



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

Processo nº 10650.001629/2007-51
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1301-000.442 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 15 de agosto de 2017
Assunto IRPJ Omissão de Receitas
Recorrente BRAMILHO EXPORTAÇÃO E COM. DE CEREAIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flavio Franco Correa, José Eduardo Dornelas Souza, Roberto Silva Junior, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

BRAMILHO EXPORTAÇÃO E COM. DE CEREAIS LTDA, já qualificado nos autos, recorre da decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do

Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG) - DRJ/JFA (fls. 482/492), que, por unanimidade de votos, julgaram procedente o lançamento, mantendo-se o crédito tributário exigido.

Do Lançamento

Segundo o Termo de Verificação e Encerramento da Ação Fiscal, (fls. 21/86), e Relatório do acórdão recorrido, as razões de autuação foram:

- omissão de receitas - receitas não escrituradas:

Valor apurado decorrente de circularizações feitas às empresas que compraram mercadorias do contribuinte fiscalizado, cujos créditos foram identificados nos extratos bancários fornecidos pelos bancos objeto da Requisição de Movimentação Financeira (RMF), conforme planilhas fornecidas por estas mesmas empresas que são parte integrante e indissociáveis deste Auto de Infração.

- depósitos bancários de origem não comprovada e não escriturados;

Valor apurado conforme Requisição de Movimentação Financeira expedida a fim de se identificarem os créditos efetuados em conta corrente para posterior conciliação e comprovação. Os créditos aqui demonstrados restaram não comprovados, pois não foi possível identificar a origem destes, conforme a "PLANILHA DEMONSTRATIVA DA PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITAS DECORRENTES DE CRÉDITOS BANCÁRIOS".

- insuficiência de recolhimento de imposto;

- multa qualificada agravada de 225%;

nos ano-calendário de 2003, nas bases do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS do SIMPLES, de acordo com Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, (Regulamento do Imposto de Renda – RIR, de 1999), arts. 186, 188 e 199; Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 24; Lei nº 9.317/96, arts. 2, 3, 5, 7, 18, Lei nº 9.732/98, art. 3º.

Em razão das infrações apuradas foi formalizada representação fiscal para fins penais por meio do processo n.º 10650.001657/2007-78, bem como Termo de Sujeição Passiva contra o Sr. Mauro Garcia Barbosa e Sr. Longuinho Roberto Bardão.

A empresa foi selecionada para fiscalização por ter movimentado no ano de 2003 a quantia de R\$ 32.464.120,-66 (trinta ,e dois milhões, quatrocentos e sessenta e quatro mil e cento e vinte reais e sessenta e seis centavos) e ter declarado em sua Declaração Anual Simplificada - Empresa de Pequeno Porte (EPP) a quantia de R\$ 970.369,28 (novecentos e setenta mil, trezentos e sessenta e nove reais e vinte e oito "centavos).

Em decorrência da diligência efetuada em 27/02/2007, foi lavrado o Termo de Constatação Fiscal em 28/02/2007 que constatou, segundo informações coletadas no local que: (fls. 104)

- o contribuinte não opera mais naquele endereço há mais de 02 (dois) anos;
- atualmente funciona no local uma balança de pesagem de caminhões, outra empresa de armazenagem de grãos;
- os responsáveis pelas empresas que atualmente operam no local não foram encontrados.

Contudo, a fim de dar início à fiscalização, foi expedido o Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização Nº 06.1.05.00-2007-00053-6. Constatado que a empresa não opera mais no local, foram enviadas correspondências aos atuais sócios da empresa - Francis Eduardo, Bagatini e George Carlos de Moraes, com domicílio tributário eleito na cidade de Rio Verde, GO, adquirentes da empresa em 04/10/2005. (fls. 105/109)

Em 12/06/2007, foi intimado o proprietário do galpão onde operava a BRAMILHO (Alexandre Jorge & Cia, CNPJ: 25.425.554/0001-61), no endereço por ela informado à SRFB, a fim de se coletarem informações que servissem para identificar os responsáveis pela empresa à época dos fatos geradores, e definir a responsabilidade tributária por parte dos atuais locatários do galpão.

