



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

Processo n° 15586.720130/2015-91
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 1302-002.657 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de março de 2018
Matéria IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado WORLDXCHANGE INTERMEDIÇÃO E NEGÓCIOS LTDA - ME

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012, 2013

TRANSITO EM JULGADO ADMINISTRATIVO. NÃO APRESENTAÇÃO DE RECURSO VOLUNTÁRIO

Sendo o contribuinte e demais responsáveis tributários devidamente intimados do acórdão proferido pela DRJ e não havendo a apresentação de Recurso Voluntário, fica preclusa a discussão administrativa com relação às matérias não recorridas, mesmo tendo sido interposto Recurso de Ofício por parte daquela DRJ, no que tange a um ponto em específico da discussão.

IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ OMISSÃO DE RECEITAS. COMPROVAÇÃO, PELO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO, DA TITULARIDADE DOS VALORES DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO REGISTRADO NA CONTABILIDADE. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS AFASTADA.

A presunção de renda por omissão de receitas ou rendimentos, quando identificados depósitos de origem não comprovada, prevista no art. 42 da Lei 9.430/1996, é relativa e, por isso, admite comprovação em contrário por parte do contribuinte.

Comprovada a titularidade dos recursos e a verdadeira causa das transferências bancárias, afasta-se, em respeito à verdade material, a presunção de omissão de receitas, por não caracterização de auferição de renda e/ou de acréscimo patrimonial da autuada, nos termos definidos pelo artigo 43 do Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto do relator.

(assinado digitalmente)

LUIZ TADEU MATOSINHO MACHADO- Presidente.

(assinado digitalmente)

FLAVIO MACHADO VILHENA DIAS - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Rogerio Aparecido Gil, Lizandro Rodrigues de Sousa (Suplente Convocado), Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Gustavo Guimaraes da Fonseca, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Paulo Henrique Silva Figueiredo e Flavio Machado Vilhena Dias.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado em face do contribuinte WORLDXCHANGE INTERMEDIÇÃO E NEGÓCIOS LTDA - ME, ora Recorrido, no qual a fiscalização constituiu créditos tributários de IRPJ e reflexos, relativos aos anos de 2012 e 2013, após terem sido constatadas infrações à legislação, que deram ensejo ao nascimento de obrigação tributária e na imputação de responsabilidade aos sócios do mencionado contribuinte.

Em síntese, como muito bem relatado e delimitado no acórdão recorrido, a fiscalização, ao lavrar o Auto de Infração, se baseou em três infrações supostamente cometidas pelo contribuinte, sendo uma relativa ao IRPJ e duas outras relacionadas ao Imposto de Renda Retido na Fonte –IRRF.

No que tange ao IRPJ, a fiscalização, após um longo processo fiscalizatório, que ensejou diversas intimações do Recorrido a apresentar e comprovar movimentações financeiras em suas contas bancárias, constatou que houve transações financeiras que não restaram esclarecidas e comprovadas pelo contribuinte e, por isso, nos termos da legislação em vigor, deveriam aqueles valores serem presumidos como renda e, assim, deveriam ser tributadas pelo IRPJ na sistemática do Lucro Presumido, ensejando, por consequência, na tributação dos reflexos: CSLL, Contribuição ao PIS e COFINS.

No que se refere ao IRRF, a fiscalização apontou que (i) foram realizados pagamentos de serviços prestados por pessoas físicas, sem vínculo de emprego, e que (ii) foram realizados pagamentos sem causa ou de operações não comprovadas, contabilizadas ou não, ensejando na incidência do IRRF.

Em impugnação administrativa, o contribuinte e os coobrigados, devidamente intimados da lavratura do Auto de Infração, apresentaram diversos pontos, que, aos olhos da defesa, deveriam ensejar no cancelamento da autuação. Estes pontos foram muito bem sintetizados pelo relator da Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Transcreve-se:

– A tributação do depósito bancário de R\$ 51.680.229,00, para os tópicos 1.2 (ii) e 1.8 (ii) da Impugnação II – A tributação com base nos Depósitos bancários, para os tópicos 1.1, 1.2 (i), 1.5 e 1.6 da Impugnação;

III – A responsabilização solidária de CARLOS WANZLER E DE FEBE VANZELER, para os tópicos 1.3, 1.7, 1.8 (i) e 3 da Impugnação;

IV - A autuação de Imposto de Renda Retido na Fonte, para o tópico 1.4 da Impugnação;

V – O agravamento da autuação, para o tópico 1.9 da Impugnação;

VI – O Percentual das multas aplicadas, para o tópico 2 da impugnação.

