUAL E 32.000,00 QUOTAS, EM 07/02/07, POR R\$ 32.000,00 AVISTA. E CONF. 4A ALTERAÇÃO CONTRATUAL, R\$ 160.000,00 REF. ADIANT P/FUT AUMENTO CAP, R\$ 2.131,32 EM ESPÉCIE E R\$ 387.868,68 EM BENS MOVEIS E IMÓVEIS - BRASIL	64.000,00	614.000,00

No “Termo de Verificação Fiscal” a autoridade lançadora informa que foram consideradas como origem as transferências de bens para compor o capital social da Administradora de Bens, conforme declarado na Declaração de Ajuste Anual do Exercício de 2009, ano-calendário de 2008. Logo abaixo de tal informação (fl. 217/218), relaciona os bens considerados no “Demonstrativo de Variação Patrimonial” como “Alienação de Bens e Direitos”, onde são relacionados o apartamento do ed. Eliane, a sala do ed. Trombini e o terreno da rua 901, com a informação de que os mesmos teriam sido integralizados na empresa Morgan. Entretanto, não foram considerados como origem os veículos I/JAGUAR X-TYPE e BMW 320I, também constantes da declaração do ano-calendário de 2008 e com informação de que teriam sido utilizados para integralização de capital da Morgan, conforme acima reproduzido. Tal afirmativa também pode ser constatada na planilha de fl. 185 (Alienação de Bens e Direitos), onde são relacionados os bens imóveis e veículos que compuseram o “Demonstrativo de Variação Patrimonial”, onde não foram computados os dois automóveis (I/JAGUAR X-TYPE e BMW 320I) como alienados no ano de 2008. Importante também demonstrar que tais veículos, I/JAGUAR X-TYPE e BMW 320I, foram incluídos nos meses de fevereiro e junho, respectivamente, como aquisições de bens e direitos, conforme planilha de fls. 187/188.

Considerando que os bens relacionados pela autoridade fiscal lançadora partiram dos dados constantes da Declaração de Ajuste Anual do Exercício de 2009, ano-calendário de 2008, apresentada tempestivamente pelo contribuinte, ressalvados os ajustes e exclusões justificados, entendo que devem ser acrescidos ao “Demonstrativo de Variação Patrimonial” elaborado pela fiscalização, como RECURSOS/ORIGENS, no mês de agosto, os valores de R\$ 100.000,00 e R\$ 125.000,00, relativos aos veículos I/JAGUAR X-TYPE, placa MHE8080, e BMW 320I, placa MJE0320, respectivamente, utilizados para integralização de capital da pessoa jurídica Morgan Corporation Administradora de Bens Patrimoniais Ltda.

c) Distribuição de lucros no valor de R\$ 199.000,00 pela pessoa jurídica Pactual Consultoria SC Ltda.

Entende o recorrente que deve ser considerado o valor de R\$ 199.000,00 regularmente recebido da pessoa jurídica Pactual Consultoria SC Ltda, a título de distribuição de lucros.

Tal valor foi desconsiderado pela autoridade lançadora pelo fato de que a empresa Actual Cons. S/C Ltda, no ano-calendário de 2007, apresentou a DIRPJ, sem movimento e com todos os valores “zerados”. Também no ano-calendário de 2008, a DIRPJ parcial referente aos meses de 01 a 06/2008, como sem movimento e “zerada”.

A seu turno, no julgamento de piso é apontado que o contribuinte na impugnação alega que a operação é comprovada mediante a cópia do Livro Diário e Razão da empresa (fls. 377 a 382) e que, entretanto não consta no documento o registro dos mesmos. Complementa que, *“Quanto a alegação na defesa que a Ata de Reunião de Sócios Quotistas, fls.376, que detalha e autoriza a distribuição, consta um selo de autenticação do Tabelionato apontando no citado documento a data de 03.06.2008, esta alegação não prospera. O selo que consta neste documento é um selo de autenticação nº 062997 que autentica a presente fotocópia por ser reprodução fiel do original datada de 04/07/2011 e não datada de 03.06.2008.”*

No recurso apresentado, o autuado repete as alegações da impugnação e entende que os argumentos do julgamento de piso caem por terra diante da retificação da DIPJ de 2008 apresentada pela pessoa jurídica, na qual consta informada a distribuição de lucros para o recorrente, no valor de R\$ 199.000,00.

