



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

Processo n° 18470.730998/2011-61
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1802-002.199 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 03 de junho de 2014
Matéria INTERPOSTAS PESSOAS
Recorrente CARLOS HENRIQUE CUNHA FRIDMAN
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO NULIDADE. RESPONSABILIDADE PESSOAL. ERRO NA QUALIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. INOCORRÊNCIA.

Correto é o lançamento de tributos e multas efetuado em desfavor de sócio com poderes de administração da sociedade por seus atos praticados com infração de lei, em virtude de sua responsabilidade pessoal.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A não comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento, após regular intimação, autoriza o lançamento do imposto correspondente, por presunção legal de omissão de rendimentos, transferindo o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

ARBITRAMENTO. ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL. DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Deve ser arbitrado o lucro quando a escrituração mantida pelo contribuinte for considerada imprestável para a determinação do lucro real, em decorrência da apuração de omissão de receitas em depósitos de origem não comprovada.

TRIBUTOS REFLEXOS. DECORRÊNCIA. PIS, COFINS E CSLL.

Quando há harmonia entre as provas e irregularidades que ampararam os lançamentos do IRPJ e das contribuições sociais, o que foi decidido em relação àquele é aproveitado nos lançamentos destas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade e no mérito em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Luis Roberto Bueloni Santos Ferreira, Marciel Eder Costa, José de Oliveira Ferraz Correa, Nelso Kichel.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro (RJ), que por unanimidade de votos julgou improcedente a Impugnação apresentada pela contribuinte, mantendo o crédito lançado de IRPJ, a CSLL, o PIS e a Cofins, todos acrescidos com multa de ofício qualificada e o juros de mora.

Por economia processual, passamos a adotar o relatório da DRJ:

“Trata o presente processo do auto de infração de fls. 260 a 291, lavrado pela DEFIS/RJO, no qual consta a exigência de:

- Imposto de renda da pessoa jurídica – IRPJ, cód. 2917, no valor de R\$ 23.437,96, multa de ofício no percentual de 75 % no valor de R\$ 2.134,74, multa de ofício qualificada no percentual de 150 % no valor de R\$ 30.887,44, e juros de mora;*
- Contribuição para o programa integração social – PIS, cód. 2986, no valor de R\$ 7.201,89, multa de ofício qualificada no percentual de 150 % e juros de mora;*
- Contribuição para financiamento da seguridade social – COFINS, cód. 2960, no valor de R\$ 33.239,55, multa de ofício qualificada no percentual de 150 % e juros de mora;*
- Contribuição social sobre o lucro líquido – CSLL, cód. 2973, no valor de R\$ 32.934,65, multa de ofício no percentual de 75 % no valor de R\$ 768,51, multa de ofício qualificada no percentual de 150 % no valor de R\$ 47.864,95, e juros de mora.*

De acordo com a descrição dos fatos e enquadramento legal de fls. 1276 e 1277 e do termo de constatação e verificação fiscal de fls. 1298 a 1305, os lançamentos se devem a apuração da omissão de receitas da atividade da pessoa jurídica BH Serviços de Cobrança S/C Ltda. ME, CNPJ nº 06.911.752/0001-90, em razão da existência de depósitos de origem não comprovada no período de dezembro de 2007, mediante arbitramento do lucro por ter sido considerada a escrituração mantida pela fiscalizada imprestável para a determinação do lucro real, bem como, no caso do lançamento do IRPJ, do

arbitramento do lucro sobre a receita bruta conhecida, não oferecida a tributação.

A autuação foi lavrada em desfavor do sócio-gerente da PJ, em virtude da mesma não mais possuir personalidade jurídica, haja vista que teve sua atividade encerrada, razão pela qual o seu CNPJ foi baixado, bem como da alegada responsabilidade pessoal do administrador, por ter praticado ato com infração a lei, ao utilizar-se de interpostas pessoas para figurarem como titulares das contas correntes da fiscalizada.

