



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13896.723883/2015-29
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-005.058 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de fevereiro de 2021
Recorrente CONSTROLAR CONSTRUÇÃO, INCORPORAÇÃO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2010

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS. COMPROVAÇÃO DE ORIGEM E PROPÓSITO.

A ausência do cumprimento da obrigação acessória serve para que sejam impostas as penalidades devidas para essa omissão do sujeito passivo, entretanto, não deve ser afastado todo o conjunto probatório que demonstra materialmente que a transferência dos recursos originaram-se do sócio.

Havendo a materialidade do fato sem o devido registro contábil, não há que se afastar a existência da transferência, por excesso de formalismo.

Deve ser reconhecido, assim, como indevido o lançamento exclusivamente em relação a parcela cuja natureza, origem e propósito foram demonstrados pelo recorrente.

Recurso Voluntário conhecido e parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, nos termos do voto relator, vencido o Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, que negava-lhe provimento.

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

Lucas Esteves Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada, Barbara Santos Guedes (suplente convocada), Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente a conselheira Bianca Felicia Rothschild.

Relatório

CONSTROLAR CONSTRUÇÃO, INCORPORAÇÃO E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. recorre a este Conselho pleiteando a reforma do acórdão proferido pela 1ª Turma da DRJ/RJO que julgou improcedente a Impugnação apresentada.

Por bem resumir os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão recorrida, fazendo os devidos acréscimos ao final:

Em decorrência da ação fiscal, foi lavrado Auto de Infração para exigir da interessada o IRPJ, o PIS, a CSLL e a COFINS sobre fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2010, nos montantes abaixo descritos, acrescidos de multa de 150% e juros de mora.

TRIBUTO	VALOR (R\$)
IRPJ	12.155,63
PIS	5.486,91
CSLL	9.116,72
COFINS	25.324,21

DA AUTUAÇÃO

Conforme Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal de fl. 535 a 584 e Termo de Constatação de Infrações (fl.522 a 533) foram apurados os fatos abaixo descritos.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARBITRAMENTO.

O sujeito passivo é empresa organizada sob a forma de sociedade limitada cujo objeto social abrange a construção de edifícios residenciais.

O sujeito passivo adotou o regime tributário do Lucro Presumido.

De acordo com o Contrato Social do sujeito passivo e alterações no período sob fiscalização, o capital social do mesmo era controlado conforme quadro a seguir:

Período	Sócio	CPF	Part. %
01/01/10 a 08/02/10	Nelson Carlos Antonini Zanelato	288.112.788-64	50,00
	Felipe Cavazani Antonini	301.541.378-39	50,00
09/02/10 a 10/07/11	Alexandre Augusto Scarcella Barreto	315.274.608-35	79,79
	Felipe Cavazani Antonini	301.541.378-39	20,21
11/07/11 a 01/09/11	Alexandre Augusto Scarcella Barreto	315.274.608-35	79,79
	Nelson Carlos Antonini	405.772.538-59	20,21
02/09/11 a 31/12/13	Alexandre Augusto Scarcella Barreto	315.274.608-35	79,79
	Alberto Eduardo Nogueira Barreto	322.127.398-34	20,21

Em face da não apresentação dos extratos bancários, pelo sujeito passivo a fiscalização efetuou a requisição dos mesmos perante as instituições financeiras, com suporte no art.

33 da Lei nº 9.430, de 1996. Para esse fim foram emitidas as competentes Requisições de Informações Financeiras - RMF nº 08.1.28.00-2014-00028-0, dirigida à Caixa Econômica Federal, e nº 08.1.28.00-2014-00029-9, dirigida ao Itaú Unibanco S.A. Posteriormente, o sujeito passivo forneceu cópia de parte dos referidos extratos bancários.

Por ocasião do envio de telegrama ao sujeito passivo na data de 05/01/15, para cientificá-lo da continuidade do procedimento fiscal, verificou-se que o mesmo foi devolvido pelos correios com a informação de que o fiscalizado havia mudado de endereço, embora não tivesse ocorrido alteração do endereço informado no CNPJ. Foi lavrado o Termo de Ciência de Continuação de Procedimento Fiscal nº 03, cuja ciência pelo sujeito passivo ocorreu por meio do Edital Eletrônico 1072273.

