



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.720144/2017-61
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1401-003.740 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 18 de setembro de 2019
Recorrente OURO VERDE COMÉRCIO DE RESÍDUOS E SUCATAS DE METAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2017

DECISÃO RECORRIDA. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Constatado que a decisão recorrida não apreciou a impugnação, deve-se declarar a sua nulidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso para anular a decisão recorrida, devolvendo-se os autos à DRJ/Belém para que aprecie a impugnação apresentada pela Recorrente.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Abel Nunes de Oliveira Neto, Daniel Ribeiro Silva, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Carlos André Soares Nogueira, Letícia Domingues Costa Braga, Eduardo Morgado Rodrigues e Luiz Augusto de Souza Gonçalves.

Relatório

Por bem retratar os fatos que envolvem o presente processo, reproduzo o relatório da decisão recorrida.

Versa o presente processo sobre o(s) Auto(s) de Infração de fls. 2897-2969, relativo(s) ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ, Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-COFINS, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido-CSLL, e Multa Regulamentar, ano(s)-calendário 2013-2014, com crédito total apurado no valor de R\$ 50.766.689,25, incluindo o principal, a multa de ofício e os juros de mora, atualizados até 02/2017.

Também integra os Autos de Infração o TERMO DE VERIFICAÇÃO de folhas 2452-2505.

De acordo com os fatos narrados pela autoridade lançadora, o sujeito passivo incorreu na(s) seguinte(s) infração(ões):

- Emissão de nota fiscal sem a efetiva saída de mercadoria do seu estabelecimento, que resultou na aplicação da Multa Regulamentar;
- Omissão de receita decorrente de atividades ilícitas (“venda” de nota fiscal), que resultou no lançamento do IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

O lucro do contribuinte foi arbitrado em razão da não apresentação da contabilidade.

Sobre a exigência principal de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, foi aplicada a multa de ofício de 225%.

O sujeito passivo tomou ciência do lançamento em 11/07/2017, via Edital (fls. 2990).

Foram ainda responsabilizados solidariamente pela obrigação tributária:

- ROBSON RABELO DA SILVA, CPF 296.574.498-39, operador da organização, conforme TERMO DE CIÊNCIA DE LANÇAMENTOS E ENCERRAMENTO TOTAL DO PROCEDIMENTO FISCAL – RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA (TEC), cientificado em 11/07/2017 (fls. 2978-2980, 2991-2993);
- ZENILDA ANTUNES, CPF 156.378.908-62, operadora da organização, conforme TEC, cientificado em 20/06/2017 (fls. 2982-2984, 2986-2987). Recurso apresentado em 18/07/2017 (fls. 2997-3004), e, ainda, peças complementares, apresentadas em 21/07/2017 (fls. 3039-3044), 10/10/2017 (fls. 3111-3113) e 06/12/2017 (fl. 3538-3540).

Para justificar a exação, a unidade lançadora assevera:

1. O contribuinte OURO VERDE COMERCIO DE RESIDUOS E SUCATAS DE METAIS LTDA foi declarado INEXISTENTE DE FATO por meio da Representação Fiscal para a baixa de ofício do CNPJ, protocolada por meio do processo nº 16095.720077/2016-01. A decisão se baseou no fato de o contribuinte não possuir patrimônio, tampouco de capacidade operacional para suas operações;
2. A ação fiscal foi realizada em harmonia com outras fiscalizações em desfavor de diversos CNPJ vinculados à organização denominada GRUPO VILA ALPINA, onde foram constatados 11 CNPJ constituídos fraudulentamente, com objetivo principal de emitir notas fiscais inidôneas, dentre os quais o contribuinte deste processo;
3. O contribuinte emitiu R\$ 48.263.291,04 em notas fiscais de venda, no ano-calendário 2013, todavia não apresentou DCTF, ECD, ou outra declaração acessória, nem recolheu tributo para o período;
4. Seu quadro societário era constituído pelas interpostas pessoas: PATRICIA DA SILVA RODRIGUES, CPF 309.774.418-57, e SILVIO DA SILVA VENANCIO, CPF 056.478.851-10, declarado NULO, e SIDNEI VIEIRA CANDIDO, CPF 311.370.628-94 (sócio até 02/2015);