Cientificado em 28/11/2011 (AR de fl. 1312), o interessado apresentou em 22/12/2011 impugnação de fls. 1482 a 1496, acompanhada dos documentos de fls. 1497 a 1633, na qual, alega, em síntese:

Preliminarmente a nulidade da autuação por erro na identificação do sujeito passivo, por inocorrência da hipótese de responsabilidade tributária do sócio-gerente, e no mérito, pela impossibilidade do arbitramento em razão de que escrituração fiscal apresentada a fiscalização fora emitida com observância das disposições legais, além do fato de que teria comprovado a origem dos créditos bancários com a apresentação do livros razão e diário, da planilha com a identificação dos créditos bancários e dos contratos de prestação de serviço, elidindo, assim, a presunção legal de omissão de receitas.

Insurge-se contra a forma de apuração do valor tributável, sob alegação de que as receitas teriam sido presumidas pela autoridade fiscal, sem o devido respaldo legal, requerendo que seja feita a compensação do imposto pago, declarados na DIPJ; bem como quanto a aplicação da multa qualificada, afirmando que a utilização de conta de terceiros pela pessoa jurídica, não seria proibida pela legislação, e que estaria devidamente contabilizada a sua movimentação financeira, não estando assim comprovado pela autoridade fiscal o evidente intuito de fraude.

Requer a realização de diligência para o exame de livros e confirmação de registros e dos resultados contábeis apurados pela pessoa jurídica que administrava, bem como a ciência da data de realização do julgamento, a fim de possibilitar a sua participação direta, com a entrega de memoriais e sustentação oral, e, por fim, o cancelamento da autuação.

A DRJ do Rio de Janeiro (RJ) julgou improcedente a manifestação de inconformidade, consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

NULIDADE. RESPONSABILIDADE PESSOAL. ERRO NA QUALIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. INOCORRÊNCIA.

Correto é o lançamento de tributos e multas efetuado em desfavor de sócio com poderes de administração da sociedade por seus atos praticados com infração de lei, em virtude de sua responsabilidade pessoal.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2007

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

A não comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem dos recursos creditados em conta de depósito ou de investimento, após regular intimação, autoriza o lançamento do imposto correspondente, por presunção legal de omissão de rendimentos, transferindo o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

ARBITRAMENTO. ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Deve ser arbitrado o lucro quando a escrituração mantida pelo contribuinte for considerada imprestável para a determinação do lucro real, em decorrência da apuração de omissão de receitas em depósitos de origem não comprovada.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS e COFINS

Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Processo nº 18470.730998/2011-61
Acórdão n.º **1802-002.199**

S1-TE02
Fl. 41

Inconformada com essa decisão da qual tomou ciência em 16/04/2013, a Recorrente apresentou Recurso Voluntário em 15/05/2013, onde reitera todas as alegações feitas por ocasião de sua impugnação e juntando novos julgados para ao fim requerer o cancelamento do auto de infração e a ciência da data o julgamento.

Este é o Relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, pelo que dele tomo conhecimento.

Trata-se o processo decorrente de autos de infração onde a autoridade administrativa lançou o montante de R\$ 277.173,28 decorrente apuração da omissão de receitas da atividade da pessoa jurídica BH Serviços de Cobrança S/C Ltda. ME, CNPJ nº 06.911.752/000190, em razão da existência de depósitos de origem não comprovada no período de dezembro de 2007, mediante arbitramento do lucro por ter sido considerada a escrituração mantida pela fiscalizada imprestável para a determinação do lucro real, bem como, no caso do lançamento do IRPJ, do arbitramento do lucro sobre a receita bruta conhecida, não oferecida a tributação.

Em virtude da pessoa jurídica ter sua atividade encerrada, com a baixa do CNPJ, e ter sido constatada a utilização de interpostas pessoas para figurarem como titulares das contas correntes da fiscalizada, o auto foi lavrado em desfavor do seu antigo sócio-gerente.

A partir daí cabe a análise da lide através dos pontos de defesa do Sr. Carlos Henrique Cunha Fridman, antigo sócio-gerente da pessoa jurídica.