Em resposta à intimação, o locador apresentou o contrato firmado pela Alexandre Jorge & Cia e a Bramilho, neste ato representada pelo seu sócio Roberto Longuinho Bardo. (fls.110/123)

Em 12/06/2007 também foi intimado o atual locatário do galpão, Sementes São José. Em resposta à intimação, Sementes São José respondeu que o atual contrato de locação do galpão iniciou-se em 15/04/2005 e estará vigente até 14/04/2008, explorando a atividade de armazenagem de produtos diversos. (fls.124/131)

Em 14/06/2007, foram circularizadas empresas - abaixo identificadas - que informaram compras junto à Bramilho, quais sejam:

EMPRESA	CNPJ	VALOR DE COMPRAS
Corn Products Brasil Ingredientes Industriais Ltda.	01.730.520/0002-01	R\$ 19.746.613,00
Algodoeira Palmeirense Sociedade Anônima APSA	12.505.731/0002-59	R\$ 3.169.179,04
Produtos Alimentícios Orlândia S/A Comércio e Indústria	53.309.845/0001-20	R\$ 1.984.722,83
Seara Alimentos S/A	02.914.460/0051-10	R\$ 1.852.158,68
Masterfoods Brasil Alimentos Ltda	29.737.368/0014-33	R\$ 1.080.057,98

Em resposta às Intimações, as empresas forneceram a esta) fiscalização cópias das notas fiscais de venda emitidas pela Bramilho, bem como ordens de compra e comprovantes dos respectivos pagamentos realizados à Bramilho referentes à 1 - compra de grãos (soja). (fls.132/215)

Da diligência foi lavrado o Termo de Constatação Fiscal Nº002 em 12/07/2007, no qual está consignado o que se pôde constatar: (fls.24/10,, 2)3).944 • que o sócio Francis Eduardo Bagatini faleceu em 29/10/2005, em decorrência de acidente automobilístico, conforme Atestado de Óbito;

• que o sócio George Carlos de Moraes faleceu em 14/11/2006, de insuficiência respiratória, conforme Atestado de Óbito;

• que os domicílios tributários eleitos pelos contribuintes tratavam-se de residências muito humildes, em endereços periféricos, distantes do centro, tratando-se de uma periferia muito pobre;

• *que no endereço de Francis Eduardo Bagatini atualmente opera atualmente uma pequena loja de móveis usados denominada "Lojão dos Usados", que funciona, segundo informação do proprietário a 05 (cinco) anos naquele endereço;*

• *após árduo serviço de investigação, conseguimos localizar a viúva do Sr. George Carlos de Moraes, a Sra. Juraci, numa casa muito humilde que fazia fundos com um estabelecimento conhecido por "Ferro Velho da Juraci".*

• *Dona Juraci não acreditava que seu marido havia adquirido e era proprietário da Bramilho, empresa que movimentara a quantia de R\$ 32.464.120,66 (trinta e dois milhões, quatrocentos e sessenta e quatro mil e cento e vinte reais e sessenta e seis centavos) em 2003, pois segundo ela, seu marido sempre trabalhou como vigia de um colégio municipal de Rio Verde, e nunca sequer havia trabalhado em lavoura, e que nunca antes ouvira falar dos alienantes da Bramilho, Srs. Longuinho Roberto Bardão e Mauro Garcia Barbosa.*

A diligência trouxe a convicção de que os atuais proprietários da Bramilho são - na verdade - pessoas interpostas pelos antigos proprietários da Bramilho, pois moravam em casas e bairros paupérrimos na cidade de Rio Verde, nunca foram vistos pelas testemunhas da alteração do contrato social da Bramilho, além de não possuírem movimentação financeira ou bens que demonstrassem possuir capacidade financeira para adquirir empresa capaz de movimentar vultosas quantias, que na expectativa de elidirem a responsabilidade e os encargos que acarretam o fechamento de uma empresa, usaram Francis e George como interpostas pessoas. Diante desta situação, a fiscalização dirigiu-se até a cidade de Ipuã/SP a fim de entregar o Termo de Intimação Fiscal. Nº001 aos proprietários da Bramilho à época da ocorrência dos fatos geradores em 09/07/2007, com base nos arts. 124, 135 e 137 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), abaixo transcritos: (fls. 216/239)

(...)