5. A sócia PATRICIA DA SILVA RODRIGUES trabalhou na empresa MARCIA APARECIDA DE CAPUA DOURADO – ME, CNPJ 06.071.593/0001-63, com salário mensal de R\$ 400,00, como Vendedora de Comércio Varejista, e não apresentou qualquer outra informação em sua última DIRPF (2012) além de sua participação na sociedade, e tem um histórico de rendimentos e movimentação financeira incompatível para constituição e manutenção da sociedade;
6. O sócio SIDNEI VIEIRA CANDIDO teve seu CPF suspenso por não localização. Trabalhou como *embalador a mão* na empresa MAXARTE MOVEIS PARA ESCRITORIO EIRELI – EPP e *demolidor de edificações* na empresa HALLER ADMINISTRACAO DE MAO DE OBRA LTDA. Entregou suas DIRPF sem informações de rendimento ou de participação societária. Possui movimentação financeira incompatível com a constituição e manutenção da sociedade;
7. No ano-calendário 2013, o contribuinte emitiu R\$ 48.263.291,04 de notas fiscais de saída contra um recebimento de R\$ 1.449.480,80 em notas fiscais, em quase sua totalidade emitida pela RNA – RECUPERADORA NACIONAL DE ALUMINIO, CNPJ 68.311.182/0001-55, que por sua vez não conseguiu comprovar suas entradas e saídas de mercadorias;
8. Os recebimentos a crédito nas contas bancárias do contribuinte, nos anos 2013 e 2014, corresponderam, aproximadamente, a R\$ 2,9 milhões de reais, demonstrando sua patente incompatibilidade com a receita das NF;
9. O ingresso de receita nas contas bancárias teve duas origens: (i) receita das operações simuladas e (ii) receita da "venda" de notas fiscais inidôneas;

Das operações simuladas

10. As operações simuladas cuidam de simples remessa de recursos financeiros dos próprios integrantes da organização e totalizam R\$ 989.719,90. Ver quadro abaixo.

SIMULAÇÃO	
03.452.180/0001-30 - METAIS PAULISTANO LTDA - ME	R\$ 509.164,90
13.930.419/0001-94 - PH COM IMP EXP METAIS LTDA	R\$ 469.355,00
296.574.498-39 - ROBSON RABELO DA SILVA	R\$ 11.200,00
TOTAL	R\$ 989.719,90

11. A METAIS PAULISTANO é uma "noteria" da organização, controlada por por ZENILDA ANTUNES, que praticou diversas operações simuladas;
12. A PH COMERCIO DE IMPORTACAO E EXPORTACAO DE METAIS EIRELI é uma empresa do GRUPO PH que se utilizava das "noteiras", realizava operações mercantis simuladas de compra e venda, bem como de simulações de remessas para industrialização (CFOPs que não representam faturamento) realizadas entre as empresas do GRUPO PH e as "noteiras" da organização;
13. ROBSON RABELO DA SILVA é um dos principais operadores da organização;
14. Razões porque os depósitos destas pessoas foram classificados como simulação e não tributado;

Da receita das atividades ilícitas

15. Foram identificados R\$ 1.932.498,26 recebimentos a crédito na conta bancária da OURO VERDE COMERCIO, nos anos de 2013 e 2014, individualizados no Anexo 021 e classificados como RECEITA DE ATIVIDADE ILÍCITA, notadamente derivada da "venda" de notas fiscais à terceiros;

16. Às folhas 2475-2478 a fiscalização descreve as operações de "vendas" de notas fiscais realizadas com os clientes da organização;

17. Foram ainda agregados os depósitos sem origem identificada às receitas da ATIVIDADE ILÍCITA;

Da receita tributável

18. Do exposto, apurou-se com receita tributável no lançamento aquela decorrente das atividades ilícitas (venda de notas fiscais);

Da qualificação da multa de ofício

19. O contribuinte incidiu em Sonegação ao não enviar qualquer informação ao Fisco Federal, seja por meio de suas obrigações acessórias, seja por meio das intimações realizadas pela Receita Federal durante a fiscalização. O contribuinte não declarou qualquer recebimento ao Fisco, mesmo que seja oriundo de suas atividades ilícitas;

20. O contribuinte incidiu em Fraude ao constituir um CNPJ em nome de interpostas pessoas físicas sem capacidade econômica financeira. A fraude propiciou a ocultação da receita e do real vendedor das notas fiscais;

21. O contribuinte incidiu em Conluio ao "vender" notas fiscais inidôneas a terceiros beneficiários em conluio com estes, a detrimento da Fazenda Nacional;

22. A constituição do CNPJ teve por objetivo gerar créditos indevidos a terceiros em contrapartida à geração de débitos tributários em nome de "laranjas";

23. Dos fatos, a intenção do sujeito passivo foi de ocultar do fisco a ocorrência dos fatos geradores da obrigação tributária principal mediante fraude e conluio, de modo a evitar seu pagamento. Razão da qualificação da multa;