I – QUANTO A PRELIMINAR DE NULIDADE

Alega a Recorrente a nulidade da autuação por erro na identificação do sujeito passivo, uma vez que não estaria presente a hipótese de responsabilidade pessoal do sócio-gerente, prevista no caput do art. 135, do CTN, vez que teria feito utilização de contas bancárias de terceiras pessoas, respaldadas por contratos de mútuo, com a finalidade única de obter situação cadastral mais favorável perante as instituições financeiras, e que tal fato não constitui-se em infração a lei, posto que a movimentação financeira relativa a tais contas haviam sido devidamente contabilizadas na escrituração da pessoa jurídica.

Quanto a essa alegação cabe a análise da Lei nº 9.430/96, art. 42 (com os acréscimos produzidos pela Lei nº 10.637/02, art. 58, *in verbis*:

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 ao quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

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

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

Pela leitura da legislação resta claro que nas situações em que se comprove ser a conta corrente movimentada por terceiro e não aquele cujo nome aparece como titular há possibilidade de tributar o terceiro, na condição de interposta pessoa.

A interposição vem sob a forma de confissão, tanto na impugnação quanto no recurso voluntário, quando o Recorrente afirma que o fez para a obtenção de condições mais favoráveis, respaldando ainda tal procedimento com a apresentação de contratos de mútuo firmados pelos titulares das contas correntes, aos quais seriam remunerados em 0,5% dos valores depositados em suas contas, porém cujo pagamento jamais foi realizado, conforme declaração de fl. 473.

O Livro Diário apresentado pela Recorrente (fls. 890 a 901) não pode servir como prova, eis que não é dotado do pressuposto de veracidade conforme determina a legislação vigente. Para tanto seria imprescindível a autenticação no cartório de registro de títulos e documentos, conforme prescrito na legislação vigente, senão vejamos:

Decreto-Lei nº 486/69:

“Art 5º Sem prejuízo de exigências especiais da lei, é obrigatório o uso de livro Diário, encadernado com folhas numeradas seguidamente, em que serão lançados, dia a dia, diretamente ou por reprodução, os atos ou operações da atividade mercantil, ou que modifiquem ou possam vir a modificar a situação patrimonial do comerciante.

(...)

§ 2º Os Livros ou fichas do Diário deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação do órgão competente do Registro do Comércio.”

Também foi apurado pela autoridade fiscal que o Livro diário onde teriam sido contabilizados parte dos depósitos efetuados nas contas de terceiros, foi emitido em 31/12/2009, data posterior a ciência da primeira intimação que deu origem a ação fiscal, constante de fl. 353, ocorrida em 05/11/2009 (AR de fl. 354).

Soma-se a esses fatos a não apresentação das notas fiscais de prestação de serviço de cobrança pelo Recorrente que dariam suporte aos lançamentos contábeis apresentados a fiscalização, embora reiteradamente intimado.

Assim conforme já contextualizado pela DRJ, a documentação apresentada pelo impugnante não se presta a elidir a irregularidade da utilização de contas corrente de terceiros pela pessoa jurídica fiscalizada, com base em contratos de validade duvidosa, pois não é razoável a cessão de direito de uso contas correntes de pessoas físicas a uma pessoa jurídica, com base em contrato de mútuos cuja remuneração dos cedentes jamais foi adimplida, e sem suporte em notas fiscais, documentos de emissão obrigatória, o que demonstra a ocorrência de simulação.

Vale mencionar que a Recorrente por ocasião da dissolução da sociedade fez declaração de inexistência de ativo e passivo (alínea “c” do Distrato Social da BH Serviços de Cobranças S/C Ltda, (fls. 843 e 844), condição legalmente exigida para a baixa da inscrição do CNPJ, informação comprovadamente inexata haja vista a existência de passivo mantido com os mutuantes.

A pessoa jurídica manteve movimentação financeira, ainda que utilizando contas correntes de pessoas interpostas, mesmo após a sua dissolução, em 17/09/2007, sendo inclusive objeto da autuação, o que demonstra cabalmente a dissolução irregular da sociedade, hipótese autorizativa da responsabilização pessoal do sócio-gerente.

