



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

**Processo n°** 19515.722880/2012-49  
**Recurso n°** De Ofício e Voluntário  
**Acórdão n°** 1201-001.204 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 8 de dezembro de 2015  
**Matéria** IRPJ E REFLEXOS - OMISSÃO DE RECEITAS  
**Recorrentes** DOV OLEOS VEGETAIS LTDA. e OUTROS  
FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2008

DEPÓSITOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Presumem-se oriundos de receitas omitidas os recursos depositados em contas correntes bancárias de titularidade do sujeito passivo quando este, regularmente intimado para tanto, deixa de comprovar a sua origem.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF**

Ano-calendário: 2008

PAGAMENTOS SEM CAUSA.

Estão sujeitos ao imposto de renda retido exclusivamente na fonte os pagamentos efetuados por pessoas jurídicas a seus sócios, acionistas ou terceiros quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, e em dar parcial provimento ao recurso de ofício para restabelecer a responsabilidade tributária dos Srs. Nemr Abdul Massih e Dário Aprígio da Silva.

*(documento assinado digitalmente)*

Marcelo Cuba Netto - Presidente e Relator

Participaram do presente julgado os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto (Presidente), João Otávio Oppermann Thomé, Luis Fabiano Alves Penteado, Roberto Caparroz de Almeida e Ester Marques Lins de Sousa.

## Relatório

Trata-se de recursos voluntário e de ofício interpostos nos termos dos arts. 33 e 34, I, ambos do Decreto nº 70.235/72, contra o acórdão nº 12-60.676, exarado pela 4ª Turma da DRJ 1 no Rio de Janeiro - RJ.

Conforme relatado em seu termo de verificação fiscal (TVF), a autoridade tributária acusa a contribuinte DOV Óleos Vegetais Ltda. de haver cometido as seguintes infrações fiscais no ano de 2008 (fl. 787 e ss.):

a) omissão de receitas caracterizada pela falta de comprovação da origem dos recursos depositados em contas correntes bancárias de sua titularidade, no valor total de R\$ 21.613.717,38, conforme demonstrado no anexo 1 do TVF (fl. 798 e ss.);

b) realização de pagamentos sem a comprovação de sua causa, no valor total de R\$ 33.039.856,12, conforme demonstrado no anexo 2 do TVF (fl. 809 e ss.).

Em razão do ilícito descrito no item "a" a autoridade tributária lavrou os autos de infração do IRPJ, da contribuição para o PIS, da Cofins e da CSLL, e, em virtude do ilícito mencionado no item "b" retro, lavrou o auto de infração do IRRF.

Sobre o valor dos tributos lançados a autoridade fiscal impôs multa qualificada, com fundamento no art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

Ademais, lavrou termos de responsabilidade tributária relativamente às seguintes pessoas (fl. 872 e ss.): (i) Nemr Abdul Massih, CPF nº 824.535.198-91; (ii) Dário Aprígio da Silva, CPF nº 126.945.118-99; (iii) Faróleo Comércio de Produtos Alimentícios Ltda, CNPJ nº 05.055.406/0001-95; (iv) DMR Representação Comercial Ltda, CNPJ nº 04.740.534/0001-05, e; (v) Multióleos Óleos e Farelos Ltda, CNPJ nº 06.247.827/0001-80.

Inconformados com a autuação a contribuinte e os responsáveis tributários apresentaram impugnação ao lançamento.

Examinadas as razões de defesa a DRJ de origem julgou parcialmente procedente a impugnação para: (i) afastar parte do IRPJ e da CSLL lançados, em virtude da falta de compensação do prejuízo fiscal e da base de cálculo negativa da contribuição social, tanto do próprio período-base quanto de períodos-base anteriores; (ii) afastar a qualificação da multa de ofício, e; (iii) afastar a responsabilidade tributária de todas as pessoas arroladas pela fiscalização. Ademais, por haver eximido os sujeitos passivos do pagamento de tributos e encargos de multa em montante superior ao limite de sua alçada, a DRJ submeteu sua decisão a reexame necessário por parte deste Conselho (fl. 2335 e ss.).

