



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

Processo nº 13312.000980/2009-15
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1402-005.389 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de fevereiro de 2021
Matéria IRPJ
Recorrentes KOTTA CONSTRUÇÕES E EDIFICAÇÕES LTDA.
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012

OMISSÃO DE RECEITAS. HIPÓTESES - DIVERGÊNCIA CONSTATADA ENTRE OS VALORES DECLARADOS EM DIRF DE CLIENTES E OS INFORMADOS NA DECLARAÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA.

É legítima a exigência de ofício das diferenças de tributos constatadas entre os valores informados em Declarações de terceiros (DIRFs) e os declarados pelo contribuinte, não restando demonstrado que as divergências decorreram de erro na informação prestada à Administração.

SUJEIÇÃO PASSIVA.

Restando devidamente comprovada a caracterização da sujeição passiva solidária, cabe o arrolamento de pessoa física estranha ao quadro societário da pessoa jurídica na condição de responsável solidário pelo crédito tributário exigido.

MULTA QUALIFICADA. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

Correta a aplicação da multa qualificada, quanto aos fatos em que se evidencia o intuito de fraude, que se encontra presente quanto as receitas omitidas pelo contribuinte. A multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, será aplicada quando o procedimento fiscal evidenciar que o contribuinte adotou práticas que - visaram impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, **i) por maioria de votos**, dar provimento ao recurso de ofício no sentido de reformar, nesse aspecto, a decisão recorrida, reincluindo

como responsável solidária, nos termos do artigo 124, I, do CTN, a Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar, vencidas as Conselheiras Junia Roberta Gouveia Sampaio e Paula Santos de Abreu que negavam provimento ao recurso de ofício. A Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio manifestou intenção de apresentar declaração de voto em relação a este tema. Entretanto, findo o prazo regimental, a Conselheira não apresentou a declaração de voto, que deve ser tida como não formulada, nos termos do § 7º, do art. 63, do Anexo II, da Portaria MF nº 343/2015 (RICARF); **ii) por unanimidade de votos**, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo os lançamentos perpetrados pelo Fisco e a qualificação da multa em 150%.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iagaro Jung Martins, Paula Santos de Abreu, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de julgamento de Recurso de Ofício e de Recurso Voluntário interposto pela empresa autuada.

O Recurso de Ofício trata sobre o julgamento procedente da impugnação que afastou a responsabilidade solidária da Sra. Jayne de Maria Saraiva de Aguiar, por entender que existe nulidade no Termo de Sujeição Passivo Solidário, fundamentado no artigo 124, inciso I do CTN.

O Recurso Voluntário foi interposto pela empresa autuada Recorrente, visando a reforma da decisão "a quo".

A DRJ também decidiu afastar a multa agravada, porém devido ao seu valor não foi interposto Recurso de Ofício.

Pois bem.

O Auto de Infração foi lavrado em 09.11.2009, referente ao ano-calendário de 2005, relativo ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e reflexos, dada ciência por edital, no dia 04/12/2009, nos valores a seguir descritos, fls. 414 a 446, que totalizou a quantia de R\$ 1.914.130,00, fls.01 (juros calculados até 30/10/2009):

Descrição	IRPJ	PIS	CSLL	COFINS
Principal	277.513,76	23.314,07	103.299,32	107.603,46
Juros de Mora	136.465,66	11.401,35	50.516,85	52.621,71
Multa	624.405,94	52.456,65	232.423,46	242.107,77
Somas	1.038.385,36	87.456,65	386.239,63	402.332,94

Também foi lavrado Termo de Sujeição Passiva Solidária contra a procuradora da pessoa jurídica: Jayne de Maria Saraiva Aguiar (fl. 449), por ter sido caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos do art. 124, inciso I, do CTN.

De acordo com a descrição dos fatos constante dos Autos de Infração (fls. 414/440) e do Termo de Verificação Fiscal que é parte integrante destes (fls. 441/446), os lançamentos decorreram de procedimento de fiscalização externa que resultou no arbitramento do lucro, tendo em vista que a contribuinte notificada a apresentar os livros e documentos de sua escrituração, deixou de apresentá-los.

O Relatório Fiscal descreve de forma detalhada e ilustrada o feito fiscal, que teve início a partir da divergência entre as informações prestadas à RFB, em DSPJ - Inativas 2006, enquanto no mesmo período constou como beneficiária em DIRFs — Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte apresentadas por prefeituras e órgãos públicos.

A autuada tomou ciência do início da ação fiscal em 11/09/2008 (fl. 05), por edital, por haverem sido improficuas as tentativas de notificação pela via postal ou pessoal.