Assim, resta evidente a prática de infração a lei por parte do administrador da sociedade, na medida em que utilizou-se de pessoas interpostas para movimentar recursos da sociedade, bem como em razão da dissolução irregular da mesma, não merecendo reparo a responsabilização pessoal do sócio-gerente.

Sendo assim entendo que a preliminar de nulidade do auto deve ser afastada.

II – QUANTO AO PEDIDO DE DILIGÊNCIA

Requer o impugnante a realização de diligência para o exame dos seus livros contábeis e confirmação dos registros e dos resultados contábeis apurados.

A diligência serve para a formação da convicção da(s) autoridade(s) julgadora(s), sendo sua indicação uma mera sugestão pelas partes. O **juiz** deve ter livre convicção quanto as provas apresentadas e fatos alegados. O processo deve seguir o princípio da verdade material, princípio este que determina que a **autoridade julgadora** deverá buscar a realidade dos fatos, e, se necessário for, determinar a realização de diligência para formar a sua convicção.

Nesse sentido estipula o Processo Administrativo Fiscal (PAF):

“Decreto nº 70.235/72:

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.”

Entendo que o presente caso não seria de diligência, de modo que na forma do Decreto nº 70.235/72, art. 16, § 1º considero o pedido de diligência como não formulado, por deixar de atender os requisitos do inciso IV do mesmo artigo.

III - DA BASE DE CÁLCULO ARBITRADA

De acordo com o auto de infração (fl. 1276), a autoridade fiscal efetuou o arbitramento do lucro no último trimestre de 2007, por considerar a escrituração mantida pelo contribuinte imprestável para a determinação do lucro real, em decorrência da apuração de omissão de receitas em depósitos de origem não comprovada, com base no inciso II, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 do art. 530, bem como a incidente na receita bruta conhecida, pela prestação de serviços, com base no art. 532, do RIR/99.

Insurge-se a Recorrente quanto a esse arbitramento ao afirmar que sua escrituração contábil estaria de acordo com o previsto no art. 251 e parágrafo único do RIR/99, e por isso faz prova em seu favor conforme determina o art. 26 do Decreto nº 7.514/2011.

Ao longo da fiscalização, a Recorrente apresentou o demonstrativo de resultado do exercício, o balanço patrimonial, emitidos em 31/12/2007, o razão contábil, emitido em 31/12/2009, contratos de prestação de serviço de cobrança de duplicatas, cheques notas promissórias e outros títulos, e contratos de mútuo, mantidos pela fiscalizada com os titulares das contas correntes por ela movimentada. Embora regularmente intimado, deixou de apresentar notas fiscais relativas aos serviços que teria prestado aos contratantes, documentos de emissão obrigatória e aos quais dão suporte aos registros contábeis por ele apresentados.

Segundo o art. 8º do Decreto-Lei nº 486, de 3 de março de 1969, os livros e fichas da escrituração mercantil somente fazem prova a favor do contribuinte quando mantidos com as formalidades legais, e exige, na forma do § 2º, do art. 5º do mesmo diploma legal, a autenticação do órgão competente do livro ou fichas do diário. Senão vejamos:

Art 5º Sem prejuízo de exigências especiais da lei, é obrigatório o uso de livro Diário, encadernado com folhas numeradas seguidamente, em que serão lançados, dia a dia, diretamente ou por reprodução, os atos ou operações da atividade mercantil, ou que modifiquem ou possam vir a modificar a situação patrimonial do comerciante.

§ 1º O comerciante que empregar escrituração mecanizada, poderá substituir o Diário e os livros facultativos ou auxiliares por fichas seguidamente numeradas, mecânica ou tipográficamente.

§ 2º Os Livros ou fichas do Diário deverão conter termos de abertura e de encerramento, e ser submetidos à autenticação do órgão competente do Registro do Comércio.

§ 3º Admite-se a escrituração resumida do Diário, por totais que não excedam o período de um mês, relativamente a contas cujas operações sejam numerosas ou realizadas fora da sede do estabelecimento, desde que utilizados livros auxiliares para

registro individuado e conservados os documentos que permitam sua perfeita verificação.

(...)

Art 8º Os livros e fichas de escrituração mercantil somente provam a favor do comerciante quando mantidos com observância das formalidades legais.

Conforme anteriormente mencionado, as fichas do diário apresentadas não possuem a autenticação do órgão competente de registro, formalidade essencial para que contasse com a presunção de veracidade, na forma da lei, as fichas do razão foram emitidas dois anos após o final do exercício, jamais foram apresentadas pela fiscalizada as notas fiscais que dão suporte aos registros contábeis contidos naquela fichas.

Pelo exposto o arbitramento efetuado não merece qualquer reparo.

IV - DA OMISSÃO DE RECEITAS

A Recorrente alega que a escrituração contábil, através dos livros diário e razão apresentados durante a ação fiscal, assim como a planilha com identificação dos créditos bancários e os contratos de prestação de serviços comprovam a origem dos créditos e elidem a presunção de omissão de receitas, bem como a forma de apuração do tributo.

A esse respeito reza Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996:

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

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

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

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

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

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

calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

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

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

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

Trata-se de hipótese de presunção legal de omissão de receitas, a qual inverte o ônus probatório ao contribuinte de provar a inocorrência do fato gerador dos tributos objetos da fiscalização.

Durante a auditoria fiscal, a Contribuinte foi intimada e reintimada a comprovar a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias, e, não o fazendo, incorreu na presunção legal de omissão de receitas, que deu base às autuações ora combatidas.

Apesar de reiteradamente intimada, a interessada não logrou êxito em demonstrar de forma clara e inquestionável que a movimentação bancária, de fato, não se tratava de suas receitas, o que poderia ser feito com a apresentação das notas fiscais de sua emissão.

Assim, a fiscalização, por falta da devida comprovação documental e contábil, considerou todos os ingressos de recursos nas contas correntes de titularidade de Leoberto Lenga de Goldberg e Leonardo Szczerb como operações da impugnante, estando esta movimentação, a exceção da efetuada através da conta corrente nº 1131541, da agência 1050 do Unibanco, sujeita à tributação como omissão de receita, nos termos do art. 42 da lei nº 9.430/96.

É oportuno registrar que, realmente, antes da introdução do art. 42 da Lei nº 9.430/1996 (acima transcrito), era maior o ônus da prova que incumbia à Fiscalização para autuação com base em depósitos bancários. No caso do IRPJ, por exemplo, para que eles configurassem renda tributável, era necessário que fosse comprovada a utilização dos valores depositados como renda consumida, por meio de aplicações em imóveis, carros e outros bens próprios, ou em benefício pessoal do contribuinte.

A tributação com fulcro na Lei nº 8.021/1990, de fato, exigia necessários esforços por parte da Fiscalização, capazes de transformar uma presunção em definitiva

certeza. Isto porque, até então, os depósitos bancários apenas retratavam indício de omissão, não tendo o condão de caracterizar, por si só, a omissão de receitas.

Todavia, a partir da Lei nº 9.430/96, caso o Contribuinte, regularmente intimado para tanto, não comprove com documentação hábil e idônea a origem dos recursos creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, este fato, por si só, já basta para caracterizar omissão de receita, por força da presunção legal.

É importante registrar que nos trabalhos de auditoria sobre movimentação financeira, a Fiscalização analisa os extratos bancários, e com base nas informações constantes nestes extratos é que intima o Contribuinte a comprovar a origem dos depósitos, após o expurgo de valores cuja origem já resta comprovada pelo próprio extrato (transferências entre contas de mesma titularidade, rendimentos de aplicações financeiras, empréstimos, etc), e que não representam receitas.

A comprovação de origem dos demais valores constantes dos extratos, por sua vez, já configura um segundo passo durante o procedimento fiscal, a cargo do Contribuinte, comprovação essa que deve ser feita a partir de seus livros e de documentos que justifiquem os registros realizados e indiquem a origem dos valores depositados em suas contas bancárias (notas fiscais, contratos, etc.).

Nestes termos, o dever de apresentação destes outros documentos, que trazem informações que vão além das contidas nos documentos bancários, incumbe à Contribuinte, e seu descumprimento não pode definitivamente ser imputado à Fiscalização, nem mesmo em razão do art. 43 c/c o art. 142 do CTN.