Em julgamento realizado em 26 de Julho de 2016, a douta Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro entendeu por bem exonerar parte do crédito tributário combatido, uma vez que restou comprovada a origem e a titularidade dos depósitos bancários e que estes não pertenciam ao contribuinte. Por isso, entendeu-se pela não tributação pelo IRPJ e seus reflexos daqueles valores.

Já com relação aos demais créditos tributários impugnados, aquela Delegacia de Julgamento entendeu pela manutenção da tributação, uma vez que não houve comprovação, por parte do contribuinte, de eventuais vícios na autuação. O acórdão proferido recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ Ano-calendário: 2012, 2013 OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITO BANCÁRIO DE ALTO VALOR, E ABSOLUTAMENTE ANORMAL, NÃO REGISTRADO NA CONTABILIDADE. DECISÃO JUDICIAL QUE BLOQUEOU E ESTORNOU TAIS VALORES. ORIGEM DOS RECURSOS COMPROVADA.

PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS AFASTADA.

A presunção de omissão de receitas por depósitos de origem não comprovada, prevista no art. 42 da Lei 9.430/1996, apenas inverte o ônus da prova, mas, a teor do disposto no art. 43 do CTN, não autoriza tributar receitas fictas — quando, p. ex., o conjunto probatório já demonstra suficientemente que a movimentação financeira anormal não contabilizada não trata de receita da autuada, mas de recursos de titularidade de outrem devidamente identificado.

No caso dos autos, além de restar evidenciado que a remetente dos recursos não era uma pessoa interposta, ficou demonstrado também tratar-se de uma empresa vinculada à autuada que estava na iminência de sofrer bloqueio judicial das suas contas bancárias. Nova decisão judicial acabou por estender o arresto para alcançar esses valores já na conta da autuada, resgatando-o integralmente. Comprovada, assim, a titularidade destes recursos, e a verdadeira causa desta transferência

bancária, afasta-se, em respeito à verdade material, a presunção de omissão de receitas, por não caracterização do acréscimo patrimonial da autuada.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS REGULARES, NÃO REGISTRADOS NA CONTABILIDADE, ORIUNDOS DE CLIENTE DA AUTUADA. ORIGEM TRIBUTADA DOS RECURSOS NÃO COMPROVADA. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS MANTIDA.

Não comprovados os elementos de um contrato de empréstimo que supostamente justificariam o fluxo bancário não contabilizado pela autuada, mantém-se a autuação por presunção de omissão de receitas.

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES Ano-calendário: 2012, 2013 OMISSÃO DE RECEITAS. DECORRÊNCIA.

O que ficou decidido no auto de infração de IRPJ, relativamente à omissão de receitas, aplica-se, por decorrência lógica, às autuações de CSLL, PIS e COFINS.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF Ano-calendário: 2012, 2013 IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PAGAMENTO SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU CAUSA. TRIBUTAÇÃO DE ATIVIDADE COM SUSPEITA DE ILICITUDE.

Estão sujeitos à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, os pagamentos efetuados e os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não restar comprovada a sua respectiva operação ou causa, nos termos do § 1º do art. 674 do RIR/99. Irrelevante se a atividade da empresa consistia ou não na chamada “pirâmide financeira”, pois o que interessa, para fins de incidência do imposto de renda retido na fonte, é o pagamento.

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. PAGAMENTOS A PESSOAS FÍSICAS SEM VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COBRANÇA DO IR DA FONTE PAGADORA APÓS A DATA LIMITE PARA A ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE DE IRPF. IMPOSSIBILIDADE.

PARECER NORMATIVO COSIT Nº 1, DE 24 DE SETEMBRO DE 2002.

