



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

**Processo nº** 10215.720165/2010-10  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 1201-001.271 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 20 de janeiro de 2016  
**Matéria** SIMPLES. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA  
**Recorrente** ESTRELA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA E OUTROS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2006

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS BEM COMO DE ARGUMENTOS APRESENTADOS PELA CONTRIBUINTE. INOCORRÊNCIA.

Descaracterizada a suposta falta de julgamento das impugnações dos responsáveis tributários, uma vez que nestas não foi oposto nenhum argumento novo ou distinto daqueles apresentados pela contribuinte, e tendo a decisão apreciado todos os pontos controversos, de forma fundamentada, resta insubsistente a alegação de cerceamento do direito de defesa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.

As autoridades administrativas são incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de lei regularmente editada, tarefa privativa do Poder Judiciário.

PRAZO PARA TÉRMINO DA FISCALIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA. MPF. PRORROGAÇÕES.

Inexiste, na legislação de regência do processo administrativo fiscal, prazo máximo para que a fiscalização conclua o seu trabalho. O prazo de sessenta dias previsto no Decreto nº 70.235/72 serve apenas para excluir a espontaneidade do contribuinte neste período, assim como de todas as demais pessoas físicas ou jurídicas envolvidas nas infrações detectadas, e pode ser sucessivamente prorrogado por igual período por qualquer outro ato escrito que sinalize o prosseguimento dos trabalhos. O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), mero instrumento de controle administrativo, também pode ser prorrogado pela autoridade outorgante tantas vezes quantas necessárias.

**CRIME TRIBUTÁRIO. PROVA DO DOLO. REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. ARQUIVAMENTO.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais. (Súmula CARF nº 28)

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2006

**SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA.**

É lícito ao Fisco requisitar dados bancários, sem autorização judicial (art. 6º da Lei Complementar 105/2001).

**DEPÓSITO BANCÁRIO. OMISSÃO DE RECEITAS.**

Configuram omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nestas operações. O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2006

**ATOS PRATICADOS COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI. SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.**

Os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, respondendo solidariamente com o contribuinte pelo crédito tributário lançado, nos termos do art. 135 do CTN.

**INTERESSE COMUM. SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.**

Possuem o interesse comum previsto no artigo 124, I, do CTN, com a consequente responsabilização solidária, os titulares de fato imediatamente beneficiados pelos recursos financeiros advindos de situações jurídicas que constituem o fato gerador da obrigação tributária principal.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERESSE COMUM. ATO CONTRÁRIO À LEI OU COM EXCESSO DE PODERES. PROVA.**

Afasta-se a imputação de responsabilidade à pessoa cuja participação nos ilícitos tributários não restou comprovada, e com relação à qual tampouco foi demonstrado o auferimento de vantagem financeira direta das situações jurídicas que constituem o fato gerador da obrigação tributária principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento aos recursos da contribuinte e do responsável tributário Dejair Quarella. E, também por unanimidade de votos, acordam em DAR provimento aos recursos de Clementina Togni Quarella, Maria Sebastiana Ferreira da Silva e Francisco Ferreira da Silva apenas para afastar-lhes a responsabilidade tributária, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

*Documento assinado digitalmente.*

Marcelo Cuba Netto - Presidente.

*Documento assinado digitalmente.*

João Otávio Oppermann Thomé - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto, João Otávio Oppermann Thomé, Luis Fabiano Alves Penteado, Roberto Caparroz de Almeida, João Carlos de Figueiredo Neto e Ester Marques Lins de Sousa.

## Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado contra a empresa em epígrafe, com tributação pelo regime simplificado (Lei nº 9.317/1996), e multa de ofício de 75%.

No procedimento fiscal foi constatada a omissão de receitas caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, assim como insuficiência de recolhimento dos tributos devidos no regime do SIMPLES.

O Termo de Verificação de Infração de fls. 478 e seguintes descreve os fatos apurados.

Consta no referido termo que o contribuinte foi intimado diversas vezes a comprovar a origem dos depósitos bancários havidos em suas contas, contudo, apesar das sucessivas prorrogações de prazo solicitadas e concedidas, nada apresentou ou alegou, reservando-se o direito de só vir a fazê-lo na impugnação.

Ainda conforme o relato fiscal, foi o Sr. Dejair Quarella quem atendeu a todas as intimações da fiscalização, assinando as suas respostas. Em uma delas, indagado a respeito de sua função na empresa, o Sr. Dejair foi qualificado, na resposta, como "*encarregado operacional, ou seja, encarregado de estoque*". Contudo, afirma o fisco que empregados indicaram o Sr. Dejair como o "dono" da empresa. Além disto, informações obtidas junto às instituições financeiras também apontaram que o Sr. Dejair Quarella era o responsável pela movimentação financeira da empresa, com plenos poderes bancários, mesmo após a formalização da venda da participação societária, em 20 de novembro de 2008, pelos sócios Dejair Quarella e Clementina Togni Quarella, para Francisco Ferreira da Silva e Maria Sebastiana Ferreira da Silva.

Tendo constatado que os supostos adquirentes da participação societária não possuíam recursos para tanto, concluiu a fiscalização estar caracterizada a interposição de pessoas, e imputou a responsabilidade solidária pelo crédito tributário lançado às seguintes pessoas: Dejair Quarella, Clementina Togni Quarella, Francisco Ferreira da Silva e Maria Sebastiana Ferreira da Silva. Referiu ainda a fiscalização a ocorrência de confusão patrimonial, tendo em vista as transferências de recursos da empresa para a família do Sr. Dejair Quarella (em favor da Sra. Camilla Quarella), sendo que ele, Dejair, era o único autorizado a movimentar a conta da empresa, o que caracteriza a sua responsabilidade pessoal pelos tributos devidos.

Impugnaram o feito o sujeito passivo, bem como as quatro pessoas acima nominadas, cujos fundamentos foram assim sintetizados pela autoridade julgadora *a quo*:

“a) Questionou a quebra de sigilo bancário sem autorização judicial, com transcrição de ementas de processos dos quais o sujeito passivo não fez parte, fls 511 a 513;

b) Transcreveu Decisão de Tribunais Superiores, de processo do qual o impugnante não fez parte e transcreveu o art. 5º, inciso LVI da CF, o art. 332 do CPC e o art. 157 do CPP, para questionar sobre quebra de sigilo bancário, fls 512 e 513;

c) Arguiu nulidade, quando questionou que se o auto de infração (constituição do crédito tributário) teve como base a prova ilícita será nulo de pleno direito, fl 513;

d) Alegou preclusão, com a alegação de que o prazo de realização dos trabalhos da fiscalização ultrapassou 360 dias, previsto no art. 24 da Lei nº 11.457/2007, fl 513;

e) Alegou a alteração do quadro social, que em 20 de novembro de 2008, retiraram-se da sociedade, por estado de força maior, Dejair Quarella e Clementina Togni Quarella, transferindo suas quotas a Francisco Ferreira da Silva e Maria Sebastiana Ferreira da Silva, irmãos da atual procuradora, que a partir daquela data passaram a responder pelo ativo e passivo, que eventualmente pede ajuda ao senhor Dejair, que não possui nenhum vínculo com a impugnante já que não possui procuração para assinar cheque e documentos de ordem administrativa e operacional, como alega o auditor fiscal sem provar, fl 514;

f) Que o auditor alegou que funcionários informaram que o DONO da impugnante é o senhor Dejair, porém, não informa o nome dos supostos funcionários e nenhum documento que prove o que alega, fl 515;

g) Que o auditor não teve o cuidado de intimar os novos sócios para saber se eles adquiriram e como foi realizada a compra das quotas, que presumiu uma situação no parece ser, deixando de atender o artigo 142, do Código Tributário Nacional, fl 515;

h) Que os responsáveis pela impugnante no período de 10.07.2003 a 19.11.2008 foram Dejair Quarella e Clementina Togni Quarella, porém, o artigo 1003, parágrafo único do Código Civil, determina que a responsabilidade dos sócios retirantes vai até 2 anos após a retirada e no presente caso, já se passaram 2 anos e 7 meses, passando a assumir a responsabilidade os novos sócios Francisco Ferreira da Silva e Maria Sebastiana Ferreira da Silva, por todos os atos ocorridos desde a constituição da impugnante em 10.07.2003, fl 515;

i) Que o procedimento do auditor fiscal em atribuir responsabilidade pelo crédito tributário e crime contra a ordem tributária foi atingido pelo Instituto da Preclusão, fl 515;

j) Que não é verdadeira a alegação do auditor fiscal de que o Sr. Dejair Quarella, após a venda de sua participação na sociedade, continuou a ser o responsável pelos poderes junto aos Bancos, já que não provou com documento essa participação e nem que o Sr. Dejair Quarella continuou assinando cheque e movimentando as contas bancárias da impugnante, que o Sr. Dejair Quarella eventualmente auxiliava sua esposa que ficou como procuradora da empresa impugnante, já que a Sra. Maria Marlene Ferreira da Silva possui laços de família, **que os sócios atuais são irmãos da Sra. Clementina e por ordem particular, foi obrigada a se transferir para Belém e passou a responsabilidade à senhora Clementina, esposa do Senhor Dejair, fl 515;**

k) Alegou que os atuais sócios outorgaram poderes para a senhora Maria Marlene Ferreira da Silva, irmã dos sócios e não ao senhor Dejair, como quer o auditor fiscal, que sem nenhuma prova hábil e idônea, afirma que o senhor Dejair assina e movimenta as contas bancárias da impugnante, fl 516;

l) Que quanto à alegação do auditor fiscal de que a senhora Maria Sebastiana Ferreira na época não possuía disponibilidade financeira, é importante esclarecer que a venda realizada não foi à vista, foi concretizada em 5 parcelas de R\$ 5.940,00, que o auditor deveria se aprofundar e intimar o Senhor Dejair e a sócia para saber a forma de pagamento e não presumir; que quanto à senhora Maria Sebastiana o valor foi apenas de R\$ 300,00, e que seu rendimento foi de R\$ 13.290,00, fl 516;

m) Que a movimentação de R\$ 7.550.169,90 não representa fato gerador para imposto de renda, visto que R\$ 2.837.497,19, que consta nos extratos bancários caracteriza transferência entre contas correntes, conforme quadro demonstrativo, com origem justificada, fl nº 516;

n) Que quanto à quebra do sigilo bancário de uma interposta pessoa sem identificar quem é essa pessoa, o auditor fiscal viola o princípio da legalidade, uma vez que essa pessoa a impugnante desconhece, já que a fiscalização é direcionada à Pessoa JURÍDICA, não à Pessoa FÍSICA, que a prova usada pelo auditor fiscal é considerada ilícita, por estender a fiscalização nas pessoas dos sócios atuais, sem o Mandado de Procedimento Fiscal, fl nº 516;

o) Que é importante registrar que o auditor fiscal, deveria ter desconsiderado as respostas onde constava a assinatura do Sr. Dejair Quarella (apenas em uma petição quando envolvia seu nome), visto que ele não possui procuração para representar a impugnante e se foram aceitas, não podem servir de prova para o presente processo, já que é prova ilícita, demonstrando o auditor aceitar que terceiros represente a impugnante sem procuração, fl nº 517;

p) Que o auditor fiscal alegou que o momento de apresentar as provas é por ocasião da fiscalização, que não é verdade, a fase é no momento da elaboração da impugnação, que a fase da verificação não obriga a impugnante apresentar provas e não apresentou por entender que não seriam analisadas pelo auditor fiscal;

q) Que o art. 42 da Lei nº 9.430/96 não tem a elasticidade pretendida pelo auditor fiscal, que deveria ter solicitado aos Bancos os comprovantes de depósitos bancários e não o fez, solicitou apenas os extratos bancários, fl 517;

r) Que o auditor deveria ter solicitado o movimento das compras para saber se a impugnante vendeu sem nota fiscal e não o fez, e questiona se o impugnante possui estoque de mercadorias para vender o valor encontrado nos extratos bancários e responde que não, que o valor do movimento é da pessoa física do ex-proprietário senhor Dejair, que em dezembro de 2005, injetou na impugnante o valor de R\$ 2.344.930,51, fl 518;

s) Que o auditor intimou a impugnante a declinar a origem de cada um desses depósitos bancários, sob pena de considerá-los como de origem não comprovada e consequentemente enquadramento como omissão de receita, que entende que a exigência de revelação do histórico de cada depósito bancário em relação à empresa enquadrada no Simples, não obrigada a manter registro contábil fiscal, extrapola o princípio da razoabilidade que é um limite imposto ao próprio legislador, que se trata de uma exigência de impossível cumprimento, que de fato é difícil lembrar a origem de cada lançamento bancário depois de quase 5 anos aproximadamente, fl 518;

t) Que os depósitos de R\$ 7.550.169,90 não representam fato gerador do Imposto de Renda, fl nº 518;

u) Que no dia 30 de abril de 2003 o senhor Dejair Quarella e a senhora Clementina Quarella, venderam com interveniência da Nestlé do Brasil Ltda parte de um imóvel do Ativo Imobilizado da empresa DAN – DISTRIBUIDORA LTDA, pelo valor de R\$ 950.000,00, que foi depositado na conta corrente do ex-sócio Dejair Quarella, e em 2006, aplicou no capital de giro da impugnante, como Transferência e resgate de aplicação, que o auditor fiscal não investigou, como determina o art. 142 do Código Tributário Nacional, já que deveria ter analisado o saldo anterior, que o saldo final em 31.12.2005, logo constataria que o senhor Dejair Quarella, aplicou na impugnante o valor de R\$ 2.344.930,51, a título de transferência, valores acumulados de 2003 a 2005, e juntou cópia da Escritura de Compra e Venda, fl 519;

v) Questionou sobre desbloqueio de depósito no valor de R\$ 189.487,10, que representam cheques já depositados aguardando liberação e no presente caso, o auditor fiscal considerou o valor depositado que estava aguardando a liberação e depois de liberado, considerou novamente, ocasionando lançamento em duplicidade, fl 519;

w) Questionou sobre resgate de aplicações no valor de R\$ 969.980,92, que foram valores anteriormente depositados já computados como depósitos e aplicados como investimento e por necessidade foram resgatados e voltaram para a conta corrente não podendo mais ser considerado como rendimento, fl nº 520;

x) Que houveram cobranças de vendas realizadas em 2005, no valor de R\$ 293.062,39, e juntou cópias de notas fiscais para comprovar as vendas realizadas, fl nº 520;

y) Em seguida, elaborou um quadro com as receitas declaradas nos meses de janeiro a dezembro de 2006, que totalizou R\$ 613.320,78, para alegar que a fiscalização não levou em consideração embora com impostos recolhidos, fls 520 a 522;

z) Que R\$ 139.901,96 fora depósitos realizados em 2005 e desbloqueados em 2006, e citou ainda os valores dos Pro-Labores pagos ao Sr. Dejair e da Sra Clementina, e ainda, que R\$1.394.930,59 foram transferências de valores do ex-



sócio Dejair adquiridos em anos anteriores, para as contas correntes da impugnante, fl 523;

aa) Que R\$ 2.837.497,19 e no mesmo quadro mencionou a quantia de R\$ 3.074.088,89 representa transferências entre as contas correntes da impugnante, operações comuns e necessárias para cobrir saldo devedor e atender compromissos com fornecedores e demais colaboradores, fl nº 524;

bb) Que houve TED devolvido no valor de R\$ 26.064,63, fl nº 524.

cc) Voltou a questionar que a responsabilidade tributária é do sujeito passivo da obrigação tributária sob a alegação de que a responsabilidade dos sócios retirantes expira em 2 anos, fez citação de acórdãos dos Tribunais, em processos dos quais o impugnante não fez parte, fls 524 a 526;

dd) Questionou a alegação da fiscalização sobre interposta pessoa para afirmar que o Sr. Dejair Quarella atualmente não possui procuração, não possui poder de mando, não movimenta as contas correntes bancárias, fl 526;

ee) Que o direito positivado estabelece uma separação específica entre o patrimônio societário e o patrimônio pessoal de cada um de seus sócios, que o auditor não pode aplicar responsabilidade aos ex-sócios, já que viola o art. 1003, parágrafo único do Código Civil, fl 527;

ff) Transcreveu o inciso I e o caput do art. 44 da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, para questionar que o resultado que deu causa à representação penal, não vincula os sócios a nenhum crime, visto que a multa não é penal e os procedimentos alegados pelo auditor fiscal não representa irregularidade tributária que desse causa a crime tributário, portanto, a situação exposta pelo auditor fiscal como crime não representa a verdade e vai de encontro com a multa de 75%;

gg) Que o auditor fiscal apenas alegou, não fundamentou suas alegações, vinculou a Portaria nº 2.439/2010, aos procedimentos alegados, enquanto as causas de crimes tributários previstos na Portaria, os atuais sócios e os ex-sócios não cometeram, e o mais importante, o auditor fiscal não mencionou em todo o seu relatório os crimes previstos na Portaria, que deve ser desconsiderada a representação penal e transcreveu parte da Portaria citada, fls 528 e 529;

hh) Questionou a aplicação de multa de 75% sob o fundamento de ser desproporcional e confiscatória, e citou RE 91.707/MG, de 29.02.1980, fl 531.

ii) Finalmente requereu:

1) Que seja nula a quebra do sigilo bancário, sem ordem judicial, conforme recente decisão do STF;

2) Que seja cumprido o pedido da preclusão por ter extrapolado o que determina o art. 24 da Lei nº 11.457/2007;

3) Que seja cumprido o art. 1003 parágrafo único do Código Civil por ter sido aplicado auto de infração após 2 anos como determina o referido artigo;

4) Que seja excluído o senhor Dejair Quarella e a senhora Clementina Quarella das obrigações, isto que não são procuradores da empresa e não possuem poder de mando, para movimentar conta bancária atualmente como alega o auditor fiscal atribuindo esta responsabilidade ao senhor Dejair;

- 5) Que seja nulo o procedimento de quebra do sigilo bancário vez que foi sem autorização da Justiça, como determina recente decisão do STF;
- 6) Que seja investigado se o senhor Dejair Quarella assina cheque e movimentas contas bancárias da impugnante atualmente;
- 7) Que seja improcedente o auto de infração por ter o auditor fiscal considerado apenas os extratos bancários sem os comprovantes de depósitos, para saber a origem dos depósitos;
- 8) Que seja considerado o valor de R\$ 950.000,00 na venda do imóvel da empresa DAN DISTRIBUIDORA LTDA – CNPJ Nº 15.337.124/000134 e outros ativos, conforme documento anexo;
- 9) Que seja desconsiderado o valor de R\$ 189.487,10, como desbloqueio, visto que já havia sido lançado como depósito bloqueado, lançado indevidamente;
- 10) Que seja desconsiderado o valor de R\$ 969.980,92, de Resgate lançado indevidamente como depósito, visto que esse valor estava aplicado em 2005;
- 11) Que seja desconsiderado o valor de R\$ 293.062,39 como cobrança, visto que esse valor refere-se a vendas realizadas em 2005, pagas em 2006;
- 12) Que sejam as receitas da impugnante de 2006, no valor de R\$ 613.320,78 consideradas, visto que foram recolhidos os impostos devidos, sem o auditor fiscal considerar;
- 13) Que sejam considerados os valores de R\$ 11.980,00 e R\$ 12.930,00 referentes a pro labores de Dejair e Clementina por terem sido depositados e repassados aos ex-sócios, declarados nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física;
- 14) Que seja desconsiderado o valor de R\$ 139.901,96 de vendas realizadas em 2005, desbloqueados em 2006;
- 15) Que seja desconsiderada a transferência como depósito da pessoa física de Dejair para a pessoa jurídica de R\$ 1.394.930,51;
- 16) Que seja desconsiderada a confusão patrimonial;
- 17) Que seja arquivada a representação fiscal para fins penais por falta e fundamentação legal e por ter como base a portaria 2.439/10, visto que não indica crime;
- 18) Que seja considerado o valor de R\$ 2.837.497,19, resultado da transferência entre contas correntes;
- 19) Que seja considerado o valor de R\$ 111.014,34, como saldo final de 31.12.2005 –Banco do Brasil R\$ 65.212,59 e HSBC R\$ 45.801,75;
- 20) Que seja desconsiderado o pedido de diligências das pessoas físicas dos sócios e ex-sócios, visto que prevalece o processo principal para julgamento;
- 21) Requereu a total improcedência do auto de infração, por ter sido atingido pelo Instituto da Preclusão e por ter sido quebrado o sigilo bancário sem ordem judicial, já considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.



32. Para comprovar suas alegações, o sujeito passivo apresentou cópia dos seguintes documentos:

a) Procuração Pública datada de 08.01.2009, da empresa impugnante representada pelos sócios Maria Sebastiana Ferreira da Silva e Francisco Ferreira da Silva para a Sra. Maria Marlene Ferreira da Silva, a quem conferiram amplos e ilimitados poderes para administrar a Empresa, fls nºs 534 e 535;

b) Escritura Pública datada de 30.04.2003, relativamente à venda de parte correspondente a 50% de um imóvel constituído de um terreno edificado, localizado na Travessa Castelo Branco, nº 124, haja vista que consta que havia sido adquirido em condomínio com os atuais compradores, pelo valor de R\$ 50.000,00, e mais R\$ 900.000,00, a título de apuração de haveres do capital social que detinha da sociedade DAN DISTRIBUIDORA LTDA, da seguinte forma: 6 (seis) parcelas mensais e sucessivas de R\$ 50.000,00, vencendo a primeira em 30 de maio de 2003 e mais 20 (vinte) parcelas mensais e sucessivas de R\$ 30.000,00, vencendo a primeira em 10 de junho de 2003, reajustadas pela variação do INPC da FIPE, fls 536 a 540;

c) Contrato Social de constituição da impugnante, com capital social de R\$ 30.000,00, datado de 10.07.2003, que o Sr. Dejair Quarella detinha R\$ 29.700,00 e a Sra. Clementina Togni Quarella, R\$ 300,00, com sede na Av. Borges Leal, nº 1100, Bairro: Prainha – CEP nº 68.005130, no Município de Santarém, fls 541 a 543;

d) Instrumento Particular de Alteração Contratual da impugnante, em que retiraram-se da sociedade os sócios acima e transferiram suas quotas à Sra. Maria Sebastiana Ferreira da Silva, no valor de R\$ 29.700,00 e ao Sr. Francisco Ferreira da Silva a quantia de R\$ 300,00, datado de 20 de novembro de 2008, registrado na JUCEPA, em 22.12.2008, fls nºs 544 e 545;

e) Instrumento Particular de Alteração Contratual da impugnante, assinado pela procuradora acima citada, com mudança de objetivo da sociedade, arquivado na JUCEPA, em 06.08.2009, fl nº 546;

f) Instrumento Particular de Alteração Contratual da impugnante, assinado pela procuradora acima citada, em que procedeu a mudança de endereço para Av. Bartolomeu de Gusmão, nº 1200, Bairro Aparecida – CEP nº 68.040110– Santarém-PA, arquivado na JUCEPA em 26.01.2010, fl nº 547;

g) NF emitidas no ano-calendário de 2005, fls nºs 551 a 1171;

h) NF emitidas nos meses de janeiro e fevereiro de 2006, fls 1172 a 1482;

i) NF emitidas nos meses de fevereiro a abril de 2006, fls nºs 1483 a 1793;

j) NF emitidas nos meses de abril a junho, fls nºs 1794 a 2104;

k) NF emitidas nos meses de junho a julho de 2006, fls nºs 2105 a 2415. Observou-se que houve rasura na data de emissão das Notas Fiscais nºs 4365, 4364, 4362, 4363, para 27.06.2006, fls nºs 2106 a 2109;

l) NF emitidas nos meses de agosto e setembro de 2006, fls nºs 2416 a 2726;

m) NF emitidas nos meses de setembro a novembro de 2006, fls nºs 2727 a 3037;

n) NF emitidas nos meses de novembro e dezembro de 2006, fls nºs 3038 a 3348;

o) NF emitidas no mês de dezembro de 2006, fls 3349 a 3453;

33. Também apresentou impugnação o sócio solidário Francisco Ferreira da Silva, na data de 10.08.2011, fls 3454 a 3476, através de sua bastante procuradora, conforme Instrumento de Procuração, fl nº 3476, com as seguintes argumentações, em seu favor:

a) Que houve quebra de sigilo bancário sem autorização da impugnante e da Justiça, contrariando decisão do Supremo Tribunal Federal, e transcreveu ementas de sentenças de processos, dos quais não fez parte, e arumentou ainda, sobre a litude das provas, fls 3454 a 3457;

b) arguiu sobre preclusão por entender que o prazo de realização da fiscalização ultrapassou o limite de 360 dias, fl 3458;

c) Explanou sobre as participações dos sócios no capital da empresa fiscalizada, para argumentar sobre preclusão, uma vez que o parágrafo único do artigo 1003, do Código Civil, determina que as responsabilidades dos sócios retirantes se extingue em 2 (dois) anos, e no caso em questão já haviam decorrido 2 anos e 7 meses, fl 3459;

d) Que o auditor não mencionou o nome dos funcionários que haviam informado que o DONO da impugnante seria o Sr. DEJAIR, fl 3459;

e) Que não é verdadeira a alegação do auditor fiscal que o Sr. Dejair Quarella, após a venda de sua participação na sociedade continuou a ser o responsável pelos poderes junto aos Bancos, pois não provou com documento essa participação, e nem que o Sr. Dejair continuou assinando cheque e movimentando as contas bancárias da impugnante;

f) Que o senhor Dejair eventualmente auxiliava sua esposa que ficou como procuradora da empresa impugnante, já que a senhor MARIA MARLENE FERREIRA DA SILVA possui laços de família, que os sócios atuais são irmãos da atual procuradora e por ordem particular, foi obrigada a se trnaferir para Belém e passou a responsabilidade à senhora Maria Marlene, esposa do senhor Dejair, fl 3460;

g) Que o auditor fiscal alegou sem provar a participação do Senhor Dejair na movimentação bancária da impugnante, que isso não acontece desde 20 de novembro de 2008 e o auditor fiscal quer passar aos nobres julgadores que isso vem ocorrendo atualmente, mas não provou, fl 3460;

h) Anexou cópia da procuração outorgada pelos Srs. Maria Sebastiana Ferreira da Silva e Francisco Ferreira da Silva em favor da senhora MARIA MARLENE FERREIRA DA SILVA, irmã dos sócios e não do senhor Dejair, fl 3460;

i) O auditor fiscal alegou que a Sra. Maria Sebastiana Ferreira na época não possuía disponibilidade financeira, que é importante esclarecer que a venda realizada não foi à vista, que foi concretizada em 5 parcelas de R\$ 5.940,00, que deveria ter aprofundado e intimar o Senhor Dejair e a sócia para saber qual a forma de pagamento e não presumir; que quanto ao senhor Francisco Ferreira da Silva o valor foi apenas de R\$ 300,00, porém, o seu rendimento foi de R\$ 13.290,00, fl 3460;

j) Que quanto à movimentação de R\$ 7.550.169,90, não representa fato gerador para imposto de renda, visto que o valor de R\$ 2.837.497,19 que consta nos extratos bancários caracteriza transferência entre contas correntes, conforme quadro demonstrativo, com origem justificada, fl 3460;

k) Questionou sobre quebra do sigilo bancário de interposta pessoa, sem identificar quem é essa pessoa, que foi violado o princípio da legalidade, uma vez que essa pessoa a impugnante desconhece, já que a fiscalização é direcionada à Pessoa Jurídica, e não à Pessoa Física, que a prova usada pelo auditor fiscal é considerada ilícita por estender a fiscalização nas pessoas dos sócios atuais, sem o Mandado de Procedimento Fiscal, fls 3460 e 3461;

l) Que é importante registrar que o auditor fiscal deveria ter desconsiderado as respostas onde constava a assinatura do senhor Dejair Querella (apenas em uma petição quando envolvia o seu nome), visto que ele não possui procuração para representar a impugnante e se foram aceitas, não podem servir de prova para o presente processo, já que é prova ilícita, demonstrando o auditor aceitar que terceiros represente a impugnante sem procuração, fl 3461;

m) Que a fase da verificação não obriga a impugnante apresentar provas, somente na impugnação, fl 3461;

n) Questionou a utilização dos extratos bancários, que o auditor fiscal deveria ter estendido a fiscalização no Senhor Dejair, já que foi apontado pelo auditor fiscal como o verdadeiro proprietário da empresa, fl 3461;

o) Que o auditor fiscal deveria ter solicitado o movimento das compras para saber se a impugnante vendeu sem nota fiscal e não fez, e questionou se a impugnante possuía estoque de mercadorias para vender o valor encontrado nos extratos bancários, fl 3461;

p) Que o valor do movimento da pessoa física do ex-proprietário senhor Dejair, que em dezembro de 2005, injetou na impugnante o valor de R\$ 2.344.930,51, fl 3462;

q) Que o auditor intimou à empresa impugnante a declinar a origem de cada um desses depósitos bancários, sob pena de considerá-los como de origem não comprovada e consequente enquadramento na omissão de receita, que entende que a exigência de revelação do histórico em relação à empresa enquadrada no Simples, não obrigada a manter registro contábil-fiscal, extrapola o princípio da razoabilidade que é um limite imposto ao próprio legislador, que se trata de uma exigência de impossível cumprimento, fl 3462;

r) que é difícil lembrar a origem de cada lançamento bancário depois de quase 5 anos aproximadamente, porém o auditor considerou como receitas omitidas os valores dos depósitos bancários sem explicação quanto à origem, com base na legislação tributária em vigor, e citou o art. 849, do RIR/1999, fl 3462;

s) Que o auditor fiscal quando solicitou os extratos bancários, deveria também, ter solicitado as cópias dos comprovantes de depósitos, já que os simples lançamentos, sem os comprovantes não são provas hábeis e idôneas, fl 3462;

t) Que há patente vício de procedimento que macula o crédito tributário dele decorrente, que o princípio da legalidade tributária impõe a observância, tanto da lei tributária material conformada com o texto constitucional, quanto da lei tributária de

natureza processual, para constituição do crédito tributário igualmente conformado com os dispositivos da Constituição Federal, fl 3462;

u) Complementou com os mesmos argumentos apresentados na impugnação da empresa, já acima relatados.

34. A sócia Maria Sebastiana Ferreira da Silva, protocolou impugnação na data de 10.08.2011, fls 3479 a 3500, através de sua bastante procuradora, conforme Instrumento de Procuração, fls 3501, com argumentações iguais às apresentadas pelo sócio Sr. Francisco Ferreira da Silva;

35. O ex-sócio Dejair Quarella, protocolou impugnação na data de 10.08.2011, fls nºs 3504 a 3525, com as mesmas argumentações apresentadas pelos sócios acima descritos e já relatado;

36. A ex-sócia Sra. Clementina Togni Quarella, protocolou impugnação na data de 10.08.2011, fls 3527 a 3548, através de seu bastante procurador Sr. Dejair Quarella, fl 3549, com os mesmos argumentos apresentados pelos sócios atuais e pelo ex-sócio Sr. Dejair Quarella.”

A DRJ, apreciando o feito, julgou parcialmente procedente a impugnação, reduzindo o valor tributável em razão de alguns valores que constatou serem relativos a aplicações, resgates, duplicidade de lançamento, entre outros motivos especificados na tabela constante do voto (fls. 3553 e seguintes). De resto, manteve a autuação, assim como a responsabilidade solidária das quatro pessoas físicas antes mencionadas.

Eis a ementa daquela decisão:

**“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES**

Ano-calendário: 2006

EMENTA ÔNUS DA PROVA. DISTRIBUIÇÃO. O ônus da prova existe afetando tanto o Fisco como o sujeito passivo. Não cabe a qualquer delas manter-se passiva, apenas alegando fatos que a favorecem, sem carrear provas que os sustentem. Assim, cabe ao Fisco produzir provas que sustentem os lançamentos efetuados, como, ao contribuinte as provas que se contraponham à ação fiscal.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS PROVENIENTES DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Para os fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1997, a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, no seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base em valores depositados em conta bancária para os quais o titular não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.”

Cientificado do acórdão em 16/07/2012, o contribuinte interpôs recurso voluntário em 23/07/2012, no qual renova todos os argumentos expendidos na impugnação, aduzindo, em síntese, o seguinte: (i) quebra do sigilo bancário sem autorização judicial; (ii) preclusão do direito do fisco, por ter a fiscalização ultrapassado 360 dias, (iii) inexistência de provas do dolo, culpa, fraude, ou excesso de poderes, cujo ônus é do fisco, e inexistência de

crime tributário; (iv) falta de provas da omissão de receitas, em face da ausência de cópias dos comprovantes de depósitos; (v) vício no procedimento fiscal por não terem sido encaminhados à recorrente os extratos bancários obtidos, apenas uma relação dos depósitos; (v) inexistência de solidariedade; (vi) ausência de manifestação da Delegacia de Julgamento acerca de diversos valores e pedidos que menciona na peça de defesa.

Em face da mencionada omissão por parte da DRJ, requer diligência para a efetiva comprovação de suas alegações, ou então o reconhecimento da revelia quanto à omissão do Relator e dos Julgadores, ou, se outro for o entendimento deste colegiado, que sejam acatados os argumentos aduzidos e dado provimento ao recurso para cancelar integralmente o auto de infração.

Na sessão de 6 de março de 2013, o julgamento foi convertido em diligência para que fosse dada ciência da decisão recorrida às quatro pessoas físicas cuja responsabilidade foi mantida pela instância *a quo*.

Na sequência, as quatro pessoas físicas responsáveis apresentaram seus respectivos recursos voluntários, substancialmente idênticos entre si, nos quais, preliminarmente, alegam o cerceamento dos seus respectivos direitos de defesa, por falta de análise, por parte da decisão recorrida, das respectivas impugnações, uma vez que a unidade administrativa (DRF/Santarém) não teria encaminhado as mesmas à DRJ.

No mérito, sustentam que a fiscalização não poderia ter autuado os recorrentes, que não se beneficiaram dos valores que foram origem de receita da pessoa jurídica, e sem que tenha analisado as respectivas Declarações do Imposto de Renda das pessoas físicas para verificar se teria havido variação patrimonial. De resto, os recursos das quatro pessoas físicas reproduzem inteiramente, e de forma substancialmente idêntica, os mesmos argumentos aduzidos pela contribuinte no recurso.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

Os recursos apresentados são tempestivos e preenchem os requisitos de admissibilidade, deles tomo conhecimento.

### Cerceamento do direito de defesa

As pessoas físicas responsabilizadas pelo crédito tributário aduziram o cerceamento dos seus respectivos direitos de defesa, por suposta falta de análise, por parte da decisão recorrida, das respectivas impugnações. Segundo eles, a unidade administrativa (DRF/Santarém) não teria encaminhado as mesmas à DRJ.

A alegação é de todo despropositada. Conforme o relatório da decisão recorrida, ao norte transcrito, fica evidente que as impugnações dos responsáveis foram devidamente encaminhadas à autoridade julgadora *a quo*, que as considerou em sua decisão.

Ademais, a leitura minuciosa do inteiro teor dessas impugnações, assim como do relatório da decisão recorrida, que bem sintetizou todos os argumentos apresentados pelos responsáveis, evidencia que não há um único argumento novo ou distinto daqueles que foram apresentados pela contribuinte na sua peça impugnatória.

Sem nenhum fundamento, portanto, a alegação de cerceamento do direito de defesa dos responsáveis tributários.

A contribuinte também apontou uma série de argumentos que não teriam sido analisados pela decisão recorrida, conforme o item do recurso "*Pedidos não questionados pela Delegacia de Julgamento*" às fls. 3661 e seguintes.

Contudo, é entendimento dominante no CARF de que o julgador administrativo não está obrigado a responder a todos os argumentos levantados pelos recorrentes, mas sim a examinar todas as questões suscitadas (pontos controvertidos), bem como a fundamentar a sua decisão.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

**Acórdão 101-95.644, relator Mário Junqueira Franco Júnior, sessão de 26/07/2006, e Acórdão 107-08.591, relator Natanael Martins, sessão de 25/05/2006:**

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL — NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA — IMPROCEDÊNCIA— O julgador administrativo não se vincula ao dever de responder, um a um, o feixe de argumentos postos pelo peticionário, desde que já tenha encontrado motivo suficiente para fundamentar a sua decisão sobre as matérias em litígio.

**Acórdão 101-96.917, relatora Sandra Faroni, sessão de 18/09/2008:**

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DEFESA DO CONTRIBUINTE - APRECIACÃO - Conforme cediço no Superior Tribunal de Justiça - STJ, a autoridade julgadora não fica obrigada a se manifestar sobre todas as alegações do Recorrente, nem quanto a todos os fundamentos indicados por ele, ou a responder, um a um, seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão. (REsp 874793/CE, julgado em 28/11/2006).

**Acórdão 103-21.255, relator João Bellini Júnior, sessão de 11/06/2003:**

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - ANÁLISE DAS QUESTÕES LITIGIOSAS - 1. Não é necessário às instâncias julgadoras responder a todos os argumentos das insurgentes, mas sim a todas as questões trazidas à balha, ou seja, a todos os pontos controvertidos. 2. Não é nula nem caracteriza cerceamento do direito de defesa a decisão com fundamentação sucinta, mas a que carece de devida motivação, essencial ao processo democrático. Preliminar rejeitada.

Este é também o entendimento assente no Superior Tribunal de Justiça, consoante o seguinte precedente, a título ilustrativo:



**TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL – VIOLAÇÃO DO ART 535, II, DO CPC – NÃO-OCORRÊNCIA (...)**

1. A questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu. **(REsp 876271/SP, relator Ministro Humberto Martins).**

E, no caso, a decisão recorrida encontra-se adequada e suficientemente fundamentada, no que toca a todos os pontos controvertidos, não tendo ocorrido, portanto, nenhuma omissão ou cerceamento do direito de defesa, que justificasse o retorno dos autos à autoridade julgadora *a quo*.

No que toca aos argumentos da recorrente contidos no item "*Pedidos não questionados pela Delegacia de Julgamento*" e que envolvem valores especificamente mencionados pela recorrente, cuja comprovação da origem teria sido feita, esta questão será abordada em maior detalhe em tópico específico deste voto, mais adiante.

**Quebra do sigilo bancário sem autorização judicial**

Com relação ao argumento de suposta ilicitude da prova obtida sem autorização judicial, conducente à nulidade do lançamento, cumpre observar que a Lei Complementar 105/2001 expressamente revogou o art. 38, da Lei nº 4.595, de 1964 (sobre o qual erigiu-se a jurisprudência anterior, no sentido de que somente por meio de autorização judicial poderia a administração tributária obter acesso às informações bancárias dos contribuintes), e estabeleceu os procedimentos administrativos concernentes à requisição, acesso e uso daquelas informações, pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, independentemente de ordem judicial.

Não se verificando, no caso, qualquer falha com relação ao procedimento descrito na referida lei complementar e legislação correlata, deve-se concluir pela regularidade da obtenção dos extratos bancários diretamente das instituições financeiras, sendo despicienda a autorização judicial para tanto.

A jurisprudência do CARF é uníssona a este respeito, conforme se verifica nos precedentes a seguir colacionados:

**Acórdão 101-95.488, relatora Sandra Faroni, sessão de 27 de abril de 2006:**

SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. É lícito ao Fisco requisitar dados bancários, sem autorização judicial (art. 6º da Lei Complementar 105/2001).

**Acórdão 103-23.632, relator Antonio Bezerra Neto, sessão de 17 de dezembro de 2008:**

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO VIA ADMINISTRATIVA - ACESSO ÀS INFORMAÇÕES BANCÁRIAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº. 105, de 2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de

documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

**Acórdão 105-17.212, relator Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, sessão de 17 de setembro de 2008:**

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO FINANCEIRA - SIGILO BANCÁRIO E SIGILO FISCAL - Desatendidas as intimações e reintimações da fiscalização para apresentação dos extratos de movimentação bancário do contribuinte, podem esses ser diretamente requisitados à Instituição Financeira, sem que isto implique em quebra de sigilo bancário, nos termos da Lei complementar nº. 105/2001. As informações albergadas pelo sigilo bancário objeto de fiscalização sujeitam-se, igualmente, ao sigilo fiscal.

**Acórdão 108-09.692, relator Irineu Bianchi, sessão de 14 de agosto de 2008:**

SIGILO BANCÁRIO - As informações bancárias obtidas regularmente e usadas reservadamente, no processo, pelos agentes do Fisco, não caracterizam violação do sigilo bancário.

**Acórdão CSRF/04-00.456, relator Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, sessão de 13 de dezembro de 2006:**

SIGILO BANCÁRIO - Os agentes do Fisco podem ter acesso a informações sobre a movimentação financeira dos contribuintes sem que isso se constitua violação do sigilo bancário, eis que se trata de exceção expressamente prevista em lei.

Nestes termos, e considerando-se ainda o quanto disposto na Súmula CARF nº 2, no sentido de faltar competência ao julgador administrativo para apreciar alegações de inconstitucionalidade de lei, é de ser rejeitado o argumento de suposta ilicitude das provas e de nulidade do lançamento efetuado por este motivo.

No caso concreto, destaca-se ainda que, conforme consignou a autoridade fiscal no Termo de Verificação de Infração, após a expedição das Requisições de Informação Sobre Movimentação Financeira – RMF, em face da não apresentação dos extratos pela contribuinte, quando intimada, a própria contribuinte enviou autorização (fls. 32) para que a fiscalização requeresse os extratos diretamente às instituições financeiras.

### **Preclusão por prazo excessivo para término da fiscalização**

Aduz a recorrente que ocorreu a preclusão do direito do fisco, no caso concreto, uma vez que a fiscalização se iniciou no dia 12 de setembro de 2009 e foi concluída

em 12 de julho de 2011, perfazendo 659 dias, enquanto o art. 24 da Lei 11.457/2007 determina um prazo de 360 dias.

Sustenta que os contribuintes tem garantia a um processo administrativo e judicial com razoável duração, e foi este princípio que o referido artigo veio a positivizar, sendo irrazoável o prazo de 659 dias para uma fiscalização com autuação por depósito bancário, sem que tenha sido analisado qualquer outro documento da empresa.

Não assiste razão à recorrente.

De se ressaltar que o artigo referido pela recorrente possui a seguinte redação:

*“Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.”*

Vê-se, portanto, que o mencionado dispositivo prevê apenas um prazo para a prolação de decisões administrativas, e não um prazo para a realização de um procedimento de fiscalização, como quer fazer crer a recorrente.

O art. 7º do Decreto nº 70.235/72, diploma legal que rege o processo administrativo tributário, não impõe à fiscalização um prazo máximo para a conclusão dos seus trabalhos, apenas determina, no seu parágrafo 2º, que os atos possuem eficácia para obstar a espontaneidade do contribuinte por um prazo de 60 dias, sendo sucessivamente prorrogáveis por igual período por *“qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos”*.

E, neste aspecto, nenhuma irregularidade houve, ou foi sequer alegada pela recorrente.

Com relação à alegação de suposta irrazoabilidade do prazo da fiscalização, o que poderia caracterizar violação a princípios constitucionais, cediço que ao julgador administrativo é vedado manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, estando tal questão devidamente consolidada em súmula deste Colegiado:

**“Súmula CARF nº 2:** O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. ”

### **Outras nulidades alegadas**

Aduz a recorrente ter havido violação ao princípio da legalidade, por ter estendido a fiscalização a pessoas físicas sem a devida autorização, nos seguintes termos:

*“Quanto à quebra do sigilo bancário de uma interposta pessoa sem identificar quem é essa pessoa, o auditor fiscal viola o princípio da legalidade, uma vez que essa pessoa a impugnante desconhece, já que a fiscalização é direcionada a PESSOA JURIDICA, não a pessoa FÍSICA.*

Portanto a prova usada pelo auditor fiscal é considerada ilícita por estender a fiscalização nas pessoas dos sócios atuais, sem o Mandado de Procedimento Fiscal.”

Não assiste razão à recorrente.

Ao contrário do que sustenta a recorrente, o art. 7º do Decreto nº 70.235/72 expressamente prevê que o procedimento fiscal, uma vez instaurado, automaticamente implica a propagação dos seus efeitos a todas as pessoas físicas ou jurídicas envolvidas nas infrações detectadas, *verbis*:

“Art. 7º. (...)

*§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas”.*

Igualmente ao contrário do que sustenta a recorrente, as interpostas pessoas estão perfeitamente identificadas no relatório fiscal.

E, por fim, o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, instituído originariamente pela Portaria SRF nº 3.007, de 2001, constitui mero instrumento de controle da administração tributária, permitindo acompanhar o desenvolvimento das atividades realizadas pelos Auditores-Fiscais, e também um instrumento de garantia para o contribuinte, na medida em que este pode conferir se, de fato, os Auditores-Fiscais que o estejam fiscalizando estão no exercício legal de suas funções.

Este é o entendimento majoritário do CARF, consoante ementa, abaixo transcrita, de decisão unânime da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, proferida na sessão de 15 de agosto de 2012:

**MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL – VALIDADE** O Mandado de Procedimento Fiscal é apenas um instrumento gerencial de controle administrativo da atividade fiscal, que tem também como função oferecer segurança ao sujeito passivo, ao lhe fornecer informações sobre o procedimento fiscal contra ele instaurado e possibilitar-lhe confirmar, via Internet, a extensão da ação fiscal e se está sendo executada por servidores da Administração Tributária e por determinação desta. **(Acórdão nº 9101-001.457, relator Valmir Sandri, sessão de 15 de agosto de 2012)**

Noutro giro, aduz a recorrente que a fiscalização deveria ter desconsiderado as respostas onde constava a assinatura do Sr. Dejair Quarella, visto que ele não possui procuração para representar a impugnante.

Conforme relatado, durante todo o procedimento fiscal, praticamente todas as respostas da contribuinte às intimações foram assinadas pelo Sr. Dejair Quarella. Em nenhum momento, ao longo dos 659 dias que durou o procedimento fiscal, este fez qualquer ressalva quanto à sua alegada inexistência de poderes para representar a fiscalizada, nem tampouco esta ofereceu ao fisco qualquer resposta distinta daquelas apresentadas por meio deste seu representante. Na única ocasião em que a fiscalizada se fez representar por outra pessoa — no caso, pela procuradora Maria Marlene Ferreira da Silva — foi quando esta assinou a resposta à intimação fiscal para informar que: (i) a responsável pela movimentação bancária é ela própria, Maria Marlene Ferreira da Silva, e (ii) a pessoa que estava assinando as respostas da empresa

aos termos de intimação, até aquele momento, era o Sr. Dejair Quarella, e que passaria a assinar, então, a procuradora da empresa (a própria Maria Marlene Ferreira da Silva).

Neste contexto, consideram-se legítimas as respostas apresentadas, independentemente da existência de efetiva procuração para representar a impugnante.

O STJ possui consolidada jurisprudência acerca desta questão, consoante o seguinte excerto que se transcreve da ementa de decisão daquele Colegiado (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 475.596 - SP, 24/06/2014):

“1 - Nos termos da jurisprudência consolidada nesta Corte, é válida a citação realizada na pessoa de quem se apresenta como representante legal da pessoa jurídica, sem fazer qualquer ressalva quanto à inexistência de poderes para tal. Aplicação da teoria da aparência. (AgRg nos EREsp 205.275/PR, Relatora a Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, DJ de 28/10/2002)”

Não só o Sr. Dejair Quarella, mas até mesmo a própria pessoa que se apresentou como procuradora da empresa, a Sra. Maria Marlene Ferreira da Silva, não fez qualquer ressalva quanto à inexistência de poderes do primeiro para representar a fiscalizada, limitando-se apenas a reconhecer que as respostas até então dadas ao fisco haviam sido assinadas pelo Sr. Dejair Quarella.

Ademais, o poder de representação do Sr. Dejair Quarella com relação à contribuinte encontra-se em perfeita consonância com o teor das constatações efetuadas pelo fisco, e da acusação formalizada, no sentido de que, em verdade, o Sr. Dejair seria o efetivo "dono" da mesma, questão que será melhor analisada adiante.

Portanto, nenhuma razão haveria para que a fiscalização desconsiderasse as respostas às intimações nas quais constava a sua assinatura.

### **Depósitos bancários de origem não comprovada**

Aduz a recorrente que a fiscalização deveria ter solicitado aos Bancos os comprovantes de depósitos bancários e não o fez, solicitou apenas os extratos, os quais não constituem provas hábeis e idôneas, ou então que a fiscalização deveria ter solicitado o movimento das compras para saber se a contribuinte vendeu sem nota fiscal, e também não o fez. Assim, não se desincumbiu o fisco do ônus da prova, que lhe cabia, quanto ao fato constitutivo do direito. Ademais, a intimação para que a contribuinte declinasse a origem de cada um dos depósitos bancários extrapola o princípio da razoabilidade.

Noutro giro, afirma a recorrente que comprovou, através de planilha com notas explicativas, as origens dos depósitos, e requer a realização de diligência para comprovar o que afirmou em sua Impugnação.

Nas autuações lastreadas no art. 42 da Lei nº 9.430/96, a caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se dá pela mera constatação de um depósito bancário, isoladamente considerada, mas sim pela falta de esclarecimentos da origem dos numerários depositados. Há uma correlação lógica estabelecida pelo legislador entre o fato conhecido (ser beneficiado com um depósito bancário sem demonstração de sua origem) e o fato desconhecido (auferir rendimentos), e é esta correlação que dá fundamento à presunção

legal em comento, de que o dinheiro surgido na conta bancária, sem qualquer justificativa, provém de receitas ou rendimentos omitidos.

Neste contexto, improcedentes os argumentos no sentido de que os depósitos não representariam efetiva obtenção de receita tributável, pois, conforme visto, é a própria lei que determina que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimento, e não meros indícios.

Trata-se, portanto, de presunção legal, cujo efeito é o de transferir ao contribuinte o ônus de elidir a imputação, o que somente pode ser feito mediante a comprovação da origem dos recursos, e, eventualmente, do correto oferecimento da respectiva receita à tributação, no caso de se tratar de receita tributável.

Esta prova pode ser apresentada no curso do procedimento fiscal, ou, ainda, durante o contencioso. A contribuinte, contudo, limitou-se a afirmar que não as apresentou no curso do procedimento "por entender que não seriam analisadas pelo auditor fiscal". Já em sede de impugnação, não logrou trazer aos autos, no entender da autoridade julgadora *a quo*, nenhum documento apto a comprovar qualquer um dos depósitos bancários objeto da autuação, tanto que todos os valores exonerados foram fruto de mera análise procedida nos extratos bancários, por aquela autoridade, para a identificação de lançamentos por duplicidade, devolução de valores, transferência entre contas, aplicações e resgates, entre outros. Em sede de recurso, nenhum novo documento trouxe aos autos.

O procedimento do fisco, portanto, seguiu estritamente o que determina a lei, ao intimar a contribuinte a comprovar a origem dos depósitos.

Não procede o pedido para a realização de diligências, pois estas não se destinam a suprir deficiências na prova que incumbe à própria parte produzir. Neste sentido, os seguintes precedentes do CARF:

“PAF - DILIGÊNCIA - CABIMENTO – A diligência deve ser determinada pela autoridade julgadora, de ofício ou a requerimento do impugnante, quando entendê-la necessária. Deficiências da defesa na apresentação de provas, sob sua responsabilidade, não implicam na necessidade de realização de diligência com o objetivo de produzir essas provas.” (Acórdão 104-23061, Relator conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, sessão de 06/03/2008).

“PEDIDO DE DILIGÊNCIA – Deve ser indeferido o pedido de diligência genérico, sem comprovação de sua necessidade e da impossibilidade da produção da prova pelo contribuinte.” (Acórdão 1102-001.194, Relator conselheiro José Evande Carvalho Araujo, sessão de 28/08/2014)

A recorrente protesta, ainda, que a autoridade fiscal não encaminhou a ela os seus extratos bancários, apenas *"relacionou os cheques e enviou anexo ao termo de intimação para justificar"*, e que, portanto, *"não confia na relação"* apresentada.

Ora, os extratos das contas nos bancos HSBC e Banco do Brasil, com relação aos quais está lastreada a autuação fiscal, encontram-se anexos às fls. 48 e 183 dos autos. A recorrente não apontou objetivamente um único valor que pudesse ter sido objeto de errônea transcrição para o termo de intimação fiscal, conforme alega. Sem qualquer procedência, portanto, o argumento manejado.



Afirma a recorrente que a autoridade julgadora *a quo* deixou de manifestar-se acerca de diversos valores especificamente mencionados na peça de defesa, cuja comprovação teria sido feita.

Isto, contudo, não ocorreu. No acórdão recorrido, pode-se verificar o enfrentamento das alegações em questão nos tópicos do voto intitulados "*Das alegações suscitadas sem juntada de provas*", fls. 3579-3580 e "*Do mérito*", fls. 3584 e seguintes. Conforme dito, nenhum documento apto a comprovar qualquer um dos depósitos bancários objeto da autuação foi apresentado, no entender daquela autoridade.

A seguir, apresentamos, resumidamente, as alegações de mérito acerca de valores especificamente mencionados na impugnação e no recurso, seguida da justificativa pela qual estas não podem ser acatadas por este colegiado:

- os depósitos de R\$ 7.550.169,90 não representam fato gerador do Imposto de Renda (Justificativa: alegação já enfrentada ao norte, o valor em questão corresponde ao montante da receita omitida detectada nos extratos bancários da contribuinte);

- "*No dia 30 de abril de 2003 o senhor Dejair Quarella e a senhora Clementina Quarella, venderam com interveniência da NESTLÉ BRASIL LTDA, conforme Escritura de Compra e Venda Anexa parte de um imóvel e o ativo imobilizado da empresa DAN - DISTRIBIDORA LTDA, pelo valor de R\$ 950.000,00, foi depositado na conta corrente do ex-sócio Dejair Quarella, e em 2006, aplicou no capital de giro da impugnante, como Transferência e Resgate de Aplicação e o auditor fiscal não investigou como determina o artigo 142 do Código Tributário Nacional, já que deveria ter analisado o saldo anterior, ou seja, O saldo final em 31.12.2005, logo constataria que o senhor Dejair Quarella, aplicou na impugnante o valor de R\$ 2.344.930,51, a título de **TRANSFERENCIA**, valores acumulados de 2003 a 2005, conforme escritura anexa, Aplicado como capital de giro em 2006 nas contas correntes da impugnante. (sic)*" (Justificativa: a recorrente não fez prova alguma de que o valor da venda do referido imóvel, cujo valor já teria sido integralmente recebido até o início do ano de 2005, de acordo com os termos da escritura pública de fls. 536 e seguintes, tenha sido aportado nas contas correntes da fiscalizada no ano calendário de 2006, nem tampouco, da mesma forma, que o mencionado valor de R\$ 2.344.930,51 tenha sido transferido pela pessoa física àquelas mesmas contas);

- desbloqueio de depósito no valor de R\$ 189.487,10, que representaria "*cheques já depositados aguardando liberação e no presente caso, o auditor fiscal considerou o valor depositado que estava aguardando a liberação e depois de liberado, considerou novamente, ocasionando lançamento em duplicidade*" (Justificativa: A recorrente não apresentou sequer algum demonstrativo da composição deste montante, discriminado por datas e valores. Esta alegação foi enfrentada no bojo dos valores com relação aos quais a autoridade julgadora *a quo* procedeu à revisão dos extratos bancários na tentativa de identificar situações como a descrita pela recorrente – duplicidade. Nada mais tendo sido acrescido pela interessada no recurso, nada mais há a avançar neste aspecto);

- resgate de aplicações no valor de R\$ 969.980,92, que foram valores anteriormente depositados já computados como depósitos, em 2005 (Justificativa: A recorrente não apresentou sequer algum demonstrativo da composição deste montante, discriminado por datas e valores. Esta alegação foi enfrentada no bojo dos valores com relação aos quais a autoridade julgadora *a quo* procedeu à revisão dos extratos bancários na tentativa de identificar

situações como a descrita pela recorrente – resgate de aplicações. Nada mais tendo sido acrescido pela interessada no recurso, nada mais há a avançar neste aspecto);

- cobranças de vendas no valor de R\$ 293.062,39, *"receitas ocorridas em 2005 e recebida em 2006, conforme Notas Fiscais anexas para comprovar as vendas realizadas"*. (Justificativa: A recorrente não apresentou sequer algum demonstrativo da composição deste montante, discriminado por datas e valores, nem fez qualquer correlação específica entre as notas fiscais trazidas aos autos e os depósitos bancários que estas viriam a suportar, portanto, de fato, nada provou);

- a receita da fiscalizada, no valor de R\$ 613.320,78, não foi levada em consideração pela fiscalização, nem tampouco os impostos recolhidos. (Justificativa: ao contrário do que alega a recorrente, os impostos recolhidos foram sim considerados pela fiscalização no cálculo dos tributos devidos, neste sentido, basta conferir o "Demonstrativo de Apuração dos Valores Não Recolhidos" às fls. 412 e seguintes do auto de infração, na coluna "valor pago". Com relação à receita declarada pela fiscalizada, cabe a ela fazer a devida correlação entre a receita declarada e os valores dos depósitos bancários que foram objeto da autuação. A recorrente, contudo, nenhum esforço empreendeu neste sentido, quer durante a fiscalização, quer durante a impugnação e o recurso, assim, não há como acatar o argumento, e simplesmente presumir que toda a receita declarada tenha circulado pelas contas bancárias que foram objeto da autuação fiscal, e, ainda, durante o período abrangido pelo lançamento);

- depósitos em 2005 no valor de R\$ 139.901,96 e desbloqueados em janeiro de 2006 (Justificativa: conforme a coluna "justificativa" do "quadro demonstrativo" elaborado pela recorrente, o valor diria respeito a "vendas de 2005, recebidas em 2006", assim, encontra-se na mesma linha do valor de R\$ 293.062,39, relativo às "cobranças de vendas". Mais uma vez, a recorrente não apresentou sequer algum demonstrativo da composição deste montante, discriminado por datas e valores, nem fez qualquer correlação específica entre as notas fiscais trazidas aos autos e os depósitos bancários que estas viriam a suportar, portanto, de fato, nada provou);

- Pro-Labores pagos ao Sr. Dejair e à Sra Clementina, nos valores de R\$ 11.980,00 e R\$ 12.930,00 respectivamente, por *"por ter sido depositados e repassado aos ex-sócios, declarados nas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física"*. (Justificativa: alegação relativamente incompreensível, na medida em que a prova a ser feita é dos depósitos bancários havidos nas contas bancárias, e não de pagamentos que porventura tenham sido efetuados. De qualquer sorte, inexistem quaisquer depósitos, nestes mencionados valores, nas contas que foram objeto da autuação);

- *"transferência de valores do ex-sócio Dejair adquiridos em anos anteriores"*, no valor de R\$ 1.394.930,59, para a fiscalizada. (Justificativa: a recorrente não apresentou sequer algum demonstrativo da composição deste montante, discriminado por datas e valores, nem tampouco qualquer prova da referida transferência);

- transferências entre as contas correntes da impugnante, no valor de R\$ 2.837.497,19. (Justificativa: conforme a coluna "justificativa" do "quadro demonstrativo" elaborado pela recorrente, essas mesmas "transferências entre as contas correntes da impugnante" montaria a R\$ 3.074.088,89. Na verdade, mais uma vez, a recorrente não apresentou sequer algum demonstrativo da composição destes mencionados montantes, discriminados por datas e valores. De qualquer sorte, a alegação foi enfrentada no bojo dos valores com relação aos quais a autoridade julgadora *a quo* procedeu à revisão dos extratos

bancários na tentativa de identificar situações como a descrita pela recorrente – transferências entre contas. Nada mais tendo sido acrescido pela interessada no recurso, nada mais há a avançar neste aspecto);

- TED devolvido no valor de R\$ 26.064,63. (Justificativa: muito embora a impugnante não tivesse sequer especificado a data e a conta relativas a esta operação, este foi um dos valores com relação aos quais a autoridade julgadora *a quo* identificou a sua ocorrência nos extratos. Este valor, portanto, já foi exonerado pela decisão recorrida);

- "*Saldo final disponível em 31.12.2005, circulando nos extratos bancários em 2006*", no valor de R\$ 111.014,34 (Banco do Brasil R\$ 65.212,59 e HSBC R\$ 45.801,75). (Justificativa: alegação desprovida de qualquer lógica, não havendo correlação alguma entre os valores dos saldos das contas correntes ao final do ano anterior e os novos depósitos ocorridos ao longo de 2006, e que foram objeto da autuação).

### **Ônus da prova do dolo e representação para fins penais**

Aduz a recorrente que não houve dolo e nem intenção de burlar o Fisco, e que, se não houve a aplicação da multa de 150%, não existe o crime tributário. Assim, deveria haver o arquivamento da representação fiscal com fins penais por falta de fundamentação legal.

Tal questão não demanda maiores digressões, na medida em que se encontra pacificada na jurisprudência do CARF por meio de súmula com o seguinte teor:

**“Súmula CARF nº 28:** O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.”

### **Responsabilidade solidária**

A recorrente contesta a imputação de solidariedade aos "sócios retirantes" Dejair Quarella e Clementina Togni Quarella, já que eles teriam se desligado da sociedade em 20 de novembro de 2008, e o auto de infração foi aplicado em 02/07/2011, já passados, portanto, 2 anos e 7 meses, sendo que o art. 1003, parágrafo único, do Código Civil, determina que a responsabilidade dos sócios retirantes vai até 2 anos. A responsabilidade pela administração da Recorrente, portanto, seria dos últimos sócios, e não dos que se retiram.

Afirma ainda que o auditor fiscal não provou, com documento hábil e idôneo, que o Sr. Dejair Quarella seria o representante legalmente habilitado para representar a impugnante, e que este senhor atualmente "*não possui procuração, não possui poder de mando, não movimenta as contas correntes bancárias e não representa à impugnante junto a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santarém*".

Sustenta, ademais, que a "confusão patrimonial" só deve ser aplicada na desconsideração da personalidade jurídica, e, no presente caso, não houve a desconsideração como critério fundamental para aplicação da confusão patrimonial.

E, ainda, por fim, que a responsabilidade contida no art. 135 não seria "solidária plena", mas sim subsidiária, uma vez que a lei estabelece uma ordem de preferência a ser seguida.

Os responsáveis solidários, por sua vez, argumentam que a fiscalização não poderia tê-los autuado sem ter analisado as respectivas Declarações do Imposto de Renda para verificar se teria havido variação patrimonial, e afirmam que não se beneficiaram dos valores originados das receitas da pessoa jurídica.

A responsabilidade tributária é regida pelo Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966). As disposições do Código Civil acerca da responsabilidade civil dos sócios, perante a sociedade e terceiros, podem ter, nesse contexto, aplicação apenas subsidiária.

E, de qualquer sorte, a hipótese de cessação da responsabilidade do sócio retirante, ali prevista, só faz sentido na hipótese de que a cessão da quota social se tenha efetivamente concretizado, sem a utilização de artifício malicioso, como no caso da forjada alienação das quotas sociais a pessoas sem qualquer capacidade econômica, caracterizando a interposição de pessoa, como é o caso dos autos.

A fiscalização demonstrou que os supostos adquirentes da empresa fiscalizada, Maria Sebastiana Ferreira da Silva e Francisco Ferreira da Silva, eram pessoas totalmente desprovidas de capacidade financeira para adquirir cotas de uma empresa que movimentara R\$ 7.550.169,90 em um único ano, e declarara receitas da ordem de R\$ 613.320,78 no mesmo período.

A Sra. Maria Sebastiana Ferreira da Silva teria adquirido 99% das cotas, e o Sr. Francisco Ferreira da Silva o 1% restante, sendo que a primeira possuía bens, de acordo com a sua Declaração do Imposto de Renda da Pessoa Física - DIRPF, da ordem de R\$ 18.700,00, e rendimentos totais anuais de R\$ 19.520,00, sendo que R\$ 3.320,00 oriundos da própria empresa fiscalizada. Já o Sr. Francisco Ferreira da Silva, de acordo com a sua DIRPF, possuía patrimônio da ordem de R\$ 6.300,00, e rendimentos totais anuais de R\$ 13.290,00, valores reconhecidamente incompatíveis com o mencionado porte da empresa.

Em sua defesa, alega a recorrente que a parte que cabia ao Sr. Francisco Ferreira da Silva pagar seria de apenas R\$ 300,00, e que, no caso da Sra. Maria Sebastiana Ferreira da Silva, a venda realizada não teria sido à vista, e sim concretizada em 5 parcelas de R\$ 5.940,00.

Com a devida vênia, as alegações apenas reforçam a discrepância entre o porte da empresa e os valores pelos quais ela teria sido negociada com os supostos adquirentes. Ademais, na própria alteração contratual datada de 20 de novembro de 2008, consta que os sócios retirantes dão, aos sócios ingressantes, "*plena, geral e irrevogável quitação*" pela cessão e transferência das quotas de participação no capital social, afirmativa esta que desmente a alegação de alienação em parcelas.

Conforme relatado, durante todo o procedimento fiscal, praticamente todas as respostas da contribuinte às intimações foram assinadas pelo Sr. Dejair Quarella. Na única ocasião em que a resposta foi assinada pela procuradora da fiscalizada, Sra. Maria Marlene Ferreira da Silva, foi para informar que a responsável pela movimentação bancária seria ela própria (procuradora).

A própria recorrente, contudo, deixa estampada a relevância da participação do Sr. Dejair Quarella e de Clementina Togni Quarella nos desígnios da fiscalizada mesmo após a pretensa saída destes sócios da sociedade. É o que se depreende do seguinte excerto de sua impugnação, nada obstante a relativamente confusa redação:

“O auditor fiscal alega que o senhor Dejair Quarella, após a venda de sua participação na sociedade, continuou a ser o responsável pelos poderes junto aos Bancos. Não é verdadeira a alegação do auditor fiscal, é falsa, já que não provou com documento essa participação e nem que o senhor Dejair continuou assinando cheque e movimentando as contas bancárias da impugnante. É absurda essa afirmação, o senhor Dejair eventualmente auxiliava sua esposa que ficou como procurador da impugnante (empresa), já que a senhora **MARIA MARLENE FERREIRA DA SILVA** possui laços de família, os sócios atuais são irmãos da senhora Clementina e por ordem particular, foi obrigada a se transferir para Belém e passou a responsabilidade à senhora Clementina, esposa do senhor Dejair.”

Em outro trecho da impugnação, a contribuinte identifica os sócios atuais não como irmãos da Sra Clementina (como acima), mas sim, como irmãos da procuradora:

“(…) os senhores, Maria Sebastiana Ferreira da Silva e Francisco Ferreira da Silva, OUTORGARAM poderes para a senhora MARIA MARLENE FERREIRA DA SILVA, irmã dos sócios (…)”

Já os responsáveis, em suas impugnações, com textos idênticos, identificaram a procuradora da fiscalizada, Sra. Maria Marlene Ferreira da Silva, como esposa do Sr. Dejair Quarella:

“(…) É absurda essa afirmação, o senhor Dejair eventualmente auxiliava sua esposa que ficou como procurador da impugnante (empresa), já que a senhora **MARIA MARLENE FERREIRA DA SILVA** possui laços de família, os sócios atuais são irmãos da atual procuradora e por ordem particular, foi obrigada a se transferir para Belém e passou a responsabilidade à senhora Maria Marlene, esposa do senhor Dejair.”

Nas informações obtidas pelo fisco junto às instituições financeiras, e que constam dos autos, observa-se o seguinte:

Nas informações da ficha cadastral da pessoa jurídica perante o Banco do Brasil, fornecidas em 29/10/2009 (fls. 78 e seguintes), consta como responsável com *amplos poderes* para a movimentação bancária, o Sr. Dejair Quarella (emitir cheques, abrir contas de depósito, autorizar cobrança, receber, passar recibo e dar quitação, autorizar débito em conta relativo a operações, endossar cheque, requisitar cartão eletrônico, efetuar resgates/aplicações financeiras, cadastrar, alterar e desbloquear senhas, efetuar saques - conta corrente e poupança, efetuar pagamentos e transferências por meio eletrônico, entre outras). O Sr. Dejair Quarella é identificado nesta ficha como "contato" na empresa, e também como seu "dirigente", com uma participação de 99% no capital — mesmo havendo expressa menção na ficha à "data de início" da situação com sendo o dia 20 de novembro de 2008, justamente a data em que foi celebrada a alteração contratual em que os sócios Dejair Quarella e Clementina Togni Quarella teriam-se retirado da sociedade, em favor de Maria Sebastiana Ferreira da Silva e Francisco Ferreira da Silva.