Em 11/03/15 foram lavrados os Termos de Intimação Fiscal nº V-17 e V-18, dirigidos aos sócios do sujeito passivo, respectivamente Alberto Eduardo Nogueira Barreto, CPF nº 322.127.398-34, e Alexandre Augusto Scarcella Barreto, CPF nº 315.274.608-35, cuja ciência ocorreu por via postal em 13/03/15, objetivando cientificar os sócios da devolução do telegrama encaminhado à Constrolar, da ciência da empresa por meio de edital eletrônico e para intimá-los a informar o local de funcionamento do sujeito passivo, assim como da guarda de documentos e de sua escrituração contábil e fiscal, além de demandar a atualização do domicílio tributário da Constrolar perante o CNPJ. Alertou-se aos sócios de que a entidade não localizada no endereço informado à RFB sujeita-se à inaptidão de sua inscrição no CNPJ, nos termos do inciso II do art. 37 da Instrução Normativa RFB nº 1.470/2014, sem prejuízo da aplicação das demais penalidades cabíveis.

O sujeito passivo foi intimado e reintimado a apresentar documentação e esclarecimentos adicionais. Além das correspondências mencionadas o sujeito passivo forneceu documentação e esclarecimentos por intermédio das correspondências datadas de 05/09/14, 17/09/14, 26/09/14, 02/12/15 e da correspondência sem data recebida em 14/12/15.

O sujeito passivo foi intimado a apresentar os extratos de todas as contas-correntes bancárias e de aplicações financeiras de sua titularidade, relativos ao ano-calendário de 2010 a 2013. Decorrido o prazo de 20 dias estabelecido pela fiscalização para atendimento do Termo de Início, o sujeito passivo não apresentou os extratos solicitados. Em decorrência a fiscalização efetuou a requisição dos mesmos perante as instituições financeiras, com suporte no art. 33 da Lei nº 9.430, de 1996.

Posteriormente, o sujeito passivo forneceu parte dos extratos bancários solicitados.

Após análise dos depósitos e valores creditados nas contas-correntes no ano-calendário de 2010 e eliminando as quantias relativas às transações cuja origem e natureza puderam ser identificadas como: a) transferências entre contas de mesma titularidade; b) resgates de aplicações financeiras; c) estorno de débitos; d) créditos que representem contrapartida meramente contábil de débitos em conta-corrente; e) créditos derivados de financiamentos, empréstimos e adiantamentos e f) créditos já identificados com suporte na documentação anteriormente fornecida pelo sujeito passivo, intimou-se o mesmo a esclarecer a natureza e origem de determinados depósitos, fornecendo a respectiva documentação hábil e idônea, em termos de datas e valores, comprobatória da origem desses recursos.

Decorrido o prazo estabelecido pela fiscalização o sujeito passivo nada apresentou, sendo reintimado. Alertou-se o sujeito passivo de que o não atendimento à solicitação de esclarecimentos quanto à natureza e origem dos depósitos recebidos, por meio de documentação comprobatória hábil e idônea, caracterizaria a omissão de receitas, nos termos do art. 849 do RIR/99.

O sujeito passivo informou que havia localizado documentos que esclareciam a origem de parte dos depósitos objeto de questionamento pela fiscalização, totalizando o montante de R\$ 826.000,00. Informou que os depósitos totalizando esse valor foram efetuados pelo sócio Alexandre Augusto Scarcella Barreto, CPF nº 315.274.608-35,

doravante denominado simplesmente “Alexandre Barreto”, à título de “aporte”. Como elemento comprobatório forneceu cópia dos extratos bancários de Alexandre Barreto relativos à conta-corrente n.º 29471-3, mantida pelo mesmo na agência n.º 3795 do Itaú-Unibanco.