Após a data-limite para a entrega da DIRPF, constatado que a fonte pagadora deixou de efetuar retenções sobre pagamentos feitos a pessoas físicas, são devidos por ela,

fonte pagadora, apenas a multa isolada e o os juros. A responsabilidade pelo imposto em si retorna para as pessoas físicas, conforme disposto no Parecer Normativo COSIT nº 1, de 2002. Crédito tributário exonerado na parte relativa ao imposto de renda na fonte. Mantido o lançamento da multa isolada, por ser incontroversa a ocorrência dos pagamentos e a ausência das retenções. Questão conhecida de ofício.

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Ano-calendário: 2012, 2013 MULTA DE OFÍCIO.
ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO
PERCENTUAL APLICADO. IMPOSSIBILIDADE DE
APRECIÇÃO NA ESFERA ADMINISTRATIVA.*

A instância administrativa é absolutamente incompetente para conhecer de arguições de inconstitucionalidade. Questão não conhecida.

*MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO DE 75% PARA 112,5%.
NÃO PRESTAÇÃO DE ESCLARECIMENTOS SOLICITADOS
NO TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO.*

Comprovado que a autuada possuía contabilidade — fato só descoberto pela Fiscalização meses após o início da ação fiscal, em razão de diligências— e sendo certo que, no lugar de apresentá-la, a empresa “montou” um Livro Caixa, é de se manter o agravamento da multa por não atendimento a intimação para prestar esclarecimentos.

*RESPONSABILIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA. SÓCIO
ADMINISTRADOR E SÓCIO-ADMINISTRADOR DE FATO.*

Mantém-se a responsabilidade passiva solidária tanto do sócio administrador quanto do sócio administrador de fato, quando demonstrada a infração resultante de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte

Devidamente intimados do teor do acórdão, o contribuinte principal e os coobrigados, como se denota dos autos, não apresentaram Recurso Voluntário. Já a matéria à qual a DRJ deu provimento foi objeto de Recurso de Ofício, uma vez que exonerou-se créditos tributários em valores consideráveis e que superam o limite que obriga a apresentação deste Recurso pelo julgador de piso.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro FLAVIO MACHADO VILHENA DIAS - Relator

DA MATÉRIA DO RECUSO DE OFÍCIO E DO TRÂNSITO EM JULGADO ADMINISTRATIVO.

Antes de se analisar o mérito do Recurso de Ofício, é importante a delimitação do tema que será ora analisado. É que, como se denota dos autos, o contribuinte WORLDXCHANGE INTERMEDIÇÃO E NEGÓCIOS LTDA - ME e os demais coobrigados indicados no Auto de Infração foram devidamente intimados do teor do acórdão recorrido, mas não apresentaram Recurso Voluntário.

Por não ter acessado a sua Caixa Postal, para aonde a intimação foi remetida, a intimação ao contribuinte WORLDXCHANGE INTERMEDIÇÃO E NEGÓCIOS LTDA - ME foi considerada como realizada em 21/09/2016, por decurso de prazo. Cumpre ressaltar que o contribuinte só acessou os documentos em 26/07/2017, nos termos de certidão também anexa aos autos.

Já os dois coobrigados - CARLOS NATANIEL WANZELER e FABE VANZELER DE ALMEIDA - foram devidamente intimados, via AR, com recebimento formalizado em 14/09/2016.

Contudo, mesmo havendo intimação válida, nenhum dos sujeitos passivos indicados no Auto de Infração apresentou Recurso Voluntário para combater a decisão administrativa, que lhes foi desfavorável em parte.

