



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

**Processo nº** 10320.002689/2006-41  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **1102-000.151 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 7 de maio de 2013  
**Assunto** SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA.  
**Recorrente** BEMAR - DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA E OUTROS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

*Documento assinado digitalmente.*

João Otávio Oppermann Thomé – Presidente e Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, José Evande Carvalho Araújo, Cristiane Silva Costa, Ricardo Marozzi Gregório, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, e Antonio Carlos Guidoni Filho.

## Relatório

Trata-se de recursos voluntários contra o lançamento de ofício e contra a imputação de responsabilidade pelos créditos tributários lançados contra a empresa BEMAR - DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA relativos aos anos-calendário de 2001 a 2004.

O caso foi assim relatado pela autoridade julgadora *a quo*:

“Segundo a descrição dos fatos contida na peça vestibular e o detalhamento das circunstâncias que motivaram a presente autuação, constante do Termo de Constatação Fiscal (TCF) de fls. 75/84 - que leio em Sessão para um perfeito conhecimento do litígio por parte do Colegiado - a exigência decorreu do arbitramento dos lucros da Contribuinte, relativamente aos anos-calendário de 2001 a 2004, motivado pela falta de apresentação dos livros e documentos de sua escrituração comercial, para o que a Fiscalizada foi regularmente intimada em diversas oportunidades, nas pessoas de seus representantes legais.

Foi adotado como parâmetro para o arbitramento, a receita omitida caracterizada pelos depósitos e créditos bancários de origem não comprovada, efetuados em contas-correntes mantidas pela Fiscalizada em diversas instituições financeiras, com fundamento no artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, considerando a inexistência de receita escriturada e/ou declarada no período. Não obstante a constatação dessa movimentação financeira, a empresa apresentou as DIPJ para os períodos de apuração relativos aos anos-calendário de 2001, 2003 e 2004 na condição de inativa, não tendo entregue nenhuma DCTF para o período coberto pelo procedimento fiscal.

A exigência foi fundamentada nos artigos 27, inciso I, e 42, da Lei nº 9.430, de 1996, combinados com os artigos 530, inciso I, 532 e 537, do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26/03/1999 (RIR/99); e no artigo 150, § 4º da Lei nº 5.172, de 1966.

De acordo com os Autos de Infração de fls. 29/43, 44/58 e 59/74, foram também exigidas, como lançamentos reflexos, as Contribuições para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS), além da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), nos quais se constituiu o crédito tributário nos valores totais de R\$ 452.025,14, R\$ 2.086.273,55 e R\$ 747.165,79, respectivamente.

Por entender que o fato descrito se caracteriza como infração qualificada, o Fisco impôs a multa de lançamento de ofício prevista no inciso II, do artigo 44, da Lei nº 9.430, de 1996, sobre as correspondentes bases tributáveis, tendo sido formalizado o competente processo de Representação Fiscal para Fins Penais (de nº 10320.002690/2006-76), o qual foi apensado aos presentes autos.

Em função das irregularidades apontadas na peça vestibular, relacionadas à composição societária da Contribuinte (inclusive, restando demonstrada a falsificação de assinaturas em alteração contratual da sociedade e em instrumentos de procuração), a Fiscalização nomeou como responsáveis solidários pelo crédito tributário ora constituído, as pessoas físicas a seguir relacionadas, as quais foram científicas pelos respectivos Termos de Sujeição Passiva Solidária constantes das fls. 85 a 117, conforme AR de fls. 818 a 820:

- Marco Aurélio Pires Costa, CPF nº 940.215.548-15;
- Marco Antônio Pires Costa, CPF nº 787.025.778-87;
- Neuton Barjona Lobão Filho, CPF nº 002.057.611-00.

(Os contribuintes listados eram responsáveis pela movimentação financeira da empresa, já que constam como seus mandatários, com poderes para movimentar as contas bancárias arroladas na autuação, emitindo cheques e contraindo empréstimos e financiamentos em nome de Autuada, conforme vasta documentação acostada aos autos).

Foram juntadas aos autos as petições de fls. 823 a 886, nas quais o Advogado Antônio César de Araújo Freitas, inscrito na OAB/MA sob o nº 4.695, contesta as exigências em nome da Autuada e se insurge contra a nomeação das pessoas físicas acima listadas como responsáveis solidários pelo crédito tributário, afirmando, ao final, que já consta do processo procuração a ele outorgada e que, “(...) *independentemente disto requer prazo de 15 (quinze) dias para juntada de novos instrumento (sic) de procuração.*”

Não tendo localizado qualquer instrumento que conferisse poderes para que aquele profissional pudesse representar a Autuada, e/ou os responsáveis tributários nomeados pelas autoridades fiscais autuantes, que tivesse sido apresentado anteriormente à formalização das exigências nem, muito menos, as procurações que o alegado patrono se comprometeu a juntar posteriormente, dentro do prazo requerido, propus o retorno dos autos à repartição de origem, para que a empresa, na pessoa da sócia Maria Luíza Thiago de Almeida (responsável pela pessoa jurídica perante o Ministério da Fazenda), assim como, os responsáveis nomeados pela Fiscalização, fossem intimados a apresentar os respectivos mandatos, conferindo poderes àquele causídico para representá-los no presente processo, sob pena de não restar caracterizada a impugnação das exigências por parte da Autuada, bem como, a inconformidade das pessoas físicas listadas com a imputação de responsabilidade pelo crédito tributário formalizado, conforme Despacho de fls. 889/890.