Mais uma vez deve-se destacar que o autuado foi cientificado do Termo de Início de Procedimento Fiscal em 4/08/2010, conforme documento de fl. 94, e somente em 17/06/2011 foi transmitida a declaração retificadora da pessoa jurídica (fl. 551), ou seja, após o início do procedimento fiscal. Assim, a pessoa jurídica da qual o autuado é sócio simplesmente transmite declaração retificadora, onde a única informação acrescida é a relativa a distribuição de lucros, mantendo-se todos os demais campos de valores “zerados”, de forma a acobertar a suposta distribuição de lucros. Também há que se pontuar o fato de que os livros fiscais somente foram registrados em cartório na data de 25/06/2011 (após o início dos procedimentos fiscais).

Tal procedimento deixa evidente que a transmissão da declaração retificadora tinha como intento a tentativa de regularização da situação, de forma a se evitar a tributação em sua pessoa física. Reitero o já afirmado de que os contribuintes podem a qualquer tempo, dentro do período prescricional, proceder à retificação de suas declarações, mas, desde que antes de cientificado de qualquer ato de ofício, praticado por servidor competente da Administração Tributária, cientificando o sujeito passivo ou seu preposto de início de procedimento fiscal, a teor do art. 7º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

Não obstante, não pode o contribuinte exigir que tais retificações irradiem efeitos sob outros sujeitos passivos, como na situação ora sob análise, de forma a desonerar terceiro de obrigações tributárias. Nesse sentido, temos os exatos termos do § 1º do mesmo art. 7º do Decreto nº 70.235, de 1972, ao determinar que o início do procedimento fiscal exclui a espontaneidade não somente do sujeito passivo, assim como, dos demais envolvidos nas infrações verificadas independentemente de intimação.

Por tais fatos, entendo como improcedentes os argumentos trazidos no recurso, devendo ser mantida a desconsideração do valor de R\$ 199.000,00 como distribuição de lucros.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA

Trata-se de crédito ocorrido em 07/12/2006, no valor de R\$ 15.000,00, na conta 3164-X, do contribuinte, agência 47222-0 do Banco do Brasil, onde o mesmo alega que o valor decorre de distribuição de lucros da empresa Atlântico Eventos e Participações Ltda. Como meio de prova apresenta cópia do cheque 853.370; cópia não autenticada da folha do livro razão onde, na conta “Lucros a Distribuir”, aparece o lançamento desse valor contabilizado. A fiscalização

não considerou os documentos apresentados pelo contribuinte como hábeis a comprovar a efetiva origem do valor depositado na conta corrente do autuado, sendo que o referido cheque foi emitido em nome da pessoa jurídica RCC Administração Patrimonial Ltda.

No recurso o contribuinte reitera a informação de tratar-se de distribuição de lucros e que o fato do cheque ter sido emitido em nome da RCC Administração trata-se de erro escusável, sendo que o título foi efetivamente depositado em sua conta corrente junto ao Banco do Brasil, mediante compensação realizada pelo Sistema de Compensação Nacional, conforme atesta o carimbo apostado no verso pela instituição financeira. Acrescenta que o valor de R\$ 15.000,00 foi devidamente lançado nos livros Diário e Razão da pessoa jurídica e novamente apresenta cópias de tais livros. Informa que deixa de apresentar comprovação do registro dos livros, mesmo que entenda dispensável, devido ao fato de que os mesmos: *"desapareceram com na grande enchente que varreu as instalações da empresa no final de 2008, conforme se comprova pelo Boletim de Ocorrência 0126-2009 - 00288 lavrado em 08/01/2009. no qual expressamente registra a danificação/perda dos Livros Diários e Razão anteriores a 2008, inclusive os de 2006, que restaram juntados por fotocópia simples durante a fiscalização."*

