



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10970.000544/2010-38
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-005.656 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de agosto de 2021
Recorrente FRIGORIFICO SAO PEDRO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2008

OMISSÃO DE RECEITA. CARACTERIZAÇÃO.

Caracteriza omissão de receita a diferença de valores constantes da escrituração de ICMS do contribuinte e os declarados à Receita Federal, quando aqueles são superiores aos informados ao órgão federal. Igualmente, é omissão de receita, o montante de depósitos de origem não comprovada verificados em extratos bancários do contribuinte.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

RECURSO VOLUNTÁRIO. MATÉRIA NÃO CONHECIDA

Não se conhece de matéria suscitada pelo recorrente no recurso voluntário quando esta não foi aventada na impugnação apresentada à primeira instância. Preclusão temporal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, e, quanto à parte conhecida, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator. O conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo votou pelas conclusões do relator quanto ao conhecimento do Recurso.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Marozzi Gregório, Gustavo Guimarães da Fonseca, Andréia Lúcia Machado Mourão, Flávio Machado Vilhena Dias, Cleucio Santos Nunes, Marcelo Cuba Netto, Fabiana Okchstein Kelbert e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa indicada acima contra decisão da 2ª Turma da DRJ/JFA, a qual se encontra às fls. 706/718.

Em resumo, o caso versa sobre autuação fiscal, motivada em omissão de receita no ano calendário 2008, o que ensejou o lançamento de ofício de IRPJ, CSLL e contribuições reflexas PIS/PASEP e COFINS, totalizando R\$ 1.791.551,66, em valores da época.

De acordo com o relatório fiscal de fls. 02/15, teria se verificado movimentação financeira em nome da empresa ora recorrente, incompatível com os rendimentos declarados no ano de 2008. Em decorrência disso, a empresa foi intimada para apresentar sua escrituração comercial e fiscal, notas fiscais emitidas, extratos bancários de contas correntes e aplicações financeiras dentre outros documentos.

A recorrente apresentou os documentos solicitados e, da análise dos extratos bancários, identificaram-se créditos bancários naquele ano que somaram R\$ 11.010.036,33. Em razão deste fato, a empresa foi intimada para justificar, mediante documentação idônea, a origem dos créditos em sua conta corrente. Em resposta a este ponto, a autuada informou que era vizinha da empresa Orlim Rosa e, por força de “um laço de confiança” entre ela e a mencionada empresa, cedeu sua conta corrente para que a Orlim Rosa efetuasse suas transações bancárias na sua conta corrente, porque citada empresa possuía dívidas e estaria impedida de trabalhar com bancos. Registre-se que no ano em questão a recorrente declarou uma receita anual de R\$ 134.912,44

Auditada a escrituração contábil da recorrente, a fiscalização detectou divergência entre as receitas escrituradas nos livros fiscais, no montante de R\$ 688.346,44, e as receitas escrituradas nos livros comerciais e declaradas ao Fisco Federal, no montante de R\$ 134.912,44. Em resposta a esse fato, a recorrente declarou que, realmente se equivocou sobre tais lançamentos, reconhecendo a diferença.

A fiscalização intimou os beneficiários dos pagamentos realizados mediante transferências eletrônicas para que informassem a origem de tais recebimentos e comprovassem as informações com documentação idônea. Em resposta, as empresas intimadas esclareceram que os valores recebidos referem-se a venda de suínos para abate, conforme notas fiscais apresentadas, e que as pessoas contatadas no frigorífico eram o Sr. Robson Roberto Pires de Oliveira, que negociava as compras, e o Sr. Sandro Márcio Pires de Oliveira, responsável financeiro. Estes são os nomes dos sócios-administradores da empresa ora autuada.

Apurou-se também, que as notas fiscais de venda de suínos emitidas pelas empresas fornecedoras dos suínos constava como compradora não exatamente a ora recorrente, mas as empresas individuais, Orlim Rosa e José Marcos de Oliveira, sendo que esta última possuía como nome fantasia a mesma denominação da recorrente, qual seja, Frigorífico São Pedro. Verificou-se também, em reforço à confusão entre as empresas em questão e o frigorífico autuado, correspondência emitida em 01/07/2008 pela empresa diligenciada Conquista Agropecuária Ltda, cujas notas fiscais emitidas constam como comprador a empresa Orlim Rosa.

No entanto, a vendedora dirige-se ao Frigorífico São Pedro Ltda para indicar a conta em que o pagamento referente as vendas de suínos sejam efetuados através de depósito bancário.

Ainda no âmbito das diligências fiscais, verificou-se que as empresas Orlim Rosa e José Marcos, outorgaram procurações a Sandro Marcio Pires de Oliveira, conferindo-lhe poderes para comprar e vender mercadorias relacionadas ao objeto social de tais empresas e representá-la perante repartições públicas. Registre-se que Sandro Marcio Pires de Oliveira é sócio do frigorífico autuado.

Com relação às empresas envolvidas na ação fiscal, apurou-se que a atuada, Frigorífico São Pedro, embora tenha movimentado aproximadamente onze milhões de reais no ano de 2008, possuía apenas dois funcionários naquele período, o que denota certa incompatibilidade com as atividades de um frigorífico. Constatou-se também que os sócios da atuada Sandro Marcio e Robson Roberto, eram empregados da empresa Orlim Rosa, embora Robson Roberto tenha saída da sociedade e, no seu lugar, ingressou na sociedade a esposa do sócio Sandro Marcio.

Em relação à empresa Orlim Rosa, verificou-se que esta confessava débitos tributários, mas não os recolhia e que o seu único sócio recebia um benefício da Seguridade Social de R\$ 510,00 por mês, demonstrando ausência de capacidade econômica para manter uma empresa no ramo do comércio atacadista de carnes bovinas e suínas. Destaque-se que, segundo o relatório fiscal, a empresa declarou uma receita de doze milhões de reais e movimentou aproximadamente três milhões de reais, demonstrando, ao contrário do que alegou a recorrente, que a empresa Orlim Rosa tinha capacidade financeira para manter contas bancárias, não necessitando da cessão da conta bancária da atuada para suas transações. Em visita ao local onde estava situada a empresa Orlim Rosa, a fiscalização informa que se trata de um frigorífico. Foram ouvidos os funcionários Juscélio Gomes da Silva e Neirimar Abadio de Almeida que declararam não conhecer o proprietário da empresa Orlim Rosa e que foram admitidos por Sandro Marcio (sócio da atuada). Disseram ainda que recebem seus respectivos salários no escritório do Frigorífico autuado.

Sandro Márcio (sócio da atuada) esclareceu que realmente trabalha para Orlim Rosa como gerente da empresa e que realiza o pagamento dos salários dos empregados da Orlim, contrata pessoal, efetua movimentações financeiras e outras funções gerenciais.

Apurou-se ainda que Orlim Rosa e os pais de Sandro Marcio eram proprietários do imóvel onde se localizava a atuada e esta era locatária do referido imóvel. No entanto, ambas, Orlim Rosa e a atuada não registraram, respectivamente, as despesas e receitas referentes à locação. O relatório menciona ainda que a atuada, em resposta à fiscalização, declarou que não prestava serviços. No entanto, foram encontradas notas fiscais de venda de suínos para abate no estabelecimento da recorrente, razão pela qual deveria ter emitido notas fiscais de prestação de serviços.

A fiscalização ouviu também Orlim Rosa, proprietário da empresa como o mesmo nome. Na oportunidade ele esclareceu que era analfabeto, sabendo apenas assinar o próprio nome e fazer contas e que conhecia a família de Sandro Marcio há mais de quarenta anos, oportunidade em que trabalhou cortando lenha para açougue do pai de Sandro.

O sócio Robson Roberto Pires de Oliveira, irmão de Sandro Mário, declarou que se retirou da sociedade com o irmão no final de 2008 e que era empregado da Orlim Rosa, auxiliando Sandro Márcio na gestão da referida empresa. Confirmou que celebrou o contrato de locação entre a autuada e a Orlim Rosa e que esta última empresa, na ocasião, estava desativada.

Com relação à empresa José Marcos de Oliveira, trata-se também de firma individual que atua no segmento do comércio atacadista de carnes bovinas, suínas e derivados. O relatório destaca que tal empresa possuía o mesmo nome fantasia do frigorífico atuado, qual seja, Frigorífico São Pedro, possuindo, inclusive o mesmo domicílio fiscal da autuada. No entanto, no local, não foi encontrada nenhuma empresa estabelecida no local da autuada, além dela própria. Verificou-se também que o único sócio José Marcos não possuía capacidade econômica para ser proprietário de uma empresa, pois apresentou declaração de isento à RFB. Informou que não se lembrava de quando a empresa foi aberta e ganhava a vida como pintor de parede autônomo, sabendo dizer se a empresa possuía débitos tributários e o administrador da empresa era Sandro Marcio, de quem é cunhado.

Em resumo, todo esse contexto envolvendo empresas que mantinham relações estreitas com a autuada demonstraram para a fiscalização a prática de interpostas pessoas para acobertarem as operações comerciais da autuada e, dessa forma, viabilizar a prática de sonegação fiscal.

Diante do exposto, foi lavrado auto de infração de fls. 62/95, para constituir crédito tributário IRPJ, CSLL e contribuições reflexas (PIS/Pasep e CSLL), decorrente de omissão de receitas, primeiramente motivadas na diferença entre os valores lançados na escrituração do ICMS (R\$ 688.346,44) e os declarados à RFB (R\$ 134.912,44), resultando na diferença de R\$ 553.434,00 de receitas omitidas. Além disso, foi igualmente apurada omissão de receitas em razão dos depósitos bancários de origem não comprovada, descontando-se do montante apurado de R\$ 11.010.036,33, cheques devolvidos e as receitas da empresa devidamente comprovadas com a escrituração contábil, restando um saldo de R\$ 9.661.264,63 de receitas omitidas.

Foi também aplicada multa de 150% em razão da sonegação fiscal mencionada acima, nos termos da Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, II, atribuindo-se aos sócios Sandro Marcio Pires de Oliveira e Robson Roberto Pires de Oliveira, a responsabilidade pelo crédito tributário na forma do art. 135, III do CTN, lavrando-se os Termos de Sujeição Passiva Solidária de fls. 58/60.

Intimada da autuação a empresa e os sócios Sandro Marcio Pires de Oliveira e Robson Roberto Pires de Oliveira apresentaram a impugnação de fls. 624/630, em peça única, contestando o lançamento com base nos depósitos bancários não comprovados, alegando, praticamente, a versão que havia dado na fase procedimental, qual seja, que cedeu sua conta corrente para a empresa Orlim Rosa realizar as transações de seu interesse e que tais valores depositados seriam de titularidade dessa empresa e não da recorrente. Argumentou que receberia uma comissão por emprestar a conta corrente para a Orlim e, se fosse o caso de ser tributada, deveria sê-lo sobre os valores dessas comissões bem como sobre suas receitas comerciais comprovadas com a sua contabilidade e não sobre a totalidade dos depósitos. Sugere também que a fiscalização não teria descontado os valores já recolhidos a título de IRPJ, o que teria resultado em “cobrança em duplicidade”. No mais, invoca o princípio da verdade material devendo ser deferida perícia, se necessário, para comprovar os fatos alegados na defesa.

Em sua decisão de fls. 706/718, a DRJ considerou procedente a autuação, especialmente fundada no fato de que existe previsão legal para omissão de receita fundada em depósitos bancários de origem não comprovada, conforme o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996. Além disso, mostrou-se a versão contada pela empresa, de que cedeu sua conta corrente para a Orlim Rosa, uma vez que esta estava impedida de manter conta bancária. Para tanto, destacou a citada empresa teve movimentação financeira de mais de três milhões de reais. Acrescentou que era elevado o volume de movimentação financeira encontrado na conta da autuada, não comprovada por meio de notas fiscais de venda, duplicatas ou faturas. Foi rejeitado o pleito de perícia, por falta de objeto e justificativa. Sobre a alegação de lançamento em duplicidade, esclareceu a DRJ que a recorrente admitiu que errou nos seus lançamentos fiscais, admitindo, portanto, a omissão de receitas.

Sobre a constatação de interposta pessoa, a decisão considerou que todo o contexto apurado e comprovado pela fiscalização, demonstrava que, realmente, a autuada utilizava empresas de fachada, todas criadas pelos seus sócios e mantidas por terceiros com quem mantinha relações de amizade. A intenção era esconder suas transações comerciais e, com isso, sonegar o pagamento de tributos. Com base nesses argumentos foram mantidas a multa qualificada e a responsabilidade pessoa dos sócios com base no art. 135, III do CTN.

Inconformada a recorrente interpôs o recurso voluntário de fls. 650/654, praticamente invocando o princípio da dignidade da pessoa humana, citando a opinião de alguns ministros do Supremo Tribunal Federal sobre o que chamou de “quebra do sigilo bancário”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Cleucio Santos Nunes, Relator.

O recurso é tempestivo. Em relação aos demais requisitos de admissibilidade, registro que a recorrente não alegou na impugnação, como matéria preliminar, que autoridade tributária não teria analisado os débitos constantes de sua conta corrente relativos a pagamentos de terrenos. Igualmente, na impugnação, não se alegou como razões de mérito as questões de violação da dignidade da pessoa humana relacionadas com suposta quebra de sigilo bancário. Assim, entendo que não deve ser admitido o recurso sobre essas alegações por força da preclusão temporal, na forma no art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Registro também que os sócios Sandro Marcio Pires de Oliveira e Robson Roberto Pires de Oliveira, a quem foi atribuída a responsabilidade pelo crédito tributário na forma do art. 135, III do CTN, não interpuseram recurso voluntário. Assim, neste voto, a análise se restringirá à pessoa jurídica recorrente.

Do que remanesceu para ser analisado, observa-se que o recurso voluntário interposto, apesar de subscrito por advogado, não traz com clareza argumentos que conduzam a um pedido de reforma. Ao que restou para ser decidido, a peça se limita a intitular como preliminar, reprodução da versão de que os depósitos registrados nos extratos bancários da

recorrente seriam da empresa Orlim Rosa, a quem a conta foi cedida para realização de transações bancárias. Além disso, reproduz pequenos trechos dos depoimentos dos sócios, Robson Oliveira e Sandro Marcio. O primeiro teria afirmado que se retirou da sociedade e trabalhou como administrador da empresa Orlim Rosa. Sobre o outro, o recurso menciona que Sandro Marcio teria alugado o imóvel da recorrente para a empresa Orlim e que a recorrente possui somente dois empregados. Menciona ainda o depoimento de Orlim Rosa, que teria dito ser analfabeto e que não administrava a empresa da qual era sócio.

No mérito pede a “improcedência” e anulação do acórdão sem apresentar qualquer fundamentação.

Embora se mostre inepto o recurso interposto, o que levaria ao seu não conhecimento integral por este motivo, penso, na linha do formalismo moderado, conceder uma oportunidade à ampla defesa da recorrente para tão somente argumentar o seguinte.

Em primeiro lugar a suposta preliminar se confunde com o mérito, razão pela deve ser rejeitada e analisada com a matéria de fundo.

Assim, quanto ao mérito, a presente autuação está devidamente fundamentada em relatório fiscal e acompanhada de ampla documentação que não deixa dúvida de que a recorrente, por intermédio de seus sócios, Sandro Marcio Pires de Oliveira e Robson Roberto Pires de Oliveira, praticaram omissão de receitas. A primeira omissão, decorre da análise da escrita fiscal de ICMS da recorrente, na qual foi possível perceber que a receita obtida era várias vezes superior a que foi declarada para a Receita Federal. Aliás, a própria recorrente admitiu esse fato na fase procedimental, classificando-o como um erro.

Além disso, e o que é mais grave, ao se auditarem os extratos bancários fornecidos pela própria recorrente no curso da fiscalização, verificou-se um montante de R\$ 11.010.036,33 entre depósitos e transferências. Intimada para comprovar com documentação idônea a origem desses valores, a recorrente apenas informou que tais seriam de titularidade da empresa Orlim Rosa, cujo único sócio era pessoa com quem os dirigentes da autuada mantinham relações antigas de amizade.

Diante da falta de provas da origem dos depósitos, entendo que a fiscalização agiu corretamente, enquadrando a situação na hipótese do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, que disciplina a omissão de receitas fundada em depósitos bancários de origem não comprovada.

Entendo ainda que o caso é típica hipótese de sonegação fiscal, bastando, para tanto, as fundamentações do relatório fiscal e da decisão recorrida, as quais adoto como razões de decidir, com fundamento no art. 57, §3º do RICARF.

Encontram-se nos autos todos os elementos probantes a justificarem a manutenção da multa de ofício aplicada, vez que a realidade fática foi bastante para constar, nos limites da legalidade e do corolário da tipicidade, os vícios sociais da sonegação, da fraude e do conluio.

Senão vejamos sua tipificação nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964 abaixo 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:

1 - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais; - 11 - 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.

Em suma, pela via comissiva, dolosa, visando a impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal de que trataram os lançamentos.

Digno de nota é que a conjunção daqueles elementos caracterizam, ainda que em tese, crime contra a ordem tributária a que aludem os artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137/1990.

Tais vícios sociais foram praticados em livre consciência, entre os atores que deles participaram, pelos quais quis-se o resultado da antijuricidade encontrada pelo fisco, ou de assumir o risco em produzi-los, consoante o conceito tratado no artigo 18 do Código Penal brasileiro:

Art. 18 - Diz-se o crime: (Redação dada pela Lei nº 7.209, de 11. 7.1984)

Crime doloso(Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

I - doloso, quando o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo; (Incluído pela Lei nº 7.209, de 11.7.1984)

Em decorrência, não há reparos na aplicação da multa aplicada no patamar de 150%, dada sua previsão legal contida no artigo 44 da Lei 9.430/1996, especificamente no inciso II (fatos geradores ocorridos até 14/06/2007 em face da MPV 351/2007).

“Art. 44..Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição: (Vide Lei nº10.892, de 2004) (Vide Mpv nº 303, de 2006) (Vide Medida Provisória 11º 351, ' de 2007)

1z[...].11 - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definida 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.

(Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Vide Mpv nº 303, de 2006) (Vide Medida Provisória nº 351, de 2007) "

De relevo, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, fora emanadas súmulas com efeitos vinculantes em relação à administração tributária federal, por força do disposto no artigo 1º da Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, dentre as quais:

Súmula CARF nº 25:

A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária à comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Súmula CARF 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.

Em meu juízo, compreendo que a de nº 25 abrigaria de plano a manutenção da multa qualificada, mesmo que se possa entendê-la de natureza genérica.

Entendo ainda que a condição *sine qua non* contida na de nº 34 não sugere a interpretação de que, por contraste, não há que se aplicá-la no presente caso, de contas bancárias da própria contribuinte.

Diante do exposto, conheço parcialmente do recurso, rejeito a preliminar suscitada e, no mérito, voto em negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Cleucio Santos Nunes