Irresignada com a parcela da exigência mantida, a contribuinte interpôs recurso voluntário alegando, em síntese, o seguinte (fl. 2424 e ss.):

a) é nulo o lançamento por cerceamento do direito de defesa pois o auto de infração não está fundamentado do ponto de vista fático e jurídico;

b) é nula, por vício formal, a decisão de primeiro grau, tendo em vista o indeferimento do pedido de diligência;

c) os depósitos realizados nas contas correntes bancárias de sua titularidade têm origem em operações comerciais e em contrato de mútuo entre empresas, conforme demonstrado nos anexos A e B da impugnação;

d) a mesma natureza possuem os pagamentos realizados pela contribuinte àquelas empresas, qual seja, mútuo e operações comerciais, daí porque não há que se falar em pagamento sem causa;

e) os recursos recebidos pela contribuinte a título de empréstimos concedidos pelas empresas, bem como a título de operações comerciais com elas mantidas, são os mesmos que foram devolvidos àquelas empresas, não cabendo, portanto, imaginar a existência de dois fatos geradores;

f) embora o órgão de primeiro grau tenha reconhecido o direito da contribuinte em compensar os prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas do próprio período e de períodos anteriores, deveria ter afastado, por vício formal, a integralidade da exigência e não apenas parte dela.

## Voto

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

### 1) DA ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS

Os recursos atendem aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, deles deve-se tomar conhecimento.

### 2) DAS PRELIMINARES

Em primeiro lugar pede a recorrente seja declarada a nulidade do lançamento sob a alegação de falta de fundamentação fática e jurídica das infrações de que é acusada.

Não assiste razão à defesa. Conforme se observa no TVF, a autoridade tributária descreveu minuciosamente os fatos por ela apurados, quais sejam, a omissão de receitas e os pagamentos sem causa, bem como expressamente apontou as normas que prevêm tais fatos como infração fiscal, a saber, o art. 849 do RIR/99 (fl. 791) e o art. 674, § 1º, do mesmo Regulamento (fl. 792).

Em segundo lugar, pede a interessada seja declarada a nulidade da decisão recorrida sob a alegação de indeferimento da diligência por ela solicitada no âmbito da impugnação ao lançamento.

Também aqui não há como se acolher o pleito da recorrente. É que compete ao órgão julgador deferir, ou não, o pedido de diligência. E, em caso de indeferimento, deve expor as razões que motivaram a negativa, sob pena de nulidade.

No caso dos presentes autos a DRJ de origem expressamente motivou o indeferimento do pedido de diligência, conforme trecho do voto condutor a seguir transcrito (fl. 2368):

31. *Os requisitos de admissibilidade do pedido de diligência/perícia, previstos no inciso IV, não são mera formalidade processual, mas elementos essenciais à análise da imprescindibilidade da produção da prova.*

32. *No caso em questão, os requisitos de admissibilidade exigidos não estão presentes nesses autos, eis que a interessada formula pedido genérico, sem indicar quaisquer quesitos que deseja sejam objeto de exame e sem especificar os pontos de discordância.*

33. *Em face do disposto no § 1º do art. 16, acima transcrito, que considera não formulado o pedido de diligência que não atenda aos requisitos do inciso IV do mesmo Decreto, e considerando, ainda, que os documentos trazidos aos autos são suficientes para o deslinde da pendência, voto pela rejeição da preliminar de realização de diligência suscitada.*

Por fim, pede também a recorrente, ao invés de julgada parcialmente procedente a exigência, seja ela declarada nula uma vez que o auditor deixou de compensar o prejuízo fiscal e a base de cálculo negativa da contribuição social tanto do ano de 2008 quanto de períodos anteriores.

Novamente não assiste razão à defesa. Sobre o assunto os arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72, assim estabelecem:

*Art. 59. São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

*(...)*

*Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.*

*(...)*

Ora, ao deixar de promover as compensações sob exame, a autoridade lançadora não incorreu em nenhum dos vícios previstos nos incisos I ou II do art. 59. Cometeu, isso sim, erro na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, o qual foi sanado pela DRJ de origem, conforme previsto no art. 60.

### **3) DA OMISSÃO DE RECEITAS E DOS PAGAMENTOS SEM CAUSA**

Os lançamentos tributários foram embasados no art. 849 do RIR/99 (omissão de receitas) e no art. 674, § 1º, do mesmo Regulamento, que assim estabelecem:

*Art. 674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61).*

*§ 1º A incidência prevista neste artigo aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 1º).*

(...)

*Art. 849. Caracterizam-se também como omissão de receita ou de rendimento, sujeitos a lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil ou idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações (Lei nº 9.430, de 1996, art. 42).*

(...)