Do agravamento da multa

24. A falta de escrituração fiscal obrigatória prejudicou o procedimento fiscal pois as notas fiscais são inidôneas e não podem ser utilizadas em sua consolidação total para arbitrar e apurar o lucro devido. Caso contrário, estaríamos avalizando a fraude;

25. Em atividades ilícitas, é notória a opção por pagamentos em efetivo ou em cheque para evitar o rastreamento e ganhos de suas operações. Por isso, acredita-se que se conseguiu apurar uma parte ínfima do lucro, e que o não atendimento às intimações interferiu diretamente no resultado da presente fiscalização;

26. O fato de que esta equipe fiscal não poder em hipótese nenhuma arbitrar o lucro pela totalidade das notas fiscais sob pena de avalizar as notas fiscais inidôneas "vendidas" a terceiros, tornam a aplicação da multa agravada formalmente cabível;

27. Considerando que a integral apuração do lucro arbitrado depende da prestação de informações e esclarecimentos do contribuinte, e que o mesmo não atendeu às intimações lavradas por esta fiscalização, apesar da ciência de diversos de seus controladores, cabível o agravamento da multa;

Da multa regulamentar

28. A inexistência de fato da empresa acarreta necessariamente a inidoneidade de todas as notas fiscais emitidas;

29. Dos R\$ 48,26 milhões em notas fiscais emitidas, constatou-se que R\$ 37,41 milhões se destinaram a acobertar mercadorias que não saíram do estabelecimento do contribuinte;

30. Desta forma, procedeu-se ao cálculo da multa regulamentar, conforme consolidação dos valores de notas fiscais;

Da sujeição passiva solidária

31. Foram responsabilizados: ROBSON RABELO DA SILVA, CPF 296.574.498-39, e ZENILDA ANTUNES, CPF 156.378.908-62;

32. ROBSON RABELO DA SILVA é o principal operador das fraudes, vinculando-se a todas as "noteiras" investigadas;

33. O RELATÓRIO FISCAL do GRUPO VILA ALPINA demonstra que ROBSON pagava suas contas pessoais (aluguel e mensalidades escolares dos seus filhos) por meio das "noteiras" da organização;

34. ROBSON foi reconhecido pelos funcionários do Banco Bradesco e CEF como operador das contas bancárias das noteiras;

35. Nos anos de 2013 e 2014, ROBSON recebeu recursos financeiros oriundos da OURO VERDE COMERCIO que somam R\$ 791.131,39;

36. ROBSON RABELO DA SILVA nunca atualizou seu endereço cadastral junto à RECEITA FEDERAL, tendo as correspondências a ele dirigidas retornadas sob a motivação “DESCONHECIDO”. Por meio de diligência realizada junto à MAIA IMOVEIS VENDAS E ADMINISTRACAO LTDA – ME, descobriu-se que o mesmo residia na cobertura localizada em Rua NESTOR MOREIRA, 51, AP. 32, Bairro Cerâmica, São Caetano do Sul/SP. Porém, ROBSON nunca atendeu as intimações a ele dirigidas;

37. A empresa I.C.A. LIGAS DE ALUMINIO LTDA esclareceu que ROBSON era o executor das operações realizadas com o contribuinte (compra de notas fiscais);

38. Assim, considerando as diversas infrações a lei, com base no inciso I do art. 124 e inciso III do art. 135 do CTN, foi atribuída a responsabilidade à ROBSON RABELO DA SILVA pelos tributos devidos pela OURO VERDE COMERCIO;

39. ZENILDA é uma das operadoras da organização, e atua em parceria com ROBSON na perpetração das fraudes;

40. Emails retidos na METAIS VARGINHA demonstram a estreita vinculação entre ZENILDA e ROBSON;

41. Análise da conta bancária da OURO VERDE COMERCIO demonstra uma transferência de R\$ 122.150,00 para ZENILDA ANTUNES;

42. A OURO VERDE COMERCIO efetuou ainda pagamentos para o contribuinte CASTELBLANCO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA, CNPJ 09.144.211/0001-72, referentes à aquisição de um imóvel efetuada por ZENILDA (Anexos 46 e 50);

43. Assim, considerando as diversas infrações a lei, com base no inciso I do art. 124 do Código Tributário Nacional e com base no inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional, responsabilizamos ZENILDA ANTUNES pelos tributos devidos pela OURO VERDE COMERCIO.