Em 15/07/2007, em resposta ao Termo, o Sr. Longuinho nos informa que: (fls. 221/234) necessitaria de mais 15 (quinze) dias para providenciar a documentação requerida;

• *vendeu a empresa aos Sr. Francis e George em 16/02/2006, e que a documentação se encontrava com estes, apresentando cópia do contrato social;*

• *havia solicitado, que os atuais sócios fornecessem • documentos requisitados no Termo;*

• *a documentação da empresa se encontrava em posse da Fiscalização Estadual, anexando cópia do Termo de Início) da Ação Fiscal.*

Em 13/08/2007 compareceram as testemunhas, que prestaram os esclarecimentos consignados no Termo de Esclarecimento lavrado na mesma data. Afirmaram que: (fls. 296/297)

• *em 2005 foram procurados pelo Sr. Longuinho Roberto Bardão para que se procedesse à alteração do Contrato Social da Bramilho em razão da mudança do quadro societário;*

• *não conhecem os atuais sócios da Bramilho, Francis e George, já que o Sr. Longuinho Roberto Bardão levou os documentos necessários à efetivação do negócio jurídico, e que não tiveram qualquer tipo de contato com os adquirentes da Bramilho.*

• *o contrato de alteração foi entregue ao Sr. Longuinho Roberto Bardão com a assinatura dos alienantes e das testemunhas, ficando a cargo do Sr. Longuinho a coleta das assinaturas dos adquirentes e atuais titulares da Bramilho. (...)*

Do resultado das RMFs expedidas, obtivemos como respostas das instituições financeiras, os extratos bancários, e uma procuração datada de 18/03/2002, onde o sócio Mauro Garcia Barbosa outorga ao sócio Longuinho Roberto Bardão "amplos, gerais e ilimitados poderes para gerir e administrar a sua parte que tem na firma outorgante (Bramilho), podendo para tanto dito procurador comprar e vender mercadorias dentro do ramo em que a firma se dedica, abrir e movimentar contas correntes, junto a quaisquer estabelecimentos bancários...". (fls.355/361)

Da interposição de pessoas Os elementos comprobatórios levantados pela fiscalização trazem convicção de que os atuais donos da Bramilho são interpostas pessoas, pois:

- Francis Eduardo Bagatini tinha como ocupação principal declarada à RFB "Vendedor e prestador de serviços do comércio, ambulante, caixeiro-viajante e camelô"; auferiu rendimentos totais em 2005 no valor de R\$16.590,00 (dezesseis mil, quinhentos e noventa reais) e não possuía quaisquer bens, além disso suas informações junto à Previdência Social indicam que sempre trabalhou como empregado no ramo de corretora de seguros, não figurando nos sistemas previdenciários como empregador. fl. 459 - George Carlos de Moraes não informou à RFB quaisquer rendimentos no ano de 2005, e consta nos sistemas previdenciários que seu último trabalho foi na Secretaria de Educação do Estado de Goiás, além de não ter quaisquer bens registrados em seu nome. fl. 458 - Mauro Garcia Barbosa em como ocupação principal "Vendedor e prestador de serviços do comércio, ambulante, caixeiro-viajante e camelô" e declarou poucos rendimentos à RFB, além de ter sido informado em Guia de Recolhimento e Informações à Previdência como empregado das empresas Agromilho Representação Comercial Ltda - CNPJ 61.212.460/0001-78 no período de 01/03/1994 a 31/08/1994 e Armazéns Gerais Ituveravense Ltda. - CNPJ 05.461.872/0001-70 no período de 01/07/2006 a 04/08/2007 ambas de propriedade do Sr. Longuinho Roberto Bardão. fl. 460 (...)