Em 17/09/2008 foi lavrado Termo de Constatação para registrar que a empresa não mais funcionava no endereço constante do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica — CNPJ e que, em diligência levada a efeito no município de Ubajara, não foi possível localizar o atual endereço da empresa.

Ante ao não comparecimento de representante da empresa, a Fiscalização solicitou informações às Prefeituras de Canindé, Caucaia, Chorozinho, Redenção e Pentecoste, bem como ao Comando da Aeronáutica e ao Departamento de Obras Contra Secas, a fim de convalidar as informações prestadas em DIRF (fls. 07/20).

Da análise dos documentos remetidos pelas prefeituras e órgãos públicos, verificou-se que em todas as prefeituras constam recibos e/ou contratos de licitação assinados pela Sra. Maria de Fátima Tomaz (sócia) e pela Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar (procuradora).

Com base nas informações coletadas ao longo da fiscalização, na documentação apresentada pelas prefeituras/órgãos públicos, bem como na documentação e movimentação bancária da empresa, concluiu-se que houve a interposição de pessoas na constituição da mesma.

Assim, foi lavrado Termo de Sujeição Passiva a fim trazer aos autos como responsável solidária a Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar.

Em virtude do não comparecimento, da não apresentação dos livros e documentos solicitados nos termos de intimação, bem como da ausência de justificativa para o fato de ter apresentado DSPJ (Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica) Inativa e ter prestado serviços ao longo do ano fiscalizado, os quais foram informados em DIRFs dos tomadores dos respectivos serviços, foi lavrado auto de infração do IRPJ e reflexos, com base no Lucro Arbitrado.

Inconformados, a empresa autuada e o sujeito passivo solidário apresentaram impugnações apartadas.

Em seguida, a DRJ proferiu v. acórdão recorrido, afastando a multa agravada e a responsabilidade solidária da Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar, mantendo o restante das exigências do Auto de Infração, inclusive a multa qualificada.

Inconformada, a empresa Recorrente interpôs Recurso Voluntário repisando algumas das alegações da impugnação em relação ao mérito (Impossibilidade de basear o auto de infração apenas em declarações divergentes) e a multa qualificada, requerendo a reforma do v. acórdão recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

- Da circunscrição da matéria a ser julgada:

Importante ressaltar que em relação a multa agravada, devido ao valor esta abaixo do limite de alçada, não existe Recurso de Ofício em relação a esta matéria.

O Recurso de Ofício trata de analisar a exclusão da responsabilidade solidária da Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar pela DRJ.

- Do Recurso de Ofício:

Em relação a decisão "*a quo*" que excluiu a Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar do pólo passivo da exação, ou seja, excluiu a responsabilidade solidária imputada nos termos do artigo 124, inciso I do CTN, vejamos.

Consta nos autos, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal, que a fiscalização obteve junto as Prefeituras e Órgãos Públicos que a Recorrida emitiu/assinou cheques, assinou recibos e contratos de licitação juntamente com a sócia Sra. Maria de Fátima Tomaz (sócia da empresa autuada), durante o ano calendário de 2005, ano em que ocorreram os fatos geradores objeto do Auto de Infração.

Devido a tais fatos, a Auditora Fiscal entendeu que a Recorrida, Sra. Jayne de Maria, apesar de não constar no contrato social da empresa autuada, participou dos atos que geraram a receita omitida e dos fatos gerados do imposto cobrados no lançamento. Ou seja, devido a tais provas, entendeu a fiscalização que a Recorrida agiu conjuntamente com a empresa autuada ao praticar as infrações tributárias de omissão de receita.

A DRJ por sua vez, ao analisar os autos, decidiu afastar a responsabilidade solidária da Recorrida por entender que o Termo de Verificação Fiscal/ Termo de Sujeição Passivo Solidário não descreveu precisamente os fatos que poderiam demonstrar que a Sra. Jayne de Maria teria participado da irregularidade tributária, bem como de que ela teria obtido vantagem financeira pessoal com a infração praticada.

Pois bem.

Ao analisar as provas dos autos, verifiquei que restou comprovado na acusação que a Sra. Jayne de Maria, na qualidade de procuradora da Sra. Maria de Fátima Tomaz (sócia da empresa autuada), participou/praticou atos ligados ao recebimento da receita omitida, ou seja agiu conjuntamente com a empresa com atos de gestão e gerencia, ao emitir cheques, assinar recibos e contratos de licitação. bem como tinha procuração para movimentar contas bancárias.

O fato apontado no v. acórdão recorrido da DRJ de que não ficou demonstrado nos autos, por meio de documentos, que a Recorrida teria obtido vantagem financeira pessoal com a infração tributária praticada, a meu ver não retira que a condição da Recorrida de gestora da empresa autuada no momento em que ocorreu os fatos geradores.