Em sua impugnação, a responsável solidária ZENILDA ANTUNES alegou que (fls. 3039-3044):

1. O recebimento de R\$ 180.000,00 se refere ao negócio jurídico celebrado entre partes do imóvel matrícula nº 101.854, denominado, CONDOMINIO RESIDENCIAL SUPERA, bem como o recebimento relativo às parcelas mensais de R\$ 200.000,00 do saldo devedor, divididos em 10 parcelas de 20 mil reais pagas pelo comprador, cujos recebimentos ocorreram em espécie;
2. Não houve ganho de capital pelo fato que o imóvel vendido foi inferior ao valor venal anteriormente adquirido;
3. A tradição do imóvel ocorreu com a lavratura da escritura e o pagamento do ITBI, transferindo-o ao comprador, sendo formalizada a transação pelo cartório de registro de imóvel;
4. Sem acréscimo patrimonial não há o fato gerador do imposto sobre a renda;
5. O valor de R\$ 180.000,00 não adentrou no patrimônio do sujeito passivo, servindo apenas para quitar partes das dívidas e para manutenção de sua vida, configuradas como despesas exauridas pelo tempo;
6. No que tange à comprovação dos valores relativos às 10 parcelas mensais de R\$ 20.000,00, a transação foi uma questão negocial no momento da venda e que tal quantia seria exteriorizada pelas notas promissórias, ficando também justificado tal valor.

Para corroborar suas alegações, juntou, extemporaneamente, os documentos de folhas 3121-3535 e 3544-4207.

Consta ainda do processo um documento, a título de Informações e Esclarecimentos, apresentado pelo Sr. Sebastião Teodoro da Silva, em 21/07/2017 (fls. 3060-3066), onde corrobora as alegações da responsável solidária ZENILDA ANTUNES, e apresenta a documentação comprobatória de suas alegações.

O processo foi então encaminhado à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belém, que através de sua 1ª Turma proferiu o acórdão nº 01-35.335, de 25 de junho de 2018, cuja ementa reproduzo abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2017

IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA.

Reputa-se não conhecida a impugnação que não contesta expressamente a matéria do lançamento.

*Impugnação Não Conhecida**Sem Crédito em Litígio*

A decisão recorrida foi bastante breve, razão pela qual reproduzo seus fundamentos para não conhecer da impugnação apresentada pela apontada como responsável solidária, Sra. ZENILDA ANTUNES:

O contribuinte OURO VERDE COMERCIO DE RESIDUOS E SUCATAS DE METAIS LTDA e o responsável solidário ROBSON RABELO DA SILVA não apresentaram impugnação ao lançamento ou à responsabilização solidária.

A Srª ZENILDA ANTUNES apresentou peça impugnatória e ainda os documentos de folhas 3121-3535 e 3544-4207. A primeira, dentro do prazo tempestivo, e os demais, após o prazo recursal.

Ocorre que o lançamento versa sobre a omissão de receita decorrente do fornecimento remunerado de notas fiscais inidôneas emitidas por pessoa jurídica inexistente de fato (OURO VERDE COMERCIO DE RESIDUOS E SUCATAS DE METAIS LTDA). Como também, multa regulamentar pela expedição das notas fiscais inidôneas. Para os quais foi atribuída a responsabilidade solidária à Srª ZENILDA ANTUNES, na condição de executora das operações ilícitas. Todavia, em sua impugnação, a Sra. ZENILDA ANTUNES não se defende dos fatos a si imputados, contesta um suposto lançamento de omissão de receita, decorrente da operação de compra e venda de um imóvel, fato que não é tratado no lançamento. Tão pouco demonstra qualquer correlação entre os fatos do lançamento e os documentos apresentados.

Dessa forma, como a impugnação e os documentos apresentados pela Sra. ZENILDA ANTUNES não apresentam motivos de fato e de direito, pontos de discordância e provas, correlatos à matéria do lançamento ou da responsabilidade solidária, deixa-se de se reconhecer sua admissibilidade, nos termos do 16 do Decreto n.º 70.235/1972.

Pela mesma razão, não se conhecem os documentos apresentados pelo Sr. Sebastião Teodoro da Silva, agravado pelo fato de o mesmo não ser parte legítima do lançamento.

Irresignada com a decisão retro, a Sra. ZENILDA ANTUNES protocolou o recurso voluntário de e-fls. 4.255/4.307, através do qual propugna pela nulidade do auto de infração e o cerceamento de defesa, tanto na fase que precedeu a sua lavratura, quanto por ocasião do julgamento de 1ª instância, que teria deixado de apreciar “tópicos relevantes de sua defesa”. No mérito, argui erro no lançamento, haja vista que a Autoridade Fiscal não teria respeitado o regime de tributação escolhido/adotado pela empresa à época dos fatos geradores. Em relação à responsabilidade solidária, argui que não haveriam provas nos autos capazes de confirmar sua sujeição passiva, seja em face do art. 124, seja em relação ao art. 135, todos do Código Tributário Nacional.