Aponta a autoridade lançadora que no extrato bancário não consta o número do cheque que foi depositado, de forma que qualquer cheque nesse valor poderia ser apresentado como meio de prova. Também é fato incontestável que na cópia do cheque, nota-se que o mesmo foi emitido para a empresa RCC Administração Patrimonial Ltda, fato observado pelo próprio contribuinte que argumentou ter um subordinado preenchido erroneamente, nominalmente para a pessoa jurídica da qual o contribuinte detém 99% de participação. Tal argumentação não foi aceita pois, segundo avaliação da fiscalização, ensejaria o descuido e despreparo, além do subordinado, também do sistema de compensação do Banco do Brasil, haja vista que o cheque não foi endossado e ainda assim foi depositado em conta corrente diversa daquela a quem se destinava o cheque, que era a pessoa jurídica.

Outro ponto de se anotar é o fato de que, nos lançamentos constantes dos livros Diário e Razão, da Atlântico Eventos e Participações Ltda., consta o lançamento de pagamento de distribuição de lucros a Roberto Castagnaro por intermédio do cheque nº 851370 e não 855370, conforme se pode conferir nas fls. 370 (livro Diário) e 389 (livro Razão), o que se caracteriza como mais uma inconsistência da escrita comercial da pessoa jurídica. Livros comerciais esses que não foram levados a registro comercial devido a sinistro ocorrido, assim reportado pelo autuado: *"os mesmos desapareceram com na grande enchente que varreu as instalações da empresa no final de 2008, conforme se comprova pelo Boletim de Ocorrência 0126-2009 - 00288 lavrado em 08/01/2009. no qual expressamente registra a danificação/perda dos Livros Diários e Razão anteriores a 2008, inclusive os de 2006, que restaram juntados por fotocópia simples durante a fiscalização."* Não obstante, apesar do desaparecimento, foram anexadas cópias dos mesmos na impugnação e no recurso apresentados.

Outras inconsistências apontadas pela fiscalização:

- na DIRPJ da Atlântico Eventos e Participações, não consta informação de distribuição e/ou pagamento de lucros;

- na Declaração de Ajuste Anual do autuado, foi declarado o recebimento do valor de R\$ 36.940,24 a título de distribuição de lucros, ou seja, bem distinto do valor de R\$ 15.000,00, lançado na escrita comercial da pessoa jurídica como único pagamento sob tal rubrica no período;

- finalmente, o já anotado fato de que no extrato bancário, não consta o número do cheque que foi depositado, assim, qualquer cheque nesse valor poderia ser apresentado como meio de prova; sendo também que tal cheque, em que pese a alegação de erro, foi emitido em nome de uma pessoa jurídica e não do recorrente.

Ainda quanto a este tópico, alega o recorrente que a legislação tributária federal, em especial o art. 42 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, seja na redação original, ou com base nas alterações implementadas por meio do §5º, do artigo 6º da Lei n.º 8.021, de 1990, não admitem o lançamento do imposto sobre a renda com base, pura e simplesmente, nos depósitos bancários.

Para contrapor tal afirmação, é relevante apresentar um histórico da legislação que trata da presunção de omissão de rendimentos de valores creditados em contas de depósito ou investimento junto a instituições financeiras, a qual se baseia o lançamento do valor de R\$ 15.000,00.

Para tanto, valho-me de parte do voto proferido no Acórdão n.º 2202-004.892, desta 2^a Câmara / 2^a Turma Ordinária, em julgamento de 16/01/2019:

A lei que primeiramente autorizou a utilização de depósitos bancários injustificados para arbitramento de omissão de rendimentos foi a Lei n.º 8.021, de 12 de abril de 1990, que assim dispõe em seu art. 6º e parágrafos:

Art. 6º O lançamento de ofício, além dos casos já especificados em lei, far-se-á arbitrândose os rendimentos com base na renda presumida, mediante utilização dos sinais exteriores de riqueza.

§ 1º Considera-se sinal exterior de riqueza a realização de gastos incompatíveis com a renda disponível do contribuinte.

§ 2º Constitui renda disponível a receita auferida pelo contribuinte, diminuída dos abatimentos e deduções admitidos pela legislação do Imposto de Renda em vigor e do Imposto de Renda pago pelo contribuinte.

§ 3º Ocorrendo a hipótese prevista neste artigo, o contribuinte será notificado para o devido procedimento fiscal de arbitramento.

§ 4º No arbitramento tomar-se-ão como base os preços de mercado vigentes à época da ocorrência dos fatos ou eventos, podendo, para tanto, ser adotados índices ou indicadores econômicos oficiais ou publicações técnicas especializadas.

§ 5º O arbitramento poderá ainda ser efetuado com base em depósitos ou aplicações realizadas junto a instituições financeiras, quando o contribuinte não comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§ 6º Qualquer que seja a modalidade escolhida para o arbitramento, será sempre levada a efeito aquela que mais favorecer o contribuinte.

O texto legal, portanto, permitia o arbitramento dos rendimentos omitidos utilizando-se depósitos bancários injustificados desde que demonstrados os sinais exteriores de riqueza, caracterizados por gastos incompatíveis com a renda disponível, e desde que este fosse o critério de arbitramento mais benéfico ao contribuinte. Percebe-se claramente que, na vigência da Lei n.º 8.021, de 1990, o fator que permitia presumir a renda omitida eram os sinais exteriores de riqueza, que deviam ser comprovados pela fiscalização, e não os depósitos bancários injustificados, mero instrumento de arbitramento.

Porém, a partir de 01/01/1997, a tributação com base em depósitos bancários passou a ter um disciplinamento diferente daquele previsto na Lei n.º 8.021, de 1990, com a entrada em vigor da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, cujo art. 42, com a alteração introduzida pelo art. 4º da Lei n.º 9.481, de 13 de agosto de 1997, assim dispõe:

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\$ 12.000,00 (doze mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 80.000,00 (oitenta 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.

(...)

Art. 88. Revogam-se:

(...)

XVIII - o §5º do art. 6º da Lei nº 8.021, de 12 de abril de 1990;

Desta forma, o legislador estabeleceu, a partir da referida data, uma presunção legal de omissão de rendimentos com base nos depósitos bancários condicionada apenas à falta de comprovação da origem dos recursos que transitaram, em nome do contribuinte, em instituições financeiras, ou seja, tem-se a autorização para considerar ocorrido o fato gerador quando o contribuinte não logra comprovar a origem dos créditos efetuados em sua conta bancária, não havendo a necessidade de o fisco juntar qualquer outra prova.

Como regra, para alegar a ocorrência de fato gerador, a autoridade deve estar munida de provas. Porém, nas situações em que a lei presume a ocorrência do fato gerador, a produção de tais provas é dispensada. Sobre a questão, estabelece o Código de Processo Civil, nos seus artigos 333 e 334:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(...)

Art. 334. Não dependem de prova os fatos: (...)

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

A presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, é presunção relativa (júris tantum), a qual admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao contribuinte, a sua produção.

No caso em tela, a fiscalização, de posse dos valores movimentados nas contas do contribuinte mantidas junto às instituições financeiras, intimou-o a comprovar e justificar documentalmente a origem dos depósitos nelas efetuados.

Por comprovação de origem, entende-se a apresentação de documentação hábil e idônea que possa identificar a fonte do crédito, o valor, a data e, principalmente, que demonstre, de forma inequívoca, a que título o beneficiário recebeu aquele valor, de modo a poder identificar a natureza da transação, se tributável ou não.

Faz-se necessário esclarecer que o que se tributa não são os depósitos bancários, como tais considerados, mas a omissão de rendimentos por eles representada. Os depósitos bancários são apenas a forma, o sinal de exteriorização, pelos quais se manifesta a omissão de rendimentos objeto de tributação.

Depósitos bancários se apresentam, num primeiro momento, como simples indício da existência de omissão de rendimentos. Entretanto, esse indício se transforma na prova da omissão de rendimentos, quando o contribuinte, tendo a oportunidade de comprovar a origem dos recursos aplicados em tais depósitos, se nega a fazê-lo, ou não o faz satisfatoriamente.

Assim sendo, não comprovada a origem dos recursos, tem a autoridade fiscal o poder/dever de considerar os valores depositados como rendimentos tributáveis e omitidos na declaração de ajuste anual, efetuando o lançamento do imposto correspondente.

Conforme evidenciado no trecho acima reproduzido, deve ser esclarecido que, com a finalidade de comprovar os depósitos considerados como de origem não comprovada pela fiscalização, o contribuinte deveria ter apresentado, nos termos do disposto no artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, documentação hábil e idônea que pudesse identificar a origem do crédito e, principalmente, que a documentação apresentasse de forma inequívoca a que título os referidos créditos foram efetuados em sua conta corrente, o que não efetivamente ocorreu.

Não tendo sido comprovada a efetiva vinculação do depósito no valor de R\$ 15.000,00, com a aventureira distribuição de lucros, deve ser mantido o lançamento decorrente de depósito bancário de origem não comprovada.

APLICAÇÃO DA TAXA SELIC

Finamente, alega o recorrente a ilegalidade de aplicação da taxa Selic na correção de débitos tributários.

No que se refere a tal alegação, há orientação expressa deste Conselho quanto ao tema, consolidada na Súmula CARF n.º 4, que possui efeito vinculante para a Administração Tributária conforme a Portaria n.º 277, de 7 de junho de 2018, nos seguintes termos:

Súmula CARF n.º 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Assim, também em tal tópico, não merece provimento o recurso.

Quanto ao protesto pela juntada de novas provas, demonstrativos e outros elementos que venham se demonstrar necessários à comprovação das alegações ora articuladas, até o deslinde definitivo da questão, deve-se rejeitar uma vez que já no ensejo da apresentação da impugnação, momento em que se inicia a fase litigiosa do processo, era dever do autuado municiar sua defesa com os elementos de prova que entendesse suportarem os fatos por ele alegados. Dessa forma, o contribuinte deveria, sob pena de preclusão, instruir sua impugnação

apresentando, juntamente com os motivos de fato e de direito que fundamentaram sua defesa, os documentos que respaldassem suas afirmações, conforme disciplina os dispositivos legais pertinentes à matéria, os artigos 15 e 16 do Decreto n.º 70.235/72, bem como o disposto no inciso I, do art. 373 do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015), aplicável subsidiariamente ao processo administrativo fiscal.

Ante todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, para que sejam incluídos no “Demonstrativo de Variação Patrimonial” de fls. 183/184, como RECURSOS/ORIGENS, no mês de janeiro, o valor de R\$ 222.193,00, declarado como dinheiro em espécie em 31/12/2007 e no mês de agosto os valores de R\$ 100.000,00 e R\$ 125.000,00, relativos aos veículos I/JAGUAR X-TYPE, e BMW 320I, respectivamente, utilizados para integralização de capital da pessoa jurídica Morgan Corporation Administradora de Bens Patrimoniais Ltda.; e, como DISPÊNDIOS/APLICAÇÕES, no mês de dezembro, o valor declarado como saldo de dinheiro em espécie em 31/12/2008, de R\$ 289.627,60.

(documento assinado digitalmente)

Mário Hermes Soares Campos