



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

Processo nº 19311.720149/2014-37
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 1402-003.584 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de novembro de 2018
Matéria Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ENERCOM INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2010

LANÇAMENTO. INFRAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone- Presidente.

(Assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Edeli Pereira Bessa, Leonardo Luis Pagano Goncalves,

Evandro Correa Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paulo Mateus Ciccone (Presidente)

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) por ter apurado a fiscalização omissão de receita, conforme se verifica pelos trechos do Termo de Verificação Fiscal (fls. 1.064/1.140) abaixo transcritos:

III – APURAÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS

Análise da escrituração contábil do Sujeito Passivo aponta movimentação atípica, com créditos na conta de Títulos a Pagar, código 221020002, Grupo Passivo não-Circulante, e débitos nas contas de Bancos Conta Movimento, no Ativo Circulante - conta 111020005 Banco Itaú S.A e conta 111020016 Caixa Econômica Federal, conforme lançamentos relacionados a seguir:

Datas	Valores (R\$)	Históricos dos Lançamentos Contábeis
25/03/2010	1.480.000,00	Valor recebido ref. empréstimo Flexfactor
31/03/2010	480.000,00	Valor recebido ref. empréstimo Flexfactor
09/04/2010	480.000,00	Valor recebido ref. transferência Flexfactor
01/07/2010	2.070.000,00	Valor recebido ref. depósito Flexfactor
01/07/2010	152.000,00	Valor recebido ref. transf. Flexfactor
Total Recebido - A C 2010	4.662.000,00	

Conforme verifica-se no quadro acima, no histórico das operações o Sujeito Passivo informa que os valores referem-se à recebimentos de empréstimos, transferência e depósitos efetuados pela empresa Flexfactor.

Intimado a apresentar Manifestação, por escrito, esclarecendo de forma clara e objetiva tais lançamentos contábeis, acompanhada de documentação hábil e idônea com a qual se comprove a efetiva movimentação dos recursos, bem como os motivos que originaram tais transferências, e documentação comprobatória individual dos lançamentos contábeis, demonstrando a origem e aplicação dos recursos (cópias dos cheques ou extratos bancários das contas onde foram realizados os débitos, bem como os comprovantes dos pagamentos efetuados (recibos devidamente visados pelos Favorecidos, boletos com autenticação bancária, depósitos bancários autenticados, onde se possa identificar com clareza quais foram os Favorecidos pelos pagamentos), o Sujeito Passivo apresentou manifestação acompanhada apenas dos comprovantes das operações bancárias, informando que a Flexfactor presta serviços de contas a receber e contas a pagar para a Enercom, nos seguintes termos

(...)

o Sujeito Passivo apresentou alguns comprovantes das operações bancárias, deixando de apresentar documentos fundamentais para a comprovação das operações, a seguir listados:

- Contrato de prestação de serviços de contas a pagar e contas a receber entre a Flexfactor e a Enercom, bem como cópias das notas fiscais dos serviços prestados pela Flexfactor;*
- Extratos Bancários;*
- Conta gráfica, razão ou conta corrente, demonstrando a movimentação financeira completa entre as empresas, de forma analítica, referente ao ano-calendário 2010;*
- Comprovantes dos documentos efetivamente pagos pela Flexfactor em nome da Enercom.*

Com relação aos extratos bancários, o Sujeito Passivo reiterou que deixou de apresentá-los pois entende que são documentos resguardados pelo sigilo garantido constitucionalmente no artigo 5º, incisos X e XII, da CF, de maneira que não está obrigada a fornecê-los à Receita Federal Brasil.

O Sujeito Passivo afirma que os valores recebidos da Flexfactor foram originados de reembolso feitos pela Empresa à Enercom, mas, reembolsos referentes a quê? Quais são os valores efetivamente devidos? Quais as origens de tais valores? Quais os vencimentos?

Como o próprio nome já define, a atividade da Flexfactor Fomento Mercantil Assessoria e Administração LTDA é factoring, ou seja, basicamente deveria atuar antecipando às empresas valores de recebíveis futuros em troca de juros.

As empresas idôneas que operam neste ramo antecipam valores a receber de duplicatas ou outros títulos às empresas que necessitam de crédito para capital de giro. Esta antecipação gera receita para a factoring que desconta da empresa tomadora de recursos, juros proporcionais àquela antecipação.

Logicamente que tais operações devem ser todas registradas contabilmente pelas partes, sendo que toda a documentação comprobatória deve ser apresentada à Fiscalização, quando assim requerida dentro do prazo legal.

Na escrituração contábil do Sujeito Passivo não foram localizados pagamentos de serviços, nem de encargos financeiros à Empresa Flexfactor.