Das multa qualificada e agravada O art. 44, parágrafo. 1º, II, da Lei 9.430/96 determina:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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;

§ 1 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;

§ 2 Os percentuais de multa a que se referem o inciso I do caput e o § 12 deste artigo serão aumentados de metade, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para:

I - prestar esclarecimentos Lei 4.502 de 30 de novembro de 1964:

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 impôsto 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..

*Como os antigos donos da Bramilho, em tese, praticaram fraude, sonegação e conluio, aplicou-se a multa qualificada, de 150% (cento e cinquenta por cento). E, como em nenhum momento apresentaram quaisquer documentos à fiscalização, limitando-se a afirmar que o simples fato de terem vendido a . empresa estariam isentos deste encargo, agravou-se a multa em 50% (cinquenta por cento). **Da Impugnação***

Nos termos da decisão da DRJ, segue o relato da Impugnação, de fls. 376/396:

Que teria ocorrido erro na apuração da base de cálculo, uma vez que foram indicados na planilha de fls. 319/320 em cada mês da contabilidade o valor das receitas acumuladas e não da receita respectivo do mês.

Que a fiscalização considerou que todas as notas fiscais foram emitidas para documentar operações de venda, quando na verdade haveriam notas fiscais emitidas para outras operações, como simples remessa, devolução, transferência de bem do ativo permanente e etc.

Demonstra mês a mês as inconsistências que protesta, desde janeiro até dezembro de 2011.

Especificamente quanto ao mês de maio de 2011, alega que a receita daquele mês em sua contabilidade foi de R\$ 1.008.485,56, tendo a fiscalização considerado como notas fiscais de venda a totalidade das emitidas naquele mês pela filial (R\$ 875.223,98 + R\$ 20.341,26 = R\$ 895.595,24) quando algumas representariam outras operações, mais especificamente transferência de bem do ativo imobilizado, CFOP 5552, conforme documento de fls. 603/604.

Argui a nulidade por ter a fiscalização apurado com evidente erro todos os elementos que compuseram a base de cálculo, em uma sequência de equívocos que ofenderiam o art. 59 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, Processo Administrativo Fiscal-PAF.

Transcreve ementa do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais do Ministério da Fazenda-CARF.

Requer a produção de prova pericial, informando os dados de seu assistente e apresentando seus quesitos.

Protesta que a responsabilidade imputada aos sócios, com fulcro no valor da dívida, deve ser afastada, uma vez que demonstrada a redução de tais valores.

Além disso, o art 135 do CTN não preveria tal hipótese como causa de responsabilização pessoal dos sócios, mas sim quando restarem comprovadas ações dolosas, que não foram apontadas pelo Fisco como causa da responsabilização pessoal.

Também inexistiria dispositivo legal que autorizasse a solidariedade com base no valor da dívida e somente o dolo autorizaria tal imputação de responsabilidade aos sócios, o que não foi apurado, tanto que a multa de ofício foi lançada no percentual menor de 75%.. Encerra pedindo a anulação dos autos de infração, cancelando-se os respectivos débitos e excluindo-se os sócios do pólo passivo, protestando pela produção de prova pericial contábil.

Da Impugnação

Nos termos da decisão da DRJ, segue o relato da Impugnação, de fls. 468/477, apresentada tão-somente pelo responsável Sr. Longuinho Roberto Bardão, que aduziu os seguintes argumentos:

"requer-se o total provimento da presente defesa fiscal, como o julgamento de improcedência do lançamento, determinando-se a anulação do Auto de Infração indicado no preâmbulo desta e a conseqüente desconsideração do débito tributário ou com exclusão do impugnante do pólo passivo tributário." Para tanto, aduziu a argumentação resumida abaixo:

"As cotas de participação do impugnante na empresa autuada foram vendidas em 04/10/2005, como se vê pela própria informação do senhor fiscal no Termo de Verificação."