Após, os autos vieram a este Conselheiro para apreciação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e sua matéria se enquadra na competência deste Colegiado. Os demais pressupostos de admissibilidade igualmente foram atendidos.

Como vimos no Relatório, trata o presente processo de lançamento do IRPJ e reflexos, decorrente da constatação de omissão de receitas relativas aos anos-calendários de 2013 e 2014, e multa regulamentar pela emissão de nota fiscal sem a efetiva saída de mercadorias do seu estabelecimento. O lucro foi arbitrado pela recusa da Contribuinte em apresentar a escrituração contábil. A multa de ofício foi qualificada e agravada, importando em 225% do valor de imposto apurado.

O Auto de Infração não foi objeto de recurso por parte da Contribuinte OURO VERDE nem pelo apontado como responsável solidário, o Sr. ROBSON RABELO DA SILVA. Apenas a Sr. ZENILDA ANTUNES, também apontada como responsável solidária pelo crédito constituído, apresentou impugnação à exigência, conforme se verifica dos documentos de e-fls. 2.997/3.001 (protocolo de 18/07/2017), e-fls. 3.039/3.044 e 3.060/3.066 (apresentados em 21/07/2017), e-fls. 3.111/3.113 (protocolo de 10/10/2017) e e-fls. 3.538/3.540 (entregue em 06/12/2017).

A decisão recorrida não conheceu da impugnação e dos documentos juntados pela Sra. ZENILDA sob o fundamento de que a mesma não teria apresentado os *“motivos de fato e de direito, pontos de discordância e provas, correlatos à matéria do lançamento ou da responsabilidade solidária”*. Esclarece a decisão recorrida que *“em sua impugnação, a Sra. ZENILDA ANTUNES não se defende dos fatos a si imputados, contesta um suposto lançamento de omissão de receita, decorrente da operação de compra e venda de um imóvel, fato que não é tratado no lançamento. Tão pouco demonstra qualquer correlação entre os fatos do lançamento e os documentos apresentados”*.

Analisando os documentos juntados aos autos pela Recorrente, não posso concordar com a decisão *a quo*. Na verdade, a DRJ/Belém ignorou completamente a impugnação de e-fls. 2.997/3.001, protocolada em 18/07/2019, pela qual a Recorrente se insurge contra sua indicação como responsável solidária, alegando, em apertadíssima síntese:

- 1) Ilegalidade da inclusão da Recorrente como responsável tributária passiva, pois não teria qualquer vínculo com a empresa autuada, nem teria praticado qualquer ato com excesso de poder; não teria assumido função de diretora ou gerente da Autuada, pois *“jamais foi sócia ou gerente desse estabelecimento”*;
- 2) Ilegalidade da quebra de sigilo bancário da Recorrente, pois sequer era sócia da Autuada; que a quebra de sigilo bancário somente poderia ter sido realizada se houvesse indício de prova da ilegalidade tributária, por ordem do Poder Judiciário;
- 3) O lançamento tributário decorreria de movimentações financeiras na conta da Recorrente, o que seria totalmente ilegal, tendo o Fisco utilizado extratos bancários para o lançamento obtidos por meios ilícitos;

- 4) A Recorrente não teria sido intimada para examinar documentos seus e da empresa, não lhe sendo facultado o contraditório;
- 5) Além disso, a autuação se basearia em supostos sinais exteriores de riqueza, o que dependeria da análise das declarações do contribuinte; aduz que *“as declarações de IR não denotam qualquer aumento de riqueza da Recorrente”*;
- 6) Ao final requer a anulação dos Autos de Infração.

Apesar de bastante sintética, não dá para dizer, conforme aduz a decisão recorrida, que a impugnação não apresenta nenhuma correlação com a matéria objeto do Auto de Infração.

No caso, a decisão recorrida fixou-se apenas no conteúdo das petições de e-fls. e-fls. 3.039/3.044 e 3.060/3.066 (apresentados em 21/07/2017), que efetivamente nada tem a ver com a matéria tributável e tratam de outro procedimento fiscal, desta feita em face da própria Recorrente pessoa física.

Assim, resta patente que a decisão recorrida deixou de se pronunciar acerca das alegações da Recorrente, razão pela qual a mesma deve ser anulada para que nova decisão seja proferida, evitando, assim supressão de instância.

Por todo o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso para anular a decisão recorrida, devolvendo-se os autos à DRJ/Belém para que aprecie a impugnação apresentada pela Recorrente.

(documento assinado digitalmente)
Luiz Augusto de Souza Gonçalves