Ademais, a fiscalização comprovou por meio de pesquisa junto ao sistema da Receita Federal, que os sócios que constavam no contrato social não tinham capacidade financeira para compor a empresa autuada e apresentavam baixa formação intelectual. Além de tudo isso, nas declarações da imposto das pessoas físicas (DIRPF) não constavam as quotas da empresa e em consulta feita pela Auditora Fiscal ao sistema GUIA, fica claro que os sócios direito não possuem bens, a Sra. Maria de Fatima Tomaz, irmã adotiva da Sra. Jayne de Maria, sócia majoritária, declarou ter recebido rendimentos tributáveis, em 2005, no valor de R\$ 6.900,00, e o Sr. José Luiz Araújo Aguiar Neto rendimentos no valor de R\$ 17.450,00, ambos ficam na faixa de isentos.

Sendo assim, concordo com a fiscalização que restou configurada situação em que a empresa, ostenta no seu quadro societário o nome de pessoas de baixa capacidade econômica e instrução que, de fato, encobrem a identidade do verdadeiro administrador do empreendimento.

Acrescenta-se a tal situação o fato de que a empresa autuada foi extinta irregularmente e encontra-se inoperante/fechada, sendo que os sócios que constavam no contrato social não foram encontrados até hoje e nenhum documento da empresa foi entregue para a fiscalização.

Desta forma, entendo que restou demonstrado que a Sra. Jayne de Maria praticou atos de gestão da empresa autuada diretamente ligados aos fatos geradores do tributo e a infração tributária, bem como ficou comprovado seu interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação tributária, restando caracterizada, a meu ver, sua responsabilidade solidária nos termos do artigo 124, inciso I do CTN.

Quanto a alegação da Recorrida de que a fiscalização não é incompetente para aplicar responsabilidade solidária, sendo que a responsabilidade solidária deveria ser analisada apenas no rito executivo, entendo que não deve ser acolhida.

A apuração de responsabilidade solidária pode ser feita durante o processo administrativo tributário que verifica a legalidade do lançamento e os respectivos sujeitos passivos, incluindo os responsáveis solidários das infrações tributárias praticadas, nos termos do artigo 142 do CTN, não sendo necessário se aguardar o feito executivo para direcionar a sujeição passiva solidária.

Desta forma, voto por dar provimento ao Recurso de Ofício e manter a responsabilidade solidária da Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar, nos termos do artigo 124, inciso I do CTN.

- Do Recurso Voluntário:

O Recurso Voluntário é tempestivo, trata de matéria de competência desta Corte Administrativa e preenche todos os demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, portanto, dele tomo conhecimento.

Em relação a alegação de impossibilidade de embasar o Auto de Infração somente com dados de Declarações conflitantes, entendo que não deve ser acolhida.

A Recorrente declarou em 2005 sua DSPJ (Declaração Simplificada da Pessoas Jurídica) como Inativa.

A fiscalização, por sua vez, constatou divergência com os valores indicados nas DIRFs declaradas pelos Órgãos Públicos, tendo a Recorrente como beneficiária.

Ou seja, apesar da Recorrente informar em sua declaração que se encontrava inativa no ano de 2005, a fiscalização descobriu por meio de requisição junto as instituições financeiras e pelas DIRFs que ela tinha movimentação financeira de R\$ 2.463.344,65.

Ademais, deve ser observado que além da divergência entre as DIRFs declaradas pelos Órgãos Públicos e a declaração DSPJ (Declaração Simplificada da Pessoas Jurídica) como Inativa, a fiscalização diligenciou junto as Prefeituras e Bancos para obter mais documentos e verificar a movimentação financeira da Recorrente.

Foram fornecidos documentos pelas prefeituras de Chorozinho, Pentecoste, Redenção, Canindé e Caucaia, bem como pelo Departamento Nacional de Obras Contra as Secas e Comando da Aeronáutica, onde comprovam que o sujeito passivo participou de licitações, assinou contrato de prestação de serviços e recebeu o valor contratado. (documentos de fls. 21/104).

Os documentos são contratos de licitação e recibos, além de constar no sistema DIRF os valores de imposto retido tendo como beneficiária a Recorrente, conforme quadro abaixo.