Constatou-se que os depósitos efetuados nas contas-correntes da Constrolar junto à CEF e Itaú-Unibanco no ano-calendário de 2010, totalizando R\$ 826.000,00, coincidiam em data e valores com débitos efetuados na conta-corrente do sócio Alexandre Barreto junto ao Itaú-Unibanco comprovando, portanto, que os depósitos efetuados na Constrolar tiveram como origem a conta-corrente do mencionado sócio. Todavia, a natureza e propósito dos depósitos informados pelo sujeito passivo, de que corresponderiam a “aportes” na Constrolar, não foi constatada.

Foi lavrado o TIF n.º 05, demandando o sujeito passivo a esclarecer determinadas inconsistências.

O sujeito passivo protocolizou correspondência em que não esclarece nenhuma das inconsistências, solicitando apenas prazo adicional de 15 dias.

Foi constatado que nenhum dos valores de créditos recebidos pelo sujeito passivo foi contabilizado, uma vez que o mesmo informou não existir contabilidade para o ano-calendário de 2010. A DIPJ do ano-calendário de 2010 foi apresentada com todos os valores “zerados”, relativamente aos campos relativos ao montante de receitas auferidas.

Tendo em vista que o sujeito passivo não apresentou documentação hábil e idônea que permitisse comprovar a natureza e origem dos depósitos recebidos, os respectivos valores foram computados pela fiscalização como receitas omitidas com suporte no art. 849 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), cujo fundamento legal é o art. 42 da Lei n.º 9.430/96 e levando-se em consideração também que, como já havíamos apontado, a DIPJ do ano-calendário de 2010 foi apresentada com os valores de receitas “zerados”. Os depósitos autuados estão insertos nas fls. 528 e 529. O quadro a seguir consolida os depósitos presumidos como receita consolidados por período de apuração:

Período	Valor R\$
Janeiro	5.186,90
Fevereiro	363,35
Março	363,35
1º Trimestre	5.913,60
Abril	363,35
Maior	363,35
Junho	363,35
2º Trimestre	1.090,05
Julho	50.863,35
Agosto	132.703,35
Setembro	119.733,44
3º Trimestre	303.300,14
Outubro	59.870,00
Novembro	142.733,35
Dezembro	331.233,35
4º Trimestre	533.836,70
Soma 2010	844.140,49

Arbitramento do Lucro

O sujeito passivo foi intimado a apresentar os livros Diário e Razão do período sob fiscalização, isto é, anos-calendário de 2010 a 2013, conforme o item 2 do TIF n.º V-07, item 3 do Termo de Início de Fiscalização e item 3 do TIF n.º 01.

Por meio da correspondência datada de 05/09/14 o sujeito passivo forneceu os livros Diário e Razão do período de agosto a dezembro de 2011 e anos-calendário de 2011 e 2012, com os livros diário registrados na Jucesp.

Por intermédio do item 1 do TIF n.º 02 o sujeito passivo foi intimado pela 4ª vez a apresentar os livros Diário e Razão relativos ao ano-calendário de 2010 e ao período de janeiro a julho de 2011.

O sujeito passivo apresentou os livros Diário e Razão relativos ao período de janeiro a julho de 2011, sendo que o livro Diário não foi registrado na Jucesp. Relativamente aos livros Diário e Razão do ano-calendário de 2010 informou que não existia contabilidade desse período.

O sujeito passivo teve o imposto de renda desse período determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, conforme determina o inciso III do art. 530 do Decreto n.º 3.000/99 - RIR/99, cuja base legal é a Lei n.º 8.981, de 1995, art. 47, e Lei n.º 9.430, de 1996, art. 1.º.

Para determinação do lucro arbitrado foi aplicado o percentual fixado no art. 519 do RIR/99 e seus parágrafos, acrescido de vinte por cento, conforme determina o art. 532 do RIR/99 (Lei n.º 9.249, de 1995, art. 16, e Lei n.º 9.430, de 1996, art. 27, inciso I).

QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

Qualificou-se, nos termos do art. 44, § 1.º, da Lei n.º 9.430/96, com a redação dada pelo art. 14, da Lei n.º 11.488/07, o percentual da multa de ofício aplicável aos tributos apurados em decorrência da infração descrita no subitem 3.1 deste, uma vez que constatamos a ocorrência do caso previsto no artigo 71 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964.