Consultas nos sistemas de informação da RFB constataam que o Sujeito Passivo também não informou em nenhuma declaração o pagamento de algum tipo de serviço ou encargo à Flexfactor.

Pesquisas efetuadas nos sistemas da RFB também constataam que durante o ano-calendário 2010 a Flexfactor recebeu da Empresa Coplastil (outra empresa do grupo), a título de

remuneração de serviços prestados pessoa jurídica, o valor de R\$ 151.620,94, conforme informado na DIRF daquela empresa. Observe-se que conforme a DIPJ nº 0001548734, apresentada pela Flexfactor em 23/08/2013, o total de receitas anuais declaradas foi de R\$ 144.475,39. Desta forma, o total de receitas auferidas pela Empresa Flexfactor foram provenientes de serviços prestados à Coplastil, ficando claro desta forma não ter recebido nenhum valor por prestação de serviços à Enercom.

Em uma operação financeira usual, é natural que as partes firmem contratos a serem seguidos, nos quais constem as condições das operações, como prazos, taxas, garantias, penalidades por descumprimento, etc. Não é razoável que empresas movimentem elevados montantes de recursos sem o mínimo de base documental que dê respaldo a estas operações.

(...)

Considerando que a Flexfactor Fomento Mercantil Assessoria e Administração LTDA.- CNPJ 04.704.420/0001-00, conforme veremos adiante, é uma empresa diretamente ligado ao Grupo do qual faz parte a Enercom, (juntamente com as empresas Coplastil e Cobraplast), e que os valores transferidos pela Flexfactor à Enercom não tiveram suas origens comprovadas, conclui a Fiscalização que tais valores foram originados de receitas controladas à margem da escrituração contábil, que não foram oferecidas à tributação, configurando a infração de omissão de receitas, nos termos do artigo 24 da Lei nº 9.249/1995, e do artigo 288 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1999, instituído pelo Decreto nº 3.000/1999.

Sobre os créditos tributários apurados, a Fiscalização aplicou a multa qualificada de 150%. Além disso, reconheceu a responsabilidade solidária de pessoa jurídica relacionada e dos sócios de fato.

Cientificados em 28/04/2014, o contribuinte e os responsáveis solidários apresentaram impugnações em 28/05/2014, nas quais alegaram, resumidamente, o seguinte:

a) Ficou demonstrado que a empresa Flexfactor lhe emprestou quantias monetárias e prestou serviço típico de “contas a pagar e a receber”, gerando seus recebíveis e devolvendo o saldo dos valores após os pagamentos, cobrando mensalmente apenas o valor relativo a seus serviços. Em virtude dessa comprovação caberia a fiscalização o ônus de demonstrar, por meio de provas concretas, que tais operações não teriam ocorrido.

b) A fiscalização não comprovou que os valores representariam receita operacional. Todavia, não foi comprovado pelo trabalho fiscal que a empresa Flexfactor teria realizado operações de compra e venda com a Impugnante.

c) A mera existência de movimentação financeira é apenas indício de sinal exterior de riqueza não podendo ser tomada como prova suficiente para embasar a autuação fiscal.

d) Que sua relação com a empresa Flexfactor teria iniciado na metade da década passada mediante o empréstimo de numerário ainda na fase pré-operacional, a qual desde o início até o exercício de 2010, teria prestado serviços de administração de contas a pagar e a receber;

e) Que estas operações entre as empresas de recebimento e envio de recursos financeiros teriam sido contabilizadas ora como “devolução parcial”, ou “devolução de empréstimo”, ora como “recebimento de empréstimo”;

f) Que a opção de lançar as idas e vindas de numerário à Flexfactor com a natureza de empréstimo teria sido tomada justamente por ser conta contábil meramente patrimonial e não influenciar o resultado;

g) Que, para comprovar suas alegações, teria juntado aos autos as ordens remetidas aos Bancos Itaú e CEF para a realização de TEDs tendo como favorecida a Flexfactor, bem como as mesmas ordens de TED emitidas pela Flexfactor em favor da Impugnante;

h) Que, em meados de junho de 2010, em razão de problemas enfrentados pela Flexfactor, teria decidido contratar outra empresa para realizar o mesmo serviço, a Cobraplast Cobrança e Assessoria Financeira Ltda;

i) Que, na ocasião, não teria encerrado completamente a relação com a Flexfactor, mas teria iniciado um processo de migração da administração dos recebíveis, dos pagamentos e das cobranças à Cobraplast. Tanto que teria solicitado à Flexfactor a devolução dos valores de sua propriedade que se encontravam em poder daquela empresa;

j) Que, em 01/07/2010, a Flexfactor teria devolvido a importância de R\$2.222.000,00, conforme poderia ser comprovado nos lançamentos efetuados no Livro Razão;

l) Que a responsabilização solidária com fundamento no art. 124, I, do CTN exigiria a prova inequívoca do interesse comum na situação que constitua o fato gerado;

m) Que as multas impostas nos autos de infração não poderiam ser cobradas do responsável solidário, conforme estaria disposto no art. 136 e no art. 137 do CTN;

Em 23 de junho de 2016, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém (PA) deu provimento à Impugnação em decisão cuja ementa é a seguinte:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

LANÇAMENTO. INFRAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

analisa.

A decisão acima transcrita foi submetida ao Recurso de Ofício que ora se

É o relatório

Voto

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio - Relatora

O acórdão recorrido entendeu que a autoridade fiscal não comprovou qualquer das situações previstas no artigo 281 do RIR/99, conforme se verifica pelo trecho abaixo transcrito:

Para que a Fiscalização acuse o contribuinte de ter cometido a infração de omissão de receitas ela deve, em regra, comprovar de maneira inequívoca a obtenção das receitas e a sua conseqüente omissão para efeitos de tributação. O ônus da prova, neste caso, é da Fiscalização.

No entanto, a legislação prevê casos em que a Fiscalização pode se utilizar de presunções. Neste casos, basta ao Fisco demonstrar o fato indiciário que autoriza a utilização da presunção. Provando a ocorrência do fato indiciário, restará provada, por intermédio da presunção legal, a omissão de receitas.

O art. 281 do RIR/99 traz alguns exemplos de presunção legal de omissão de receitas:

Art.281.Caracteriza-se como omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção, a ocorrência das seguintes hipóteses (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 12, §2º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 40):

I - a indicação na escrituração de saldo credor de caixa;

II - a falta de escrituração de pagamentos efetuados;

III - a manutenção no passivo de obrigações já pagas ou cuja exigibilidade não seja comprovada.

Ocorrendo uma das situações indicadas nos incisos I a III, situações estas que devem ser provadas pelo Fisco, a legislação autoriza que se chegue à conclusão de que houve omissão de receitas, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção. Ou seja, quando o Fisco demonstra a ocorrência das situações mencionadas, inverte-se o ônus da prova.

O art. 42 da Lei nº 9.430/96 traz outro exemplo de presunção legal de omissão de receitas:

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.

Depreende-se da norma acima reproduzida que caso o contribuinte seja intimado a comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, e não o faça, a Fiscalização está autorizada a concluir que tais valores constituem receitas omitidas.

Entretanto, para utilizar a presunção acima, a Fiscalização deve provar o fato indiciário, qual seja

- a) que houve o crédito dos valores em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira;
- b) que o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou sua origem.

*Considerando que os **lançamentos contábeis** questionados apresentam valores debitados na conta Bancos Conta Movimento (Banco Itaú S.A e Caixa Econômica Federal), valores estes que, a priori, representariam créditos nas contas de depósito ou de investimento mantidas nas instituições financeiras, poderia ter a Fiscalização, para demonstrar a omissão de receitas, ter utilizado a presunção acima.*

*Ocorre que, para utilizar a presunção do art. 42 da Lei nº 9.430/96, a Fiscalização teria que comprovar, por intermédio dos **extratos bancários**, que os valores foram efetivamente creditados nas contas bancárias. Não basta o registro contábil.*

Sabe-se que a Fiscalização, por diversas vezes, intimou o contribuinte a apresentar os extratos bancários, e que este não o fez alegando direito ao sigilo nos termos do art. 5º, X e XII, da Constituição da República. Poderia então, a Fiscalização, solicitar os extratos bancários diretamente para as instituições financeiras, nos termos da Lei Complementar nº 105/2001.

Fato é que, neste caso concreto, a Fiscalização não se utilizou da presunção legal prevista pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96. Este dispositivo legal não é citado no Termo de Verificação Fiscal nem tampouco consta da fundamentação legal contida nos autos de infração. Também não se utilizou de qualquer outra presunção legal. Sendo assim, deveria ter comprovado a obtenção das receitas e a sua conseqüente omissão de forma inequívoca, o que não fez.

Neste ponto, assiste razão ao contribuinte. Não há como concluir, de forma direta, como fez a Fiscalização, de que a falta de comprovação da situação fática que deu ensejo a um lançamento a débito na conta contábil Bancos Conta Movimento implica em omissão de receitas.

Sendo assim, considero que a Fiscalização não comprovou a ocorrência da infração, razão pela qual devem ser cancelado os autos de infração.

Em face do exposto, entendo que o conjunto de indícios trazidos aos autos não são suficientes para a comprovação do fato gerador relativo à omissão de receitas, motivo pelo qual, nego provimento ao recurso de ofício.

(Assinado digitalmente)

Júnia Roberta Gouveia Sampaio.