Quadro I

PREFEITURA	CÓDIGO DE RETENÇÃO	RENDIMENTO BRUTO	IMPOSTO RETIDO
Departam.Nacional de Obras contra secas	6147	139.685,43	8.171,58
Comando Aeronáutica	6147	101.078,95	5.913,08
Prefeitura da Canindé	1708	962.468,86	4.508,04
Prefeitura de Caucaia	1708	1.656.150,96	23.689,33
Prefeitura de Chorozinho	1708	109.937,14	0,00
Prefeitura de Redenção	1708	54.776,27	328,66
Prefeitura de Pentecoste	1708	13.776,72	204,65

As instituições financeiras também forneceram documentos que indicam que cheques foram emitidos e assinados em 2005 pela procuradora da empresa, bem como que a movimentação financeira é compatível com a receita encontrada pela fiscalização e omitida pela Recorrente.

Desta feita, é razoável supor que os referidos órgãos tenham informado tais pagamentos feita a Recorrente em vão. Ainda mais considerando que constam do processo recibos assinados pelo representante do Recorrente, bem como movimentação bancária compatível com a receita informada nas respectivas DIRFs.

A Recorrente por sua vez, não apresentou nenhum documento contábil ou livro fiscal para que pudesse demonstrar que não tinha recebido tal receita considerada omitida ou que tinha pago imposto sobre tal montante. Na realidade, a Recorrente não apresentou qualquer documento passível de contradizer a acusação. Tanto foi assim, que a fiscalização foi obrigado a arbitrar o lucro para lavrar o auto de infração.

Assim, entendo que não merece ser acolhida a alegação da Recorrente de que a fiscalização baseou a autuação apenas em divergência de declarações para presumir a infração de omissão de receita, eis que conforme pode se verificar o Auditor Fiscal diligenciou e obteve mais documentos para comprovar a receita omitida.

Desta forma, em virtude do não comparecimento, da não apresentação dos livros e documentos solicitados nos termos de intimação, bem como da ausência de justificativa para o fato de ter apresentado DSPJ (Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica) Inativa e ter prestado serviços ao longo do ano fiscalizado (2005), os quais foram informados em DIRFs dos tomadores dos respectivos serviços, entendo que foi correta a lavratura de auto de infração do IRPJ e reflexos, com base no Lucro Arbitrado.

Desta forma, deixo de acolher a alegação da Recorrente relativa a impossibilidade de embasar o Auto de Infração somente com dados de Declarações conflitantes, eis que a fiscalização se muniu de outros documentos para comprovar a infração de omissão de receita.

Da multa qualificada:

A Recorrente apresentou declaração do ano 2005 como inativa, sendo que restou comprovado nos autos que continuou a obter receita que foi omitida da fiscalização.

Foi descoberto pela fiscalização por meio de diligência junto a Prefeituras e Órgãos Públicos que a Recorrente continuou a operar e recebeu receita no ano de 2005, restando comprovado a tentativa de sonegar a informação relativo ao imposto que deveria pagar a Receita Federal.

Sendo assim, restou comprovado de forma inequívoca o intuito da Recorrente de impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores correspondentes a seu faturamento.

Como muito bem abordado pelo v. acórdão recorrido, *conforme descrição constante do Termo de Verificação Fiscal, restou comprovada de forma inequívoca a existência de ação dolosa por parte da empresa, consubstanciada na conduta omissiva, caracterizada pela apresentação de declaração de inatividade relativa ao ano-calendário de*

2005, tendo auferido rendimentos e apresentando elevada movimentação financeira junto à instituição bancária. Tal ocorrência retardou o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores das obrigações tributárias principais, motivando a qualificação da multa sobre os valores apurados em decorrência da infração caracterizada como omissão de receitas.

Desta forma, não se trata de mera presunção de omissão de receitas ou simples divergência nas declarações apresentadas, mas sim de atos concatenados por parte da Recorrente visando sonegar a receita que foi descoberta pela fiscalização.

Assim, não há como negar o fato de que a Recorrente incorreu em infração à legislação tributária, tendo auferido rendimentos provenientes da prestação de serviços de construção ao longo de todo o ano-calendário 2005, apresentando movimentação financeira junto ao Banco do Brasil em valores elevados (fls. 124/188), firmando contrato com órgãos públicos, sendo que não poderia, em hipótese alguma, apresentar declaração de inatividade para o ano fiscalizado.

Desta feita, entendo que não se trata de mera presunção de omissão de receita e por consequência também entendo que a fraude foi devidamente demonstrada e não presumida como alega a Recorrente, devendo assim ser mantida a multa qualificada.

Pelo exposto e por tudo que consta processado nos autos, voto por dar provimento ao Recurso de Ofício para reverter a decisão "a quo" e manter a responsabilidade solidária da Sra. Jayne de Maria Saraiva Aguiar e em relação ao Recurso Voluntário o conhecimento e negar provimento, mantendo a infração de omissão de receita e a multa qualificada.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves