



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

Processo nº 10183.003840/2008-42
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 1202-000.259 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 24 de março de 2015
Assunto IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ
Recorrente FAZENDA AGROPECUÁRIA XAVANTINA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

PLÍNIO RODRIGUES LIMA - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

VALMAR FONSÊCA DE MENEZES - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Plínio Rodrigues Lima (Presidente), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Valmar Fonsêca de Menezes, Geraldo Valentim Neto, Marcelo Baeta Ippólito (Suplente convocado), Orlando José Gonçalves Bueno

Relatório

Adoto, por suficiente à compreensão dos fatos, o relatório constante da decisão DRJ, nos autos, a qual trancrevo, em excertos:

“Fazenda Agropecuária Xavantina Ltda., pessoa jurídica acima qualificada, teve contra si lavrado o auto de infração (AI e demonstrativos às f. 03 a 23) em decorrência de omissão de receitas decorrente de receitas não contabilizadas e depósitos bancários não contabilizados cuja origem não foi comprovada.

O lançamento resultou em R\$ 1.522.979,56 de imposto, R\$ 1.142.234,62 de multa proporcional de ofício (75%) e R\$ 455.460,46 de juros de mora calculados até 31 de julho de 2008.

Foram também lavrados os autos de infração reflexos (Pis/Pasep, Cofins e CSLL - f. 24 a 67).

O total do crédito tributário lançado e objeto deste processo é de R\$ 5.535.962,21, incluídos os juros moratórios e as multas (f. 02). Os valores individuais estão discriminados em cada auto de infração.

O Mandado de Procedimento Fiscal e o Termo de Início de Fiscalização foram enviados, por via postal, tanto ao endereço do senhor Wanderlei Farias Santos (cópia do AR à f. 70), quanto ao dos sócios constantes no contrato social (cópia do AR à f. 72), como também ao da pessoa jurídica na zona rural do município de Campinápolis-MT (cópia de AR à f. 71). A única correspondência efetivamente recebida foi a enviada ao senhor Wanderlei Farias Santos. A enviada aos sócios retomou com a indicação “desconhecido” (f. 72) e aquela remetida à pessoa jurídica com a expressão “não procurado”.

Em face desses fatos, foi publicado o edital para ciência quanto ao Mandado de Procedimento Fiscal e ao Termo de Início de Fiscalização, afixado em 6 de março de 2008 em local próprio da ARF/Barra do Garças/MT (f. 73).

Foram emitidas as RMFS (f. 74 a .85), tendo os documentos correspondentes sido juntados às f. 86 a 116. ..

Houve, ainda, intimação para empresas adquirentes de produtos da contribuinte (f. 117 a 122) que foram respondidas conforme documentos acostados às f. 123 a 127. _

Foi emitido, também, Termo de Intimação Fiscal para que o contribuinte justificasse os créditos financeiros, conforme planilhas a ele anexadas, enviado ao endereço do senhor Wanderlei Farias Santos (AR à f. 131).

Não tendo havido resposta ao termo referido no parágrafo anterior, foram lavrados os autos de infração, enviados por via postal ao endereço do senhor Wanderlei Farias Santos e recebidos em 29 de agosto de 2008 (AR à f. 152).

Em 26 de setembro de 2008 foi protocolado o documento de f. 162 a 171

(anexos às f. 172 a 248), no qual o senhor Wanderlei Farias Santos, por meio de procurador, aduz, em apertada síntese, que:

- a) retirou-se da sociedade em meados de 2003;
- b) houve ofensa ao sigilo fiscal pelo fato de os autos de infração terem sido enviados ao seu endereço;
- c) o endereço da pessoa jurídica era conhecido do autuante, não sendo justificável o envio das peças ao seu endereço;
- d) os negócios com os frigoríficos intimados a prestar informações foram efetuados em nome próprio e não em nome da autuada;

e) mesmo tendo se retirado da sociedade não ficou impedido de realizar negócios com a empresa, o que justifica transferências de numerário das contas da autuada para outras de sua titularidade;

f) não pode exercer o direito de defesa sem ter acesso aos dados contábeis da empresa autuada;

g) os autos devem baixar em diligência, para intimação do representante legal da pessoa jurídica autuada, cancelando-se a intimação a ele feita;

h) a ação fiscal é riua' pela falta de intimação à pessoa jurídica em face de seu representante legal;

i) não tendo havido a regular intimação, não pode ocorrer a presunção de que depósitos bancários cuja origem não foi comprovada caracterizam-se como omissão de receitas.

Ao final, é requerida a declaração da ilegitimidade passiva ad causam do senhor Wanderlei Farias Santos e o acolhimento da preliminar de nulidade da ação fiscal. Se superadas as preliminares, sejam os autos de infração declarados improcedentes.

Em 8 de julho de 2009 os autos de infração foram enviados por via postal ao endereço da pessoa jurídica, na zona rural de Campinápolis/MT, tendo sido recebidos em 10 de julho desse mesmo ano (AR a f. 255). Desse ato, bem como de todos os procedimentos de fiscalização e, bem assim, das diligências efetuadas, foi dada ciência ao senhor Wanderlei

Farias Santos, conforme Termo de Informação Fiscal (f. 256 a 259), cujo recebimento ocorreu em 24 de agosto de 2009 (AR à f. 260). Não houve nenhuma manifestação a respeito desses documentos por parte das pessoas científicas.

Foi então lavrado o Termo de Revelia (f. 271) e os autos foram enviados à PFN-MT para inscrição dos débitos em Dívida Ativa da União (f. 285 a 297).

Os autos foram remetidos ao Secat da DRF/Cuiabá, devolvidos à PFN-MT para que fosse extinta a inscrição, enviados novamente ao Secat e, em seguida, remetidos a esta

DRJ/CGE tendo em vista o documento juntado às f. 162 a 171.”

O recorrente, sr, Wanderley Farias Santos, ingressou com impugnação, tendo sido mantida a exigência, conforme decisão da DRJ de origem.

Em sede de recurso, novamente o recorrente pleiteia a nulidade do auto, nos seguintes termos:

“PRELIMINAR DE NULIDADE DA AÇÃO FISCAL

A ação fiscal está maculada pela nulidade absoluta, uma vez que o representante legal da

Empresa autuada é conhecido (JOSÉ VIEIRA DA SILVA), possui endereço de conhecimento da autoridade lançadora e, mesmo assim, não foi intimado pela fiscalização para

esclarecer os eventuais depósitos e, por fim, para, em querendo, impugnar o presente lançamento.

Se não bastasse a falta de intimação do atual representante legal da autuada, houve diligências sem obedecer às formalidades legais que concluiu, equivocadamente, ser o Recorrente sócio oculto da empresa autuada.

(...)

Acontece que a autoridade não diz como obteve tais informações se houve notificação para que essas pessoas prestassem esclarecimentos, “fabricando” provas ao arripio da legislação tributária.

As pessoas mencionadas NEGAM ter prestado tais declarações e se propuseram inclusive declarar formalmente não terem prestados tais informações, conforme documentos em anexo.

É justamente com base nestas informações que a autoridade conclui ter o recorrente utilizado interposta pessoa, isso é absurdo, ilegal e não pode prosperar.

Nesse diapasão, é importante frisar que as informações prestadas no âmbito do MPF não passam de meras declarações, sem qualquer formalidade ou compromisso em dizer a verdade e sequer, os declarantes assinam o documento de modo a confirmar as afirmações realizadas, evidenciando um disparate quanto a sua utilização para justificar o auto e a responsabilidade do recorrente.

Caso esse procedimento tenha sido realizado de forma oficial não foi disponibilizado para

apreciação e melhor elucidação de forma clara e justa dos fatos para elaboração do presente recurso, o que configura cerceamento ao direito de defesa.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM

O V Recorrente, tomando ciência da lavratura do AI, se insurgiu contra o relatório ali exposto e, sobretudo, contra o crédito ali consignado, NAO na condição de representante legal da empresa contribuinte mas o faz nos restritos termos do que dispõe o art. 9 da Lei n.º 9.784/99 e nos moldes do procedimento do Decreto 70235/72.

Em meados de 2003, o Recorrente se retirou da sociedade empresaria autuada, conforme se depreende da alteração contratual às fls. 177/179.

É sabido por todos que: ao cidadão/contribuinte e dado fazer TUDO aquilo que não exista proibição por lei, ao tempo em que ao administrador SOMENTE é possível fazer o autorizado por lei.

No caso presente, estamos diante de ação de autoridade administrativa excedendo o que permite a legislação. Afinal, SEM QUALQUER PREVISÃO LEGAL, a autoridade administrativa conclui que o Recorrente, exsócio da sociedade autuada e sócio. É paradoxal, existe documento público que prova exatamente o contrário da ilação patrocinada pela autoridade administrativa lançadora.

Ademais, não foi constituído nenhum crédito tributário no período em que o Recorrente foi sócio da Empresa autuada, ou seja, em meados de 2003.

A autoridade administrativa ao enviar o auto de infração da pessoa jurídica para o endereço de exsócio, no mínimo, ofende o sagrado direito do sigilo fiscal.

Doutos Julgadores, o referido acórdão em seu bojo reconhece que o Recorrente NAO compoe o quadro de sócios, quando afirma em seu relatório que “na sétima alteração contratual da pessoa jurídica (f.177 e 178), datada de 30 de outubro de 2003 consta a cessão das cotas sociais da pessoa jurídica autuada do senhor Wanderlei Farias Santos para o senhor José Vieira da Silva, passando este a gerir o empreendimento”; ao tempo em que tenta justificar que o “senhor José Vieira da Silva não tinha condições financeiras de adquirir a empresa Fazenda Agropecuaria Xavantina LTDA, nem tão pouco administra-la”, pasmem, em razão de algumas declarações, sem qualquer prova documental das afirmações realizadas, um disparate.

Ora Excelências se houve a intimação ficta por meio de edital nada justifica o envio do AI ao Recorrente. Ademais, o endereço da empresa autuada é de conhecimento da autoridade autuante, sendo um dos sócios é vivo, capaz, sendo o representante legal da sociedade empresarial.

Deve-se notar que, emitido Termo de Requisição de Movimentação Financeira junto às instituições financeiras e requisição dos dados cadastrais e eventuais procurações para terceiros, sendo que não havia procuradores, e que em uma das instituições o cadastro estava desatualizado, uma vez que ainda constava o contrato social antigo, o que comprova que eram os próprios administradores que geriam a sociedade autuada.

Quando da intimação de frigoríficos, um deles afirma que as transações foram realizadas pelo antigo sócio, ora Recorrente. A bem da verdade são realizadas pelo Recorrente, NAO EM NOME DA AUTUADA, MAS EM NOME PROPRIO,

(...)

Após ilegal e injustificada “requisição” de movimentação financeira, a Autoridade Administrativa elaborou planilhas discriminando TODA movimentação bancária, ou seja, os depósitos efetuados, as transferências de valores, entre outros, sendo devassado seu sigilo fiscal, o que fere de morte o princípio constitucional a ele protegido.

Com efeito, de posse destas informações dos valores de movimentação financeira, o Sr. Wanderley Farias Santos foi considerado como sócio da Empresa Contribuinte (fls. 007), por fim dando origem ao Auto de Infração em combate .

Ocorre, ilustres Julgadores, o procedimento utilizado NÃO está amparado pela legislação pátria, de modo que não é a via mais acertada para obter os esclarecimentos pretendidos pela Autoridade Administrativa, não obstante, há necessidade do provimento jurisdicional

para a quebra de sigilo, em obediência aos princípios consagrados na Carta Maior, a dignidade da pessoa humana, inviolabilidade da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e comunicações telefônicas, além do princípio da legalidade, os quais modulam um Estado Democrático de Direito, remetendo a necessária harmonia ao

texto constitucional.

(...)”

É o relatório.

Voto

Verifico, de plano, que as alegações de nulidade, trazidas aos autos pelo suposto sócio, ora recorrente, estão intrinsecamente ligadas ao processo administrativo a que se refere o despacho de fl. 369, o qual transcrevo, a seguir, em excertos:

“(…)”

Trata-se de exigência relativa ao IRPJ e reflexos, em decorrência da constatação de omissão de receitas (não contabilizadas e depósitos bancários não contabilizados), períodos de 2004 a 2006, valor total atualizado na data da lavratura de R\$ 5.535.962,21, consoante Auto de Infração de fls. 02 a 67.

Conforme descrição dos fatos, o Sr. Wanderlei Farias dos Santos (CPF 209.592.736-20) foi considerado sócio de fato da pessoa jurídica fiscalizada.

Porque a contribuinte (pessoa jurídica) localiza-se em zona rural, o Auto de Infração foi enviado, de início, ao endereço do sócio de fato (fl. 152).

Este, por sua vez, tempestivamente, protocolizou a impugnação de fls. 162 a 172, com o propósito, em suma, de afastar a sua condição de sócio da contribuinte, sustentando que o Auto de Infração não poderia ser endereçado a ele. Chegou a requerer que o representante legal (Sr. José Vieira da Silva) da pessoa jurídica fosse notificado do lançamento.

Este Serviço (Secat) detectou que o Sr. Wanderlei havia sido excluído do quadro societário da Fazenda desde 18/11/2003 e devolveu os autos ao Serviço de Fiscalização (fl. 253). A pessoa jurídica, então, foi cientificada do Auto de Infração, como prova o AR de fl. 255, com a reabertura do prazo para impugnação ou pagamento. Em decorrência das informações obtidas quando da realização da fiscalização e também de outras diligências, o Sr. Wanderlei foi reconduzido de ofício, a partir de 13/05/2002, ao quadro societário da Fazenda Agropecuária Xavantina Ltda junto a Receita Federal (processo administrativo 14098000174/2009-91). O Sr. Wanderlei tomou ciência dessas providências em 24/08/2009, com o recebimento do Tenno de Informação Fiscal de fls. 256 a 259.

A data de ciência do lançamento foi atualizada para 27/07/2009 no Sief processos (fl. 269).

Após essa data, não houve protocolização de impugnação contra o lançamento, sendo lavrado o termo de revelia de fl. 271, e o crédito tributário foi inscrito em Dívida Ativa da União em 12/11/2009.

No âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, o Sr. Wanderlei arguiu que o crédito tributário não estaria definitivamente constituído, porque a sua impugnação de fls. 162 a 172 não foi apreciada pelo órgão administrativo de julgamento (requerimento de fls. 366 a 368), fato que ensejou o encaminhamento dos autos a este Serviço para análise.

A despeito de a inclusão de ofício do Sr. Wanderlei no quadro societário da contribuinte ser objeto de processo administrativo específico (14098.000174/2009-91), cuja decisão cabe a esta Delegacia da Receita Federal, apesar também de a pessoa jurídica já ter sido regularmente notificada do lançamento (vício apontado pelo Sr. Wanderlei), entendo conveniente que a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande/MS se posicione acerca dos requisitos de admissibilidade e, sendo o caso, analise os argumentos apresentados pelo sócio, tendo em mente, inclusive, a possibilidade de a Fazenda Nacional reconer ao patrimônio do sócio para saldar a dívida, momento em que o cerceamento do direito de defesa e contraditório poderá ser suscitado pelo responsável.

(...)"

As razões aduzidas dizem respeito, inclusive, ao próprio conhecimento ou não da peça recursal, ora em análise.

Assim, considero necessário a realização de diligência com o objetivo de que seja juntado aos autos, o processo em referência, para a perfeita compreensão dos fatos e um julgamento com conhecimento de causa.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Valmar Fonsêca de Menezes - Relator