O sujeito passivo deliberadamente omitiu as receitas auferidas no ano-calendário de 2010 ao apresentar a DIPJ com todos os valores “zerados” ao passo que, recebeu depósitos em suas contas-correntes em todos os meses do citado ano-calendário para os quais não apresentou documentação hábil e idônea comprobatória da sua natureza e origem, configurando a sonegação.

De forma coincidente com o propósito de retardar o conhecimento da autoridade tributária da ocorrência dos fatos geradores de obrigações tributárias o sujeito passivo alegou não possuir a escrituração contábil do citado ano calendário, impossibilitando que a fiscalização auditasse os eventos do período à luz dos fatos que obrigatoriamente deveriam ser objeto de registro contábil.

Em 09/02/10, conforme o Contrato Social consolidado nessa mesma data, objeto do registro Jucesp sob o n.º 194.391/10-3, o capital social teria sido integralizado pelo sócio Alexandre Barreto no montante de R\$ 300.000,00.

Segundo a escritura pública de venda e compra lavrada em 13/08/2010 no 2º Tabelião de Notas de Osasco, SP, assentada às páginas 383/384 do Livro n.º 921, o sujeito passivo adquiriu um imóvel pelo valor de R\$ 2.385.000,00. Por força dessa transação, objeto do assentamento R-4 na matrícula n.º 882 do Livro n.º 2, Registro Geral, do Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Itapevi, conforme narra a citada escritura pública, o sujeito passivo teria desembolsado as quantias de R\$ 556.299,66 em 25/06/2010 e R\$ 1.828.700, em 10/08/2010. Nenhum desses eventos teria sido objeto de lançamentos contábeis em 2010, segundo informou o sujeito passivo.

No ano-calendário de 2010 o sujeito passivo manteve duas contas bancárias em instituições financeiras distintas, com intensa movimentação financeira e, igualmente, esses fatos não teriam sido objeto de escrituração pelo fiscalizado. Os fatos descritos comprovam o intuito doloso do sujeito passivo de ocultar da autoridade tributária fatos geradores de obrigações tributárias, justificando a imposição da multa de ofício qualificada.

RESPONSABILIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA

Nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, os diretores gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Tendo em vista as ações ilícitas praticadas pelo sujeito passivo, foi constituída a sujeição passiva solidária contra ALEXANDRE AUGUSTO SCARCELLA BARRETO, CPF n.º 315.274.608-35, e FELIPE CAVAZANI ANTONINI, CPF n.º 301.541.378-39, sócios administradores do sujeito passivo, como dispõe a cláusula 8ª do Contrato Social do fiscalizado, consolidado na data de 09/02/10, registrado na Jucesp sob o n.º 194.391/10-3.

Na fl. 578, há um “DEMONSTRATIVO DE RESPONSÁVEIS TRIBUTÁRIO”. O Sr. Alexandre foi cientificado em 17/12/2015 via Aviso de Recebimento (fl.599) e o Sr. Felipe foi cientificado através de edital publicado em 18/12/2015 (fl.600), tendo como data de ciência 04/01/2016.

Nas fl. 588 a 594, constam os Termos de Ciência de Lançamentos e Encerramento Parcial do Procedimento Fiscal – Responsabilidade Tributária.

A interessada foi cientificada da autuação em 16/12/2015 (fl. 588 e 599).

Inconformada com a autuação, a interessada apresenta, em 12/01/2016, a impugnação de fl. 605 a 608:

Impugnação - Pessoa Jurídica.

- Os valores totalizando o valor de R\$ 826.000,00 com sua origem pelo Sócio Alexandre Barreto, não será em hipótese ou forma alguma receita para a empresa. haja visto sua própria atividade que é construção civil e naquela época ainda estava em terraplanagem e não havendo ainda iniciado suas vendas de pré-lançamento.
- No entanto, o Auto de Infração vem tratando de Omissão de Receita por Presunção Legal, tendo como fundamento a infração de Depósitos Bancários de Origem na Comprovada.
- Portanto não havendo Omissão de Receitas, pois trata-se de origem do sócio e ainda não havendo agravante ou fundamento para a Infração autuada que seria Depósitos não Comprovados, pois foi comprovado a origem na base total de R\$ 826.000.00.
- O sócio detinha esta importância para poder fazer transferências para a empresa ao longo do exercício, pois vendeu dois imóveis declarados em seu Imposto de Renda Pessoa Física do ano calendário.
- No dia 02/12/2015 apresentou-se todos os documentos inerentes e idôneos aos depósitos, sendo estes de origem de seu sócio Alexandre Barreto. Não existe a Infração de Depósitos Bancários de Origem não Comprovada, impugnando assim o Auto de Infração por Completo. Não existe também a Omissão de Receita por Presunção Legal.
- Após análise do Auditor Fiscal, ficou comprovado, pois todos os depósitos ora apresentados no protocolo de 02/12/2015, onde apresentávamos e esclarecíamos o valor anual de R\$ 826.000.00 eram de origem de seu sócio Alexandre Barreto. Em hipótese alguma tal valor se torna receita para aplicação de impostos e contribuições pela tributação do Lucro Presumido. A natureza e propósito dos depósitos pelo Sr Alexandre ora a título de aporte que posteriormente poderiam se tornar aumento de capital social ou até mesmo empréstimo para a empresa foi esclarecida neste protocolo do dia 02/12, pois a empresa utilizou destes recursos na aplicação de sua atividade, como por ex: Terraplanagem entre outros, uma vez que nesta época esta no início das Obras, podendo ser comprovado pelo próprio extrato da empresa Constrolar a saída deste dinheiro, ou seja, sua aplicação que foi inteiramente em sua atividade.

- Entretanto, a empresa não dispõe de contabilidade no ano calendário de 2010, sendo estes valores não registrados em Livro Diário e declarado em seu imposto de renda. Estas são obrigações acessórias de uma empresa, podendo ser penalizada por falta delas, mas, jamais por falta destas obrigações a empresa pode ser penalizada por entender um crédito em sua conta corrente de origem de seu sócio e comprovado por documento idôneo e por fim aplicação de impostos e contribuições, sendo que sua infração é não ter a contabilidade e sua declaração de imposto de renda estar sem estas informações relação financeira com seu sócio Alexandre Barreto.
- Em nenhum momento houve a intenção de omitir qualquer documento, ato ou resposta de notificações ou de atrapalhar a fiscalização e muito menos omitir receitas, mesmo porque não existiu receitas da empresa neste exercício, até por sua atividade, que neste caso específico, ainda iria construir as residências para somente então poder vender e ter suas receitas que foram declaradas e recolhidos seus impostos e contribuições.
- Analisando os documentos e os fatos ocorridos, com os extratos bancários e afins, poderá se comprovar que não houve prejuízo ao Erário. Portanto não havendo qualquer indício de sonegação ou aplicação do mesmo de acordo com o art 71 da Lei 4.502/64. Nunca houve esta intenção por parte dos sócios da empresa e por sua vez ele sua política. A empresa sempre prestou informações e também compareceu pessoalmente na agência da Receita Federal por algumas vezes representada pelos próprios sócios.
- No ano calendário ele 2010 há a falta de registros contábeis e neste mesmo ano houve a compra do terreno onde iria futuramente construir e vender residências. A empresa acabou ficando passiva de maus profissionais que ao longo dos anos tentou ir corrigindo erros de obrigações com a autoridade fazendária e conseguiu, podendo comprovar que as declarações de imposto de renda e afins dos próximos anos, já tendo informações detalhadas de suas operações e posteriormente, em tempo também seus recolhimentos ele impostos e contribuições.
- Quanto à origem do valor ele R\$ 826.000,00, que foi depositado pelo sócio Alexandre Barreto na Empresa Constrolar, novamente venho impugnar o auto de infração, pois, não existe Omissão de Receitas, uma vez comprovado que os valores são de origem do sócio da empresa, sendo assim em hipótese alguma este valor se torna receita para a empresa. A empresa ainda não dispunha de imóveis para se vender. O sócio Alexandre Barreto na última notificação que recebeu ainda para a empresa Constrolar, onde o Sr. Auditor pedia esclarecimentos de tal valor, não tinha esta informação do IRPJ da empresa e também do IRPF.
- No caso da empresa, já foi informado que não dispunha de contabilidade e por esta falta poderá ser penalizada. Não haveria como ter valores informados. Já no caso do IRPF do sócio Alexandre Barreto, foi um erro de fato não ter declarado esta relação financeira com a empresa, tendo apenas se atentado ao seu valor de Capital Social que é parte integrante deste valor de R\$ 826.000,00, sua diferença a título de aporte deveria estar lançado no seu IRPF, houve um erro de fato, ou seja, um erro de obrigação acessória, mas não existe mudança ou alteração. O sócio Alexandre Barreto, vendeu imóveis para poder investir este dinheiro na empresa, na construção de residências. Estes imóveis vendidos estão declarados em seu IRPF/2010 como poderá comprovar, inclusive realizando a apuração de ganhos de capital em sua venda.
- O dinheiro ora tratada nesta defesa é de origem idônea e declarado para a Fazenda. Como não existe Infração, não existe Omissão de Receita: Não existe a inclusão ele tributos e contribuições para se recolher com base numa receita que não existe.
- Com os fatos apresentados e documentos, já protocolados em respostas aos termos de intimação, deve ser revisto este Auto de Infração, uma vez que houve

erro de fato na aplicabilidade do Auto de Infração quando se utilizam de fundamento legal, a Omissão de Receitas e também os depósitos bancários de origem não comprovada. Haja vista que foi demonstrado e provado que todos os depósitos ora solicitados para esclarecimentos são de origem de seu sócio Alexandre Barreto, onde apresentamos extrato da conta corrente do mesmo que conferem inclusive em seu momento temporal com data e origem bancária o valor exato de cada lançamento solicitado.

□ Senhor julgador são estes, em síntese, os pontos de discordância apontados nesta Impugnação:

1. Impugnar Omissão de Receita: Não existe receita para a empresa no período do Auto de Infração.
2. Impugnar Infração: Depósitos Bancários de Origem não Comprovada - Todos os depósitos/entrada de numerários solicitados, foi apresentado sua origem e sua natureza e também seus comprovantes, sendo todos eles de origem de seu sócio Alexandre Barreto.
3. Impugnar a Qualificação de Multa por Ofício.
4. Pede-se Revisão do Auto de Infração e Impugnação completa do Auto de Infração.

A fiscalização providenciou Representação Fiscal para Fins Penais, consubstanciada no processo nº 13896-723.932/2015-23, indicando a ocorrência, em tese, do Crime contra a Ordem Tributária previsto nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990.

Ao tratar da questão, a DRJ/RJO julgou improcedente a Impugnação, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Sujeita-se ao arbitramento o contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária escrituração comercial e fiscal.

DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS.

Configura-se omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito mantida junto à instituição financeira, em que o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, origem dos recursos utilizados nestas operações.

MULTA QUALIFICADA DE 150%. MANUTENÇÃO.

A conduta que tenha a finalidade de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, obtendo-se como resultado, a redução ou a supressão de tributo, está sujeita à multa qualificada aplicada sobre a totalidade ou diferença do tributo omitido.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

Reputa-se definitivamente constituída, na esfera administrativa, a parcela não contestada da exigência fiscal.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 2010

CSLL, PIS, COFINS. DECORRÊNCIA.

Decorrendo a exigência da mesma imputação que fundamentou o lançamento do IRPJ, deve ser adotada, no mérito, a mesma decisão proferida para o imposto de renda, desde que não presentes arguições específicas ou elementos de prova novos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, repisando os argumentos defendidos na Impugnação, em especial, que a quantia anual de R\$ 826.000,00 teria saído da conta corrente pessoa física de titularidade do sócio Alexandre Barreto a título de mútuo, em razão de que a empresa se encontrava sem fluxo de caixa para a consecução do objeto social, colacionando ao Recurso cópia da DIPF 2011/2010 do sócio e matrículas dos imóveis que vendeu à época, que justificariam a origem dos recursos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucas Esteves Borges, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos para sua admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Resta delimitada a controvérsia no sentido de se haveria omissão de receita de origem não comprovada e, ainda, razão para a qualificação da multa, com a decorrente responsabilização tributária dos sócios.

Durante o procedimento de fiscalização, ao responder intimação, o recorrente esclareceu que R\$ 826.000,00 [dos R\$ 844.140,49] de depósitos objeto de questionamento foram efetuados pelo sócio Alexandre Augusto Scarcella Barreto, à título de aporte, tendo fornecido cópia dos extratos bancários do sócio, identificando através de planilha os R\$ 826.000,00 aportados, restando pendente R\$ 18.140,49. Acrescentando, ainda (e-fls. 478):

Estes acima identificados estamos respondendo aos seguintes questionamentos:

a) Comprovações b) Origem c) Natureza

A — Comprovações, segue extrato bancário do Sr Alexandre, sendo como comprovante de saída da conta particular

B — Tem como origem transferência bancária pelo Sócio Alexandre (já identificado)

C — Sua natureza foi para Aporte na Empresa Constrolar (já identificada)

Aguardamos deferimento de um novo prazo para entrega de demais documentos idôneos e hábeis, como o extrato do outro banco que o Sr Alexandre utilizava na época: Banco há Ag. 3001 C/C 30234-2

Também iremos juntar o IRPF anos calendário 2010 do Sr Alexandre, demonstrando estes aportes.

Entendemos que estes documentos apresentados e os que serão apresentados são documentos idôneos e hábeis em atendimento ao Termo de Intimação 03 e 04.

A fiscalização entendeu, entretanto, que não houve a devida demonstração da origem e da natureza dos recursos financeiros, razão pela qual lavrou o auto de infração.

Da forma como relatado, a DRJ/RJO seguiu o entendimento da fiscalização e menciona que:

Constatou-se que os depósitos efetuados nas contas-correntes da Constrolar junto à CEF e Itaú-Unibanco no ano-calendário de 2010, totalizando R\$ 826.000,00, coincidiam em data e valores com débitos efetuados na conta-corrente do sócio Alexandre Barreto junto ao Itaú-Unibanco comprovando, portanto, que os depósitos efetuados na Constrolar tiveram como origem a conta-corrente do mencionado sócio. Todavia, a natureza e propósito dos depósitos informados pelo sujeito passivo, de que corresponderiam a “aportes” na Constrolar, não foi constatada.

Em sede de Recurso Voluntário, o contribuinte colaciona cópia da Declaração de Ajuste Anual do IRPF do sócio, à época do empréstimo, bem como matrículas de imóveis vendidos naquele período, com o objetivo de demonstrar a origem do recurso do sócio mutuante.

Os documentos, acostados aos autos às e-fls. 727/753 demonstram a capacidade financeira do sócio para a realização do mútuo, em especial, os imóveis vendidos:

- Matrícula 123.020, Registro de Imóveis comarca de Barueri (SP), registro 04/123.020, em 04 de outubro de 2010: Alexandre Augusto Scarcella Barreto [...] vendeu a [...], o imóvel matriculado, pelo valor de R\$ 240.000,00 (e-fls. 750);
- Matrícula 123.128, Registro de Imóveis comarca de Barueri (SP), registro 05/123.128, em 29 de junho de 2010: Alexandre Augusto Scarcella Barreto [...] vendeu o imóvel matriculado a [...], pelo valor de R\$ 1.260.000,00 (e-fls. 753).

Em que pese nada constar, relacionado ao mútuo, na Declaração de Ajuste Anual do IRPF AC 2010 (e-fls. 727), verifica-se que na Declaração de Ajuste Anual do IRPF AC 2011 (e-fls. 736), o sócio fez constar o empréstimo:

99	OUTROS BENS - EMPRESTIMO CONTRATO MUTUO EMPRESA CONSTROLAR 11.359.324/0001-37 105 - BRASIL	0,00	1.800.000,00
----	--	------	--------------

Nesse contexto, com base em todo o conjunto de provas apresentadas, entendo que merece acolhida a pretensão recursal exclusivamente em relação a parcela de R\$ 826.000,00 cuja origem foi efetivamente demonstrada, com fortes indícios da natureza e do propósito dos recursos, não obstante as sanções decorrentes da falta de cumprimento das obrigações acessórias a que tinha dever.