Desta feita, está preclusa a matéria em âmbito administrativo, uma vez que não foi objeto de recurso. Este, inclusive, é o entendimento do CARF proferido em outros julgados. Confira-se:

*CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CARF - Segunda Seção QUARTA CÂMARA - SEGUNDA
TURMA*

RECURSO: RECURSO DE OFÍCIO

RECURSO VOLUNTARIO

MATÉRIA: IRPF

ACÓRDÃO: 2402-005.385

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Exercício: 2008, 2009, 2010, 2011 SUJEIÇÃO PASSIVA
SOLIDÁRIA. AUSÊNCIA IMPUGNAÇÃO. **PRECLUSÃO. Não
havendo o responsável solidário impugnado a exigência
perante o Colegiado de primeira instância, precluso restou o
seu direito de contestá-la.** RECURSO DE OFÍCIO. CUSTO DE
AQUISIÇÃO. DOAÇÃO Na apuração do ganho de capital
quando da alienação de bem recebido por doação, o custo de
aquisição tem por base o valor constante na declaração de
ajuste do doador, conforme entendimento da administração
tributária. PARCELAMENTO DO DÉBITO PELO SUJEITO
PASSIVO. CONHECIMENTO DOS RECURSOS DOS
COBRIGADOS. Não obstante o crédito tributário tenha sido
objeto de parcelamento, persiste o interesse a legitimar a
interposição de recurso voluntário pelos responsáveis solidários.
PARCELAS COMPLEMENTARES AO PREÇO DE*

ALIENAÇÃO. TRIBUTAÇÃO. As parcelas complementares ao preço de alienação do bem, cujo pagamento está sujeito a condições que podem ou não se verificarem, não sofrem a incidência do imposto sobre ganho de capital, devendo ser tributadas nos termos dos arts. 3º, §§ 1º e 4º, e 7º da Lei nº 7.713/88. JUROS DE MORA E MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE. CTN E LEGISLAÇÃO FEDERAL. PRECEDENTES STJ. A incidência de juros de mora sobre a multa de ofício encontra fulcro em diversos dispositivos do CTN e da legislação tributária federal, sendo acolhida também nas decisões do STJ a respeito do tema. MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. Cabe a aplicação da multa qualificada, quando restar comprovado que o envolvido na prática da infração tributária conseguiu o objetivo de deixar de recolher, intencionalmente, impedir ou retardar a apuração do crédito tributário por meios de atos ou omissão de fatos visando os objetivos mencionados. VÍNCULO DE SOLIDARIEDADE. CONSTATAÇÃO. A responsabilidade é pessoal ao agente quanto às infrações conceituadas por lei como crimes ou contravenções, salvo quando praticadas no exercício regular da administração, mandato função, cargo ou emprego, ou no cumprimento de ordem expressa por quem de direito, e são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Recursos de Ofício Negado e Voluntário Provido em Parte. (destacou-se)

Assim, admite-se, para análise, tão-somente, o Recurso de Ofício apresentado, tendo em vista o provimento parcial dado à Impugnação Administrativa formulada pelos sujeitos passivos.

Feita a necessária delimitação do objeto que será analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, passa-se a verificar se deve ser mantido o ponto do acórdão que deu provimento em parte à Impugnação administrativa.

DA POSSIBILIDADE DE PRESUNÇÃO DE RECEITAS COM BASE NOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO RESTOU COMPROVADA.

O Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas, como sabido, admite três formas distintas de apuração: lucro real, lucro presumido e lucro arbitrado, nos termos do artigo 44, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66):

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

Na apuração pelo lucro real, em alguns casos, há imposição de sua adoção na legislação em vigor, como preceitua o artigo 14, da Lei nº 9.718/98, mas também a adoção desta forma de apuração pode resultar da opção do próprio contribuinte.

De toda forma, independentemente da opção ou imposição legal, seja pelo lucro real ou presumido, a escrituração fiscal deve ser suficiente para comprovar movimentação bancária do contribuinte, sob pena de ter arbitrado o seu lucro pela autoridade fiscalizadora. É o que determina o artigo 47, da 8.981/95. Confira-se:

Art. 47. O lucro da pessoa jurídica será arbitrado quando:

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real ou submetido ao regime de tributação de que trata o Decreto-Lei nº 2.397, de 1987, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar evidentes indícios de fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para:

a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou

b) determinar o lucro real.

III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o livro Caixa, na hipótese de que trata o art. 45, parágrafo único;

IV - o contribuinte optar indevidamente pela tributação com base no lucro presumido;

V - o comissário ou representante da pessoa jurídica estrangeira deixar de cumprir o disposto no § 1º do art. 76 da Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958;

~~*VI - o contribuinte não apresentar os arquivos ou sistemas na forma e prazo previstos nos arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, com as alterações introduzidas pelo art. 62 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991; (Revogado pela Lei nº 9.718, de 1998)*~~

VII - o contribuinte não mantiver, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário.

VIII - o contribuinte não escriturar ou deixar de apresentar à autoridade tributária os livros ou registros auxiliares de que trata o § 2º do art. 177 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976, e § 2º do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º Quando conhecida a receita bruta, o contribuinte poderá efetuar o pagamento do Imposto de Renda correspondente com base nas regras previstas nesta seção.

§ 2º Na hipótese do parágrafo anterior:

a) a apuração do Imposto de Renda com base no lucro arbitrado abrangerá todo o ano-calendário, assegurada a tributação com base no lucro real relativa aos meses não submetidos ao arbitramento, se a pessoa jurídica dispuser de escrituração exigida pela legislação comercial e fiscal que demonstre o lucro real dos períodos não abrangido por aquela modalidade de tributação, observado o disposto no § 5º do art. 37;

b) o imposto apurado com base no lucro real, na forma da alínea anterior, terá por vencimento o último dia útil do mês

subseqüente ao de encerramento do referido período. (destacou-se)

Desta forma, pode-se afirmar e concluir que o arbitramento é medida excepcional e só deve ser utilizado pelo fisco quando ocorrer umas das hipóteses elencadas no dispositivo legal acima transcrito.

Por outro lado, uma vez identificada movimentação financeira (créditos), cujas origens não são cabalmente comprovadas pelo contribuinte e sem que tenha ocorrido uma das causas a legislação autoriza o arbitramento do lucro, a fiscalização deverá determinar "o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período de apuração a que corresponder a omissão" (Artigo 288, do Decreto 3.000/99), como aconteceu no presente caso: a apuração do IRPJ se deu com base no lucro presumido.

Neste ponto, importante destacar, ainda, que a Lei nº 9.430/96 presume que a existência de depósito bancários, sem que haja a comprovação da origem dos recursos por parte do contribuinte, pode ser considerada como omissão de receita pela fiscalização. É o que determina, expressamente, o artigo 42 da citada lei. Veja-se:

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.

A adequação deste dispositivo aos comandos da Constituição Federal de 1988, notadamente aos princípios que balizam e limitam o poder de tributar dos entes competentes para instituir e cobrar tributos, dentre eles o da Capacidade Contributiva, é questionável. Tanto que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 2015, a repercussão geral da discussão nos autos do RE 855.649, nos termos da ementa a seguir transcrita:

IMPOSTO DE RENDA – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – ORIGEM DOS RECURSOS NÃO COMPROVADA – OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA – INCIDÊNCIA – ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996 – ARTIGOS 145, § 1º, 146, INCISO III, ALÍNEA “A”, E 153, INCISO III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia acerca da constitucionalidade do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a autorizar a constituição de créditos tributários do Imposto de Renda tendo por base, exclusivamente, valores de depósitos bancários cuja origem não seja comprovada pelo contribuinte no âmbito de procedimento fiscalizatório. (RE 855.649 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 27/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 21-09-2015 PUBLIC 22-09-2015)

Contudo, não havendo, até o presente momento, nenhuma declaração de inconstitucionalidade, tampouco a suspensão liminar da eficácia do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, cabe a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e as demais instâncias administrativas aplicá-lo, desde que estejam presentes os requisitos para se imputar a

presunção de renda, com base nos valores creditados em conta de depósito ou investimento do contribuinte.

Ressalte-se, ainda, que, pela leitura do dispositivo legal transcrito, pode-se observar que não há uma presunção absoluta na caracterização de omissão de receita pelo simples crédito de valores nas contas do contribuinte. Pelo contrário: a presunção é relativa, na medida em que o contribuinte, após ser intimado para tanto, pode demonstrar através de documentação hábil e idônea a origem e o lastro dos recursos identificados e que transitaram em contas correntes e de investimentos mantidos junto às instituições financeiras.

Entretanto, não fazendo prova cabal da origem daqueles recursos, é dever da fiscalização caracterizar a omissão de receita e, se for o caso, lavrar a autuação, constituindo, assim, o crédito tributário em desfavor do contribuinte.

Por outro lado, no que tange especificamente ao IRPJ, também deve-se deixar claro que, uma vez caracterizada a omissão das receitas, não há que se falar em necessidade de comprovação, por parte do fisco, do acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do referido tributo. Neste sentido, já se pronunciou este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Exercícios: 2004 e 2005 OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. Com a edição da Lei nº 9.430/96, a partir de 01/01/1997, passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos, sujeitos o lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica deixe de comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS E ACRÉSCIMO PATRIMONIAL NÃO JUSTIFICADO. ESPÉCIES DISTINTAS. A disposição legal acerca da omissão de rendimentos, em face de valores creditados em conta sem a comprovação de suas origens, prescinde para a sua aplicação de que haja a ocorrência de acréscimo patrimonial, mormente o fato de a interessada consistir-se em pessoa jurídica, quando a ausência de escrituração e dos documentos que a amparam enseja o arbitramento do lucro, com base na receita tida por omitida. MULTA DE OFÍCIO. Na ausência de descrição dos fatos que ensejaram a qualificação da multa de 150%, deve a mesma ser reduzida ao percentual de 75%. LANÇAMENTOS REFLEXOS. CSLL, PIS E COFINS. Os lançamentos reflexos, uma vez que nada específico a esses foi contraditado, seguem a sorte do lançamento principal (IRPJ). Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. (Número do Processo 12963.000069/2007-19 - Contribuinte MANHATTAN - FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA - Tipo do Recurso RECURSO VOLUNTÁRIO Data da Sessão 12/11/2010 - Relator(a) Paulo Jakson da Silva Lucas - Nº Acórdão 1301-000.446)

Este entendimento é, inclusive, o objeto da súmula 26 do CARF, não podendo ser interpretado de outra forma por este colegiado administrativo. Confira-se:

Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda

representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Fixadas essas premissas, será legítimo a autuação pelo IRPJ e reflexos pela fiscalização com base nos valores creditados em conta corrente ou de investimento do contribuinte, desde que reste comprovado (i) os valores que circularam nas contas de depósito ou de investimentos do contribuinte e (ii) que seja dada oportunidade a este de demonstrar a origem dos recursos e que estes não são, efetivamente, renda tributável ou que já foram levados à tributação.

Assim, passa-se a analisar, concretamente, os fatos e documentos dos presentes autos, para, ao final, se verificar se deve ou não ser dado provimento ao Recurso de Ofício ora analisado, que, como mencionado, entendeu como comprovada parte das movimentações financeiras identificadas pela fiscalização nas contas bancárias do Recorrido WORLDXCHANGE INTERMEDIÇÃO E NEGÓCIOS LTDA - ME.

DA COMPROVAÇÃO DA ORIGEM E TITULARIDADE DE RECURSOS QUE TRANSITARAM NA CONTA BANCÁRIA DO RECORRIDO - WORLDXCHANGE INTERMEDIÇÃO E NEGÓCIOS LTDA - ME.

A presente discussão é acerca da comprovação ou não da titularidade de valores que transitaram na conta bancária do Recorrido e, que, aos olhos dos julgadores administrativos de primeira instância, restaram devidamente comprovadas pelo contribuinte. E, neste ponto, não há reparos a se fazer no acórdão recorrido. Explica-se.

A fiscalização indicou o valor de R\$51.680.229,00 (cinquenta e um milhões, seiscentos e oitenta mil, duzentos e vinte e nove reais) depositados nas contas da WORLDXCHANGE, em 2 (dois) depósitos: um de R\$41.780.299,00, via cheque, e outro de R\$ 9.900.000,00, via transferência online.

Contudo, ao ser intimada a esclarecer a origem e causa desses depósitos, a Recorrida argumentou que tratava-se de créditos feitos pela empresa YMPACTUS, tendo em vista "*adiantamento para elaboração de projeto de desenvolvimento de software*".

Entretanto, em verdade, o que se demonstrou nos autos é que aquela empresa - YMPACTUS (Telexfree) - que mantinha estreitas relações com o Recorrido, havia sofrido ordem de bloqueio em suas contas e, por isso, transferiu os valores para a conta da WORLDXCHANGE, no intuito de não se submeter à ordem judicial. Contudo, como bem explicado no acórdão recorrido,

(..) No dia 25/06/2013 (fls.1121), portanto, 6 (seis) dias após a primeira decisão judicial de bloqueio dos valores nas contas da YMPACTUS, nova decisão judicial foi proferida, no sentido de complementar a primeira. Tendo sido constatado pelo juízo que, após a ordem de bloqueio de valores de 19/06/2013, a YMPACTUS transferira no mesmo dia R\$ 51.680.229,00 para conta bancária da WORLDXCHANGE, nova decisão foi proferida estendendo o bloqueio desse exato valor dentro da conta bancária da WORLDXCHANGE, transferindo-o para a conta judicial remunerada em 01/07/2013.

Assim, independentemente da justificativa do contribuinte quanto à motivação dos depósitos dos valores em sua conta, o objeto da transferência de vultuosa

quantia foi claro: tentativa da empresa YMPACTUS de impedir que a ordem judicial de bloqueio em suas contas fosse cumprida de forma efetiva. Contudo, essa tentativa se viu frustrada, uma vez que houve a determinação de uma nova ordem de bloqueio, desta vez nas contas das WORLDXCHANGE, nos exatos valores que lhe foram transferidos por aquela empresa.

Em que pese a origem questionável desses valores, que se originaram em clara atitude de ver frustrada ordem do Poder Judiciário, o que interessa no presente caso é que a titularidade dos valores foi de fato identificada. E estes valores não pertenciam à empresa WORLDXCHANGE. Por isso, não se pode admitir a sua presunção como sendo renda ou rendimento tributável, tendo em vista suposta omissão pelo contribuinte. Este entendimento já é consagrado no âmbito do CARF, como se observa do julgado abaixo transcrito:

*CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CARF -*

Primeira Seção

MATÉRIA: IRPJ E CSLL -

DEPÓSITOS BANCÁRIOS NÃO JUSTIFICADOS

ACÓRDÃO: 1801-002.146

*Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2004 Omissão de Receitas. Depósitos Bancários. Origem não Comprovada. A presunção legal de omissão de receitas preceituada no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 autoriza o lançamento tributário quando, devidamente intimada, a contribuinte não logre comprovar a origem dos recursos que ingressaram em suas contas bancárias. **Exclui-se da tributação os valores cujas origens foram devidamente comprovadas, tais como mera transferência de valores entre contas bancárias de mesma titularidade e receitas contabilizadas e consideradas na Demonstração de Resultados do período.** Ônus Da Prova. Presunção Legal. Nos casos de lançamento tributário por presunção legal, o ônus da prova inverte-se e passa ao contribuinte fiscalizado a responsabilizar por descaracterizar o ilícito tributário. Tributação Reflexa. O decidido em relação à tributação do IRPJ deve acompanhar a atuação reflexa de CSLL.*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento em parte ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. (assinado digitalmente) Ana de Barros Fernandes Wipprich? Presidente e Relatora Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Fernando Daniel de Moura Fonseca, Neudson Cavalcante Albuquerque, Alexandre Fernandes Limiro, Rogério Aparecido Gil e Ana de Barros Fernandes Wipprich. (destacou-se)

Assim, como demonstrado alhures, o artigo 42 da Lei nº 9.430/96 traz uma presunção relativa de renda, na medida em que admite-se comprovação, por parte do contribuinte, da origem e titularidade dos depósitos identificados em suas contas correntes. Sendo comprovada a origem e, em especial, o real titular dos valores que transitaram na conta

corrente do contribuinte, a presunção deixa de existir, não podendo-se falar em tributação pelo IRPJ de valores que não são de titularidade de um determinado contribuinte.

Como bem fundamentado no acórdão recorrido, a origem e titularidade dos valores é insofismável, mesmo que, repita-se, haja questionamentos acerca da real motivação dos depósitos dos valores. Veja-se, neste sentido, o que restou consignado no acórdão objeto do Recurso de Ofício ora analisado:

E, no caso em tela, é inequívoca a titularidade desses recursos atribuída à YMPACTUS (Telexfree), dada a seqüência de fatos que permitem facilmente identificar o por que essa transferência bancária ocorreu, bem como o porquê de ela ter sido estornada. Assim, impossível sustentar essa presunção de omissão de receitas no mundo real.

Ocorre que, na grande maioria das vezes, os fatos que deram ensejo à movimentação bancária não contabilizada são mal esclarecidos, o que dá ensejo a presumir, à luz da legislação do imposto de renda, que aqueles valores, ou são oriundos da atividade econômica do contribuinte, ou são produtos do acréscimo patrimonial de outras atividades.

Mas, no que tange especificamente a esse depósito de R\$51.680.229,00, pelas razões já expostas, entendo tratar-se de caso que foge a essa regra.

Quanto ao fato de a Fiscalização não se convencer acerca da explicação apresentada pela WORLDXCHANGE, de que o depósito de R\$ 51.680.229,00 se trataria de um adiantamento para desenvolvimento de software, tem-se que essa justificativa, sendo verdadeira ou não, é absolutamente irrelevante, porque os fatos já falam por si sós neste processo acerca do porquê essa transferência bancária efetivamente ocorreu.

Não se pode olvidar que, como restou demonstrado, após restar comprovado, nos autos do processo judicial em que foi exarada a decisão de bloqueio dos valores da empresa YMPACTUS (Telexfree), que havia sido realizada a transferência de valores para a empresa WORLDXCHANGE, o mesmo juízo determinou o bloqueio daqueles R\$51.680.229,00. Assim, é patente que os valores pertenciam à empresa YMPACTUS (Telexfree) e foram disponibilizados ao juízo até a decisão final do processo que foi movido pelo Ministério Público em face desta empresa.

Assim, não se pode admitir que valores de titularidade comprovada, que já se encontram à disposição do Poder Judiciário, sejam considerados como renda tributável do contribuinte, mesmo havendo dispositivo que autorize a tributação por presunção. Sendo essa presunção relativa e havendo a comprovação do real titular dos valores, medida que se impõe, como bem assentando no acórdão recorrido, é o afastamento desta tributação, por ausência de embasamento constitucional e legal para tanto.

DOS PAGAMENTOS IDENTIFICADOS.

No acórdão recorrido, consta, ainda, a exoneração do crédito tributário relativo ao lançamento de IRRF, uma vez que, como constou da decisão, os beneficiários dos

créditos feitos pelo contribuinte foram identificados e, por isso, não haveria que se falar em incidência daquele tributo (IRRF). Neste sentido, se pronunciou a turma julgadora *a quo*:

Em face do exposto, conheço de ofício a questão e proponho a exoneração do imposto devido na infração IRRF – Imposto de Renda Retido na Fonte sobre os pagamentos efetuados a pessoas físicas sem vínculo empregatício, por se tratar de questão de direito em que o equívoco na cobrança é flagrante. Mantidos a multa isolada e os juros pelo descumprimento da responsabilidade tributária pela retenção.

Como se depreende daquele acórdão, aplicou-se o entendimento exarado na solução de consulta COSIT 01/2002, no sentido de que, uma vez não retido/recolhido o IRRF, mas identificado o real beneficiário dos créditos e uma vez ultrapassado o período de apuração, a estes deve ser dirigida a cobrança do Imposto de Renda Pessoa Física, sendo aplicada à fonte pagadora apenas a penalidade pelo descumprimento da obrigação acessória.

E, neste ponto, também não merece reparo o acórdão recorrido.

Como se depreende do TVF, mais precisamente no anexo V daquele Termo, a fiscalização apontou de forma individualizada o CPF de cada um dos beneficiários dos créditos realizados pela Recorrida. Assim, não há dúvidas com relação aos reais beneficiários dos referidos créditos, o que afasta a tributação pelo IRRF, nos exatos termos daquela solução de Consulta COSIT.

Por todo o exposto, NEGÓ PROVIMENTO ao Recurso de Ofício, mantendo-se na íntegra o acórdão proferido pela Delegacia de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ).

(assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Relator