A resposta do banco HSBC não fornece informações tão conclusivas, na medida em que apenas informa da inexistência de *eventuais procurações outorgando poderes*



*para terceiros movimentar aludida conta corrente* no ano de 2006, objeto da fiscalização, em que, indubitavelmente, era o Sr. Dejair Quarella o responsável pela movimentação financeira, de acordo com o próprio contrato social e as cópias dos cheques que se encontram nos autos.

Neste contexto, reputo suficientemente comprovado pelo fisco a ocorrência da interposição de pessoas no quadro societário da fiscalizada, com a intenção de ocultar os verdadeiros administradores e proprietários da autuada, e, assim, frustrar a realização dos créditos tributários devidos.

A mencionada "confusão patrimonial" foi arguida pelo fisco apenas com relação ao Sr. Dejair Quarella, na medida em que apenas com relação a ele restou demonstrado o direto auferimento de vantagens financeiras decorrentes da atividade da fiscalizada, em razão dos seus amplos e exclusivos poderes relativos à movimentação bancária da mesma.

Neste aspecto, referiu o fisco as transferências da conta da empresa fiscalizada para a Sra. Camilla Quarella (fls. 279 a 280), nos valores de R\$ 46.000,00 e de R\$ 44.000,00, para as quais o contribuinte não deu quaisquer explicações e nem tampouco comprovou a sua contabilização.

Apesar de serem apenas duas ocorrências, considerando o contexto de todo o quanto já relatado (inclusive os próprios argumentos de defesa, que fazem referência a significativos valores que teriam sido aportados pelo sócio em questão na pessoa jurídica, nada obstante não tenha restado comprovada a contabilização de tais aportes), reputo demonstrada a mencionada "confusão" entre os patrimônios da fiscalizada e do Sr. Dejair Quarella.

Diante deste contexto, entendo correta a responsabilização do Sr. Dejair Quarella pelos créditos tributários lançados, nos termos dos artigos 135 e 124, mencionados pela fiscalização no Termo de Sujeição Passiva Solidária contra ele lavrado.

Não há dúvidas de que o Sr. Dejair Quarella era o único e efetivo administrador da sociedade no período fiscalizado (2006), tendo praticado diversos atos contrários à lei, caracterizados pela significativa omissão de receitas apurada, pelo seu benefício financeiro direto do produto daquela omissão (confusão patrimonial), e pela tentativa de frustração da execução dos créditos tributários devidos, mediante a interposição de pessoas no quadro societário (ainda que esta tenha ocorrido em período posterior ao fiscalizado).

Resta evidente, por todo o exposto, que não se está diante de um caso de *"mera inadimplência"*, mas sim de um conjunto de procedimentos maliciosos e altamente condenáveis, que merecem o devido repúdio da sociedade, assim como o chamamento da pessoa, seja ela física ou jurídica, que se encontra por trás de tais atos, para responder pelos créditos tributários lançados, nos termos dos mencionados dispositivos legais.

Entende a recorrente que a responsabilidade contida no art. 135 não seria "solidária plena", mas sim subsidiária, uma vez que a lei estabelece uma ordem de preferência a ser seguida.

Consoante já em outras oportunidades me manifestei a respeito, entendo que a responsabilidade prevista no referido artigo deva ser tratada como solidária. Neste sentido, também manifestou-se a PGFN, no Parecer/PGFN/CRJ/CAT nº 55/2009, *verbis*:



“Se o elemento relevante para a caracterização da responsabilidade tributária do art. 135, III, do CTN fosse a condição de sócio, faria sentido a tese da responsabilidade subsidiária. Deveras, se o terceiro respondesse *por ser sócio*, seria plenamente razoável que demandasse o esgotamento do patrimônio da sociedade para que só então viesse a ser chamado a pagar o crédito tributário. Como, porém, não responde *por ser sócio*, mas porque, na condição de *administrador*, pratica *ato ilícito*, não faz o menor sentido que seja facultado a ele esquivar-se da responsabilidade exigindo que, primeiro, responda a sociedade para, só em caso de sua insolvabilidade, seja a ele imposta a sanção pela ilicitude.

A concepção de *responsabilidade por ato ilícito* exclui o caráter de subsidiariedade da obrigação do infrator. Este deve responder imediatamente por sua infração, independentemente da suficiência do patrimônio da pessoa jurídica. Eis o sentido de estar expresso no *caput* do art. 135 do CTN que são “*pessoalmente responsáveis*” os administradores infratores da lei. Dessa forma, deve ser excluída a tese da responsabilidade subsidiária em sentido próprio.”

De fato, a tese da responsabilidade solidária é a mais consentânea com o texto legal, além de atender perfeitamente ao objetivo da norma, que é conferir uma maior garantia ao crédito tributário constituído.

A tese da responsabilidade subsidiária, defendida pela recorrente, peca por trazer implícito no art. 135 do CTN a condição de “*impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte*”, condição esta que só está expressa no art. 134 do CTN, mas não no art. 135.

Ademais, o fisco mencionou ainda, no Termo de Sujeição Passiva Solidária lavrado contra o Sr. Dejair Quarella, o art. 124, inciso I, do CTN.

A existência do interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, a que alude o citado dispositivo, encontra-se demonstrada, no caso, com relação ao Sr. Dejair Quarella, pelo seu benefício financeiro direto do produto das omissões de receita da fiscalizada (confusão patrimonial).

Em situações como a aqui descrita, a jurisprudência majoritária do CARF defende a manutenção da responsabilidade tributária solidária, quer com base no art 135, quer com base no art. 124, inciso I.

Neste sentido, os seguintes precedentes, a título exemplificativo:

“RESPONSABILIDADE - CTN, ART. 135 - INFRAÇÃO À LEI - A infração à lei, a que se refere o art. 135 do CTN, não se resume à mera inadimplência, mas a todo um conjunto de procedimentos fraudulentos comprovados nos autos, desde a retirada meramente formal do quadro societário com introdução de interpostas pessoas, a mudança de endereço para lugar onde nunca veio a funcionar a empresa, culminando com a utilização das contas-correntes da sociedade para a movimentação de vultosos recursos, ocultando-os do Fisco e sem o pagamento dos tributos devidos.” (Acórdão 105-16.986, relator Waldir Veiga Rocha, sessão de 27 de maio de 2008)

“Responsabilidade solidária — Respondem pelo crédito tributário os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceiras pessoas (“laranjas”) que apenas emprestavam o nome para que eles realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir

seus negócios e suas contas-correntes bancárias.” (Acórdão 101-96.147, relatora Sandra Maria Faroni, sessão de 23 de maio de 2007)

“RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Demonstrado de forma inequívoca que a sociedade é formalmente constituída por interpostas pessoas e identificados os sócios de fato, devem os mesmos ser arrolados como responsáveis solidários pelo crédito tributário constituído a teor dos artigos 124, I e 135, III, do C.T.N.” (Acórdão 108-08.467, relator José Carlos Teixeira da Fonseca, sessão de 12 de setembro de 2005)

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE. INTERESSE COMUM. TITULARES DE FATO. — Possuem o interesse comum previsto no artigo 124, I, do CTN, com a consequente responsabilização solidária, os titulares de fato imediatamente beneficiados pelos recursos financeiros advindos de situações jurídicas que constituem o fato gerador da obrigação tributária principal. (Acórdão 1102-001.032, relator Ricardo Marozzi Gregório, sessão de 11 de março de 2014)

Com relação às demais pessoas físicas arroladas como responsáveis solidários, em que pese sejam evidentes as suas respectivas participações (ou, no mínimo, as suas anuências) na perpetração da interposição de pessoas no quadro societário, entendo que a sua responsabilização pelo crédito tributário aqui discutido não pode ser mantida.

Em primeiro lugar, porque nenhuma dessas três pessoas possuía qualquer poder de gestão sobre a fiscalizada no período autuado (2006), o que exclui a possibilidade de sua responsabilização com base no art. 135 do CTN, consoante o quanto exposto no presente voto. Aliás, a própria fiscalização sequer inseriu este dispositivo nos Termos de Sujeição Passiva Solidária lavrados contra Clementina Togni Quarella, Maria Sebastiana Ferreira da Silva, e Francisco Ferreira da Silva.

E, com relação ao art. 124, efetivamente não há, nos autos, nenhuma prova do benefício financeiro direto de qualquer uma dessas pessoas, em decorrência das atividades da fiscalizada no ano de 2006, restando, portanto, não comprovada a existência de qualquer *"interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal"*. Com relação à Sra. Clementina Togni Quarella, tudo o que se tem é tão somente o fato de ser sócia da fiscalizada durante o período da ação fiscal, com participação societária de 1%. Já com relação à Sra. Maria Sebastiana Ferreira da Silva, e ao Sr. Francisco Ferreira da Silva, não há nos autos qualquer evidência de que sequer tivessem alguma relação com a empresa fiscalizada no ano de 2006 ou com os fatos geradores dos tributos lançados.

Deve ser mantida, portanto, a responsabilidade solidária do Sr. Dejair Quarella, e afastadas as responsabilidades solidárias de Clementina Togni Quarella, Maria Sebastiana Ferreira da Silva, e Francisco Ferreira da Silva.

### **Conclusão**

Pelo exposto, dou parcial provimento ao recurso voluntário, para excluir do polo passivo as pessoas físicas Clementina Togni Quarella, Maria Sebastiana Ferreira da Silva, e Francisco Ferreira da Silva.

*Documento assinado digitalmente.*

Processo nº 10215.720165/2010-10  
Acórdão n.º **1201-001.271**

**S1-C2T1**  
Fl. 30

---

João Otávio Oppermann Thomé - Relator

CÓPIA