"Se a alienação da participação da empresa foi feita na mais perfeita ordem, descaberia ao alienante questionar as condições sócio-econômicas dos adquirentes."

"Não existe fundamento de fato ou de direito para se 'presumir' que o impugnante continuou na administração da empresa."

"Não há que se falar, assim, que o impugnante seja responsável por documentos que não mais lhe pertencem, não cabe a responsabilização por 'presunção' visto que não há qualquer fato que demonstre a má-fé do impugnante na transmissão da sociedade."

"O artigo 135 acima transcrito é claro ao indicar e limitar as condições de responsabilização do sócio quando seus atos são 'praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto', o que não restou comprovado".

"Desta forma, além do fato de que o impugnante não mais se responsabiliza pelos débitos da empresa da qual se desligou há mais de dois anos, a responsabilidade dos sócios não cabe no caso dos autos por não ter havido sequer alegação fática de práticas previstas nos artigos invocados."

"Conforme as várias manifestações acerca da inacessibilidade do impugnante aos documentos, não existe possibilidade de defesa, sobremaneira aos valores absurdamente elevados, já que o impugnante não teve acesso a todos os documentos da empresa."

"Também não teve acesso às respostas das supostas 'circularizações' realizadas, cujos valores não se pôde conferir."

"Não se pode haver presunção de fato gerador do imposto de renda simplesmente pela existência de depósitos não escriturados."

"..., o item 003 referente ao imposto de renda não indica a que se referem especificamente os valores apontados."

Em julgamento realizado em 25 de maio de 2016, a 2ª Turma da DRJ/RJ1, considerou parcialmente procedente a impugnação da contribuinte e manter em parte os créditos tributários, e prolatou o acórdão 12-81.774, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2003 CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DOCUMENTOS DE PROVA. CIÊNCIA.

Inexiste cerceamento de direito de defesa em face da ausência da ciência dos elementos de prova juntamente com o auto de infração, tendo em vista que estes foram juntados aos autos e é facultada a vista do processo ao interessado.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPOSTAS PESSOAS.

Cabível a responsabilização tributária do sócio administrador à época de ocorrência dos fatos geradores quando comprovada a sua retirada do quadro societário da empresa por meio de interposição fraudulenta de novos sócios, a fim de se eximir da responsabilidade dos tributos e contribuições devidos quando da posterior dissolução irregular da sociedade empresária.

Lançamento Procedente

Do Recurso Voluntário

O responsável apresentou recurso voluntário às fls. 501 e ss, onde reforça os argumentos já apresentados em sede de impugnação, pugnando pelo cancelamento da autuação ou sua exclusão do pólo passivo.

A PGFN apresentou contrarrazões às fls. 512 e ss.

Recebi os autos por sorteio em 22/06/2017.

É o relatório.

Voto

Conselheira Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Relatora.

A contribuinte foi autuada, em 04/08/2009, no IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e INSS, pelo regime do SIMPLES, no ano-calendário de 2003, por ter omitido receitas naqueles anos, exigindo-se o crédito tributário total de R\$6.138.409,58, incluindo multa de 225% e juros de mora.

A DRJ/JFA julgou a impugnação improcedente.

Contra essa decisão foi interposto recurso voluntário apenas pelo responsável Sr. Longuinho Roberto Bardão.

Com relação à intimação do contribuinte e do outro responsável, Sr. Mauro Garcia Barbosa, apesar de constar a capa do envelope de intimação, às fls. 498 e 499, os respectivos ARs ou não estão devidamente assinados ou apenas consta a informação de recusado/falecido, bem como não apresentaram os recursos voluntários.

Assim, para que se dissipe quaisquer dúvidas a respeito da devida intimação dessas pessoas, sugiro, novas intimações postais e em não sendo profícuas, determino, nos termos do art. 23, §1º do Decreto 70.235/72, a intimação delas, contribuinte e Sr. Mauro Garcia Barbosa, por edital, após o decurso do prazo, o processo deverá retornar ao CARF, para esta Relatora, para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Amélia Wakako Morishita Yamamoto