A ausência do cumprimento da obrigação acessória serve para que sejam impostas as penalidades devidas para essa omissão do sujeito passivo, entretanto, não deve ser afastado todo o conjunto probatório que demonstra materialmente que a transferência dos recursos, referentes a parcela de R\$ 826.000,00 originaram-se do sócio.

Nessa linha de ideia, me filio ao entendimento exarado pelo Ilustre Conselheiro Moisés Giacomelli Nunes da Silva, no Acórdão 1402-001.611:

[...]

Pois bem, em relação aos fatos destacados nas letras “a”, “b” e “c”, tais fatos são incontrovertidos. Não se diverge nos autos quanto aos registros contábeis, e sim acerca da materialidade dos fatos registrados. Diferentemente do que é dito na letra “d”, acima,

não se identifica nos autos prova material da transferência de recursos do mutuante à recorrente. No mais, acerca desta maneira já me manifestei na seguinte linha:

“Em que pese os valores em questão estarem registrados tanto na contabilidade da empresa recorrente e, igualmente, poderem aparecer na Declaração do alegado mutuante, tenho entendimento de que, em contrato de mútuo, há necessidade de prova material do ingresso de recursos. Registro contábil não é critério material da exigência de tributo e, também, não comprova despesa. Na verdade, sua validade haverá de estar condicionada à materialidade do fato que registra.” (trecho do voto no acórdão correspondente ao processo nº 10580.766441/201176).

Mutatis mutandis, havendo a materialidade do fato [comprovantes da origem – registros bancários das transferências dos valores do sócio para a pessoa jurídica] sem o devido registro contábil, não há que se afastar a existência da transferência, por excesso de formalismo. Deve ser imputada a devida sanção pelo não cumprimento da obrigação acessória, mas não há que se falar em omissão de receita de origem não comprovada.

Vale, ainda, ressaltar trecho da argumentação recursal:

Primeiro é de se notar, conforme certidão de breve relato anexa, que a empresa Constrolar foi criada em 31/10/2009, sendo que o sócio Alexandre Barreto ingressou no quadro societário em 16/06/2010, data em que encontrou a empresa sem fluxo de caixa para a consecução do objeto social.

Não tendo a empresa naquela data em que o sócio Alexandre Barreto ingressou no quadro societário, os recursos necessários para realização de seu objeto social, o novo sócio se viu na necessidade de injetar fluxo de caixa na empresa o que o fez à título de mútuo, conforme depósitos feitos entre os dias 06/07/2010 a 29/12/2010, relacionados as fls. 483

A decisão recorrida afastou tal argumentação sob a justificativa de que não poderia a empresa ter realizado serviços de terraplanagem *sem alguma receita, posto que os equipamentos são operados por pessoas que recebem salários, há o custo de operação e manutenção desses equipamentos que não são baratos. Tais custos não podem ser bancados por um sócio.*

Tal afirmação que consta da decisão recorrida, entretanto, não passa de suposição. Não há qualquer impedimento para que um sócio adentre numa sociedade justamente com o intuito de realizar aportes financeiros para manter a empresa operando, visando lucros futuros.

Da mesma forma, afirma a decisão recorrida que o sujeito passivo descumpriu todas as obrigações acessórias, entregas de DIRF, DAFON, etc.. Entendo que o descumprimento de todas as obrigações acessórias devem surtir as sanções devidas pelo descumprimento das obrigações acessórias, mas não desconstituir a origem do recurso devidamente comprovado.

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para dar-lhe parcial provimento no sentido de excluir a parcela de R\$ 826.000,00 a título de omissão de receita de origem não comprovada, em razão de entender restar demonstrado pelo recorrente a origem e a natureza do recurso.

Lucas Esteves Borges

Fl. 12 do Acórdão n.º 1301-005.058 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 13896.723883/2015-29