Alega a recorrente que os depósitos bancários questionados pela fiscalização têm origem em empréstimos obtidos ou em operações comerciais mantidas com diversas empresas, conforme demonstrado nos anexos A e B à impugnação.

Pois bem, pelo exame do anexo A (fls. 1052 e ss.) é possível verificar tratar-se de extratos das contas correntes bancárias de titularidade da contribuinte, com anotações feitas à mão ao lado das movimentações financeiras ali indicadas.

Já o anexo B (fls. 1409 e ss.) é composto pelo livro Razão escriturado pela contribuinte, e por notas fiscais de venda de produtos emitidas à contribuinte pela empresa Faróleo Comércio de Produtos Alimentícios Ltda.

As anotações feitas à mão nos extratos bancários não são hábeis à comprovar a origem dos recursos depositados. O mesmo se diga quanto ao livro Razão.

Referidos documentos já haviam sido apresentados à fiscalização. O que comprovaria a origem dos recursos seria a apresentação dos documentos que deram origem a cada operação, como por exemplo os contratos de empréstimos celebrados entre a contribuinte e as "diversas empresas".

As notas fiscais serviriam, em tese, à comprovação das operações comerciais. No entanto a recorrente não promoveu a vinculação entre as notas fiscais por ela apresentadas e as transações questionadas pela fiscalização.

Ademais, também não restou provada a alegação segundo a qual as operações que deram origem aos depósitos bancários são as mesmas que, em momento posterior, fundamentaram os pagamentos aos terceiros.

Continuam portanto sem comprovação a origem dos recursos depositados na conta corrente de titularidade da empresa, bem como a causa dos pagamentos feitos a terceiros.

#### 4) DO RECURSO DE OFÍCIO

O órgão *a quo* submeteu sua decisão a reexame necessário por parte deste Conselho, uma vez ter eximido os sujeitos passivos do pagamento de tributos e encargos de multa em valor superior ao limite de sua alçada. São as seguintes as matérias submetidas ao recurso de ofício:

a) compensação das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL apuradas pela fiscalização, com prejuízos fiscais e bases negativas da contribuição social do próprio período-base e de períodos anteriores;

b) redução da multa de ofício a 75% do valor dos tributos lançados, sob o argumento de que a fiscalização não se desincumbiu de seu ônus de provar o evidente intuito de fraude por parte da contribuinte;

c) exclusão da responsabilidade tributária de todas as pessoas arroladas pela fiscalização, sob o argumento de que não restou provada a participação daquelas pessoas no cometimento das infrações apuradas.

Pois bem, quanto à compensação de prejuízos e bases negativas, correta a DRJ de origem. De fato, conforme jurisprudência pacífica deste Conselho cabe à fiscalização: (i) compensar as bases das infrações apuradas com as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL do próprio período-base, sem quaisquer limites; (ii) e, após, compensar o resultado positivo com as bases de períodos anteriores, limitado a 30% do lucro, conforme arts. 15 e 16 da Lei nº 9.065/95.

Em relação à qualificação da multa de ofício entendo também ser, no caso, incabível a sua exigência, mas apenas em razão de a fiscalização não haver apontado no TVF ou no auto de infração as razões da qualificadora. Dito de outro modo, entendo que há nos autos provas do evidente intuito de fraude, mas como a autoridade fiscal não as apontou como motivo para qualificação da multa deve-se afastar essa imputação.

Por fim, em relação à responsabilidade tributária, entendo que restou provada a acusação fiscal (vide TVF à fl. 794) de que a contribuinte e as empresas Faróleo Comércio de Produtos Alimentícios Ltda, DMR Representação Comercial Ltda e Multióleos Óleos e Farelos Ltda compõem um mesmo grupo econômico. No entanto, esse fato, por si só, não ampara a atribuição de responsabilidade tributária a essas pessoas jurídicas.

A situação dos Srs. Nemr Abdul Massih e Dário Aprígio da Silva é, entretanto, diversa.

Em relação ao Sr. Nemr Abdul Massih, a fiscalização o acusa de ser o "real" proprietário da pessoa jurídica fiscalizada bem como das pessoas jurídicas acima mencionadas (vide TVF à fl. 796). A fim de provar essa afirmação o auditor junta aos autos diversos contratos de financiamento obtidos pela contribuinte junto a instituições financeiras em que o Sr. Nemr Abdul Massih figura como avalista ou interveniente garantidor (fls. 677/783), bem como reportagem em que o Sr. Nemr Abdul Massih é apresentado como presidente do Grupo Faróleo, do qual faz parte a contribuinte (fl. 784 e ss.).

Em sua impugnação ao lançamento (fl. 1789 e ss.) o Sr. Nemr Abdul Massih alega ser sócio da empresa FN Assessoria Empresarial Ltda, a qual presta serviços financeiros à contribuinte, possuindo procurações específicas para em nome desta obter crédito junto a instituições financeiras, efetuar cobranças, pagamentos, transferências etc. Alega ainda nunca haver participado da administração ou da gerência da contribuinte, não tendo também participado de nenhuma das condutas delituosas a ela atribuídas.

Pois bem, examinado os documentos acostados em anexo à impugnação apresentada pelo Sr. Nemr Abdul Massih verifica-se ser ele sócio majoritário da empresa FN Assessoria Empresarial Ltda (fl. 1812 e ss.). Constata-se também que esta empresa possui procuração outorgada pela contribuinte com o seguintes poderes (fl. :

*Poderes: Representar a outorgante perante terceiros em geral, inclusive bancos e instituições financeiras, com poderes para (i) assinar quaisquer contratos, inclusive contratos de empréstimo, financiamento, "Compror", "Vendor", abertura de crédito, cartas de fiança, contratos de câmbio de qualquer tipo ou modalidade, repasses e quaisquer outros; (ii) emitir Cédulas de Crédito Bancário, representativas de operações de crédito de qualquer modalidade; (iii) assinar quaisquer aditamentos, planilhas, anexos, pedidos de prorrogação e outros documentos que se refiram ou façam parte dos instrumentos de que trata os itens (i) e (ii) anteriores; (iv) constituir quaisquer garantias, reais e/ou fidejussórias, inerentes aos contratos e/ou títulos de crédito em questão, podendo, inclusive, assinar instrumentos particulares de cessão fiduciária em garantia e/ou de alienação fiduciária em garantia, e, através dos quais, ceder fiduciariamente a titularidade sobre quaisquer bens móveis, inclusive títulos de crédito e direitos creditórios; (v) emitir, sacar, endossar, descontar, aceitar, ceder, alienar, entregar para cobrança bancária quaisquer títulos de crédito, inclusive, mas não se limitando a cheques, duplicatas, notas promissórias, letras de câmbio, warrants, conhecimentos de depósitos, conhecimentos de embarque e quaisquer outros; (vi) abrir e movimentar contas correntes de titularidade da outorgante inclusive por meio eletrônico; autorizar débitos por qualquer meio, inclusive de pagamentos e transferências; assinar correspondências, recibos e quitações.*

Pelo exame dos amplíssimos poderes outorgados pela contribuinte à FN Assessoria Empresarial Ltda é possível concluir que esta empresa é quem de fato administrava financeiramente os negócios da autuada.

Ademais, pelo exame dos contratos de financiamento (fls. 677/783) é possível constatar-se que é o Sr. Nemr Abdul Massih, e não a empresa FN Assessoria Empresarial Ltda, o avalista ou o interveniente garantidor dos créditos obtidos pela contribuinte junto às instituições financeiras.

O conjunto dos fatos, a meu juízo, comprova a afirmação do auditor segundo à qual o Sr. Nemr Abdul Massih é o verdadeiro sócio-administrador da contribuinte.

Em sendo assim, tendo o Sr. Nemr Abdul Massih se valido de interposta pessoa para ocultar do Fisco a sua condição de sócio-administrador da autuada, agiu em infração à lei, sendo portanto responsável tributário pelos créditos devidos pela contribuinte, nos termos do art. 135 do CTN.

Processo nº 19515.722880/2012-49  
Acórdão n.º **1201-001.204**

**S1-C2T1**  
Fl. 9

---

Quanto ao Dário Aprígio da Silva, interposta pessoa, sua participação voluntária no ilícito por meio do qual pretendeu-se ocultar do Fisco o nome do verdadeiro sócio-administrador da autuada também o coloca na condição de responsável tributário pelos créditos devidos pela contribuinte, nos termos do art. 135 do CTN.

#### **5) CONCLUSÃO**

Tendo em vista todo o exposto, voto por indeferir as preliminares suscitadas e, no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário e por dar parcial provimento ao recurso de ofício a fim de restabelecer a responsabilidade tributária dos Srs. Nemr Abdul Massih e Dário Aprígio da Silva.

*(documento assinado digitalmente)*

Marcelo Cuba Netto