Com efeito, é a Contribuinte que deve de antemão saber a origem dos valores que ingressaram em suas contas bancárias, e que, na lógica normal das coisas, representam acréscimo patrimonial via auferimento de receitas, tanto que, por meio de lei, estes valores passaram a ser validamente considerados como base para a presunção de omissão de receitas.

A jurisprudência mencionada pela impugnante para fundamentar seu inconformismo com a autuação não guardam relação direta com o presente caso, posto que, naqueles foi afastado o emprego da presunção legal, pela apresentação da origem de todos os depósitos bancários pelo sujeito passivo.

A interessada não apresentou junto a impugnação a escrituração contábil que desse suporte as suas alegações, de modo a afastar a autuação por omissão de receitas.

Assim, o lançamento merece ser mantido, neste aspecto, nos seus exatos termos.

Quanto a suposta não compensação do imposto pago conforme informação prestada na DIPJ-Simples da fiscalizada, quando da apuração dos tributos e contribuições lançados no auto de infração, deixo de acolher o pedido, posto que tal informação é inverídica, uma vez que foi excluída da base de cálculo do montante do tributo devido a receita bruta declarada, conforme demonstrativo de cálculo, anexo ao auto de infração, de fl. 1311.

V - DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA

A autoridade fiscal aplicou a multa qualificada no percentual de 150%, em razão de que a fiscalizada teria se utilizado interpostas pessoas para figurarem como titulares de contas correntes pelas quais transitavam valores resultantes de suas atividades comerciais, deixando de comprovar a origem dos depósitos efetuados nestas contas ao longo do ano-calendário 2007, a exceção dos depósitos efetuados na conta nº 1131451, da agência 1050, do Unibanco.

O impugnante se defende da autuação afirmando que a utilização de contas de pessoas físicas com as quais não possuía vínculos societários se deu em função de condições cadastrais mais favoráveis dos titulares das contas junto às instituições financeiras e que tais operações estariam devidamente contabilizadas nos livros da empresa.

A aplicação da multa de ofício no percentual de 150 % está assim prevista na Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I – de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

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

Os citados artigos da Lei nº 4.502/64, estão a seguir transcritos:

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou

retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade

fazendária:

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

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

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

A utilização de contas de terceiros, para o recebimento de pagamentos resultantes da atividade de cobrança de títulos, sem a devida emissão de notas fiscais de prestação de serviço, e sem o pagamento aos titulares das contas, na forma prevista nos contratos de mútuo apresentados a fiscalização, evidencia o intuito de fraude com vista a impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador do tributo.

Incumbe, no presente caso, a fiscalizada comprovar o recolhimento dos valores devidos, decorrentes de sua atividade, uma vez que a documentação apresentada não se presta a comprovar a origem dos recursos depositados nas contas por ela utilizada, o que se daria tão somente pela apresentação das notas fiscais por ela regularmente emitidas.

A ausência da apresentação das notas fiscais por parte da fiscalizada, embora tenha sido várias vezes intimada para tanto, caracteriza a ausência de sua emissão, em desconformidade com o previsto na legislação tributária, o que configura o intuito doloso da sonegação.

Esse fato também encontra-se sumulado nesse Conselho:

Súmula CARF nº 34: Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas. SÚMULAS VINCULANTES Portaria MF n.º 383 DOU de 14/07/2010.

Isto posto, mantenho a aplicação da multa de ofício no percentual de 150%.

VI - TRIBUTOS REFLEXOS

Mantido o crédito tributário no tocante ao IRPJ, devem ser mantidos os créditos referentes a CSLL, PIS/PASEP e COFINS, , uma vez que efetuado o lançamento pelas mesmas razões, e com os mesmos fundamentos, os quais foram considerados, neste voto, procedentes.

Assim sendo voto no sentido de afastar a preliminar invocada e no mérito em NEGAR provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão

Processo nº 18470.730998/2011-61
Acórdão n.º **1802-002.199**

S1-TE02
Fl. 51

CÓPIA