A referida medida foi implementada, conforme noticiam os documentos de fls. 891 a 905, tendo a sócia Maria Luíza Thiago de Almeida negado haver conferido poderes ao aludido advogado, conforme correspondência de fls. 902. Já o Sr. Édison Lobão Filho - também considerado pelo Fisco como sócio da Autuada, pelos motivos descritos no TCF - apresentou o instrumento de procuração de fls. 904, datado de 13/02/2007, no qual nomeia aquele profissional como seu mandatário, com a finalidade de atuar nos processos de que se cuida. As demais pessoas nomeadas como responsáveis solidários pelo crédito tributário não atenderam às intimações recebidas.

Nas aludidas petições, falando em nome da Autuada e dos responsáveis solidários pelo crédito aqui tratado, argúi o Advogado que:

As pessoas notificadas, consoante Termos de Sujeição Passiva, ou não mais integravam a sociedade autuada, ou exerciam apenas cargos de confiança de função executiva.

O notificado Édison Lobão Filho já não faz parte do quadro societário da BEMAR desde 30/10/1998, quando transferiu as suas quotas de capital, não tendo qualquer conhecimento e/ou participação das operações comerciais, financeiras e fiscais por ela praticadas a partir daí; em consequência, a sua responsabilidade para com os atos da empresa cessou a partir daquela data.

Ressalte-se que, mesmo quando ocupava os quadros societários da BEMAR, o Sr. Édison Lobão Filho não exercia a sua administração nem figurava como responsável pela empresa perante os órgãos fazendários.

Já os senhores Marco Aurélio Pires Costa, Marco Antônio Pires Costa e Neuton Barjona Lobão Filho nunca fizeram parte da composição societária da Autuada, tendo apenas exercido funções executivas em alguns casos.

Por essas razões, os notificados não concordam com o procedimento realizado pela ação (fiscal), nem com a conclusão por ela apontada de que o ato de alteração contratual não produziu os efeitos jurídicos a ele inerentes.

Ademais, embora o legislador preveja o rol de sujeitos submetidos ao adimplemento da obrigação tributária, não há, dentre as hipóteses de responsabilidades subjetivas, situações em que pessoas sem vínculo pessoal e direto com a hipótese de incidência tributária possam ser demandadas a responder em nome da empresa pelo recolhimento do tributo.

Assim, não cabe ao Fisco alargar a responsabilidade de sócios, quando esses não mais integram efetivamente a pessoa jurídica autuada, sem que ocorra qualquer prática de atos violadores do contrato social ou da lei, “(...) especificamente por parte do notificado, da comprovação, por exemplo de que tenha agido com dolo ou culpa”.

Quanto ao mérito da autuação, o argumento de sua improcedência é a de que entre os valores arrolados no AI, uma parte não corresponde a operações financeiras que caracterizam depósitos ou investimentos, consoante prevê o artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, por se referirem a transferências bancárias entre contas e agências, liquidação de cobrança com débito em conta e pagamentos mediante autorização de débitos automáticos.

Referidas parcelas não constituem ingressos de recursos a caracterizarem depósitos, posto que já foram computados anteriormente para efeito de arbitramento, restando arrolados, na autuação, valores em duplicidade.

Assim, por não configurarem receita omitida ou rendimentos de valores creditados em conta-corrente, tais parcelas devem ser excluídas da base de cálculo, o que por certo reduzirá o valor ora exigido.

A multa de lançamento de ofício no percentual de 150% mostra-se excessiva, sendo indevida em razão de não haver sido apresentada motivação justificadora para a sua imposição nesse patamar.

(...)

Por fim, contesta a aplicação da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora exigidos no procedimento fiscal, por se tratar aquele índice de taxa remuneratória, não podendo ser utilizada em matéria tributária, além de não se conformar com o disposto no artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional (CTN). Ilustra a sua tese com a reprodução de excertos de julgados da lavra do Superior Tribunal de Justiça (STJ) tratando do tema.

Aduz, ainda, que o Agente Fiscal aplicou juros cumulativos, conforme descrição contida no AI.

No pedido final, requer:

1. a nulidade da notificação imposta à Autuada em nome de Édison Lobão Filho, encaminhando-se outra ao seu atual sócio;

2. a improcedência da autuação, por contemplar termo de sujeição passiva e levantamentos de valor tributário, multa e juros de mora indevidos.”

A 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE, de início, ressaltou que, por falta de apresentação de instrumento de mandato que conferisse poderes ao advogado subscritor das impugnações apresentadas, não se instaurou o litúgio quanto à responsabilidade pelo crédito tributário com relação aos sócios da autuada que compunham o seu quadro societário em data anterior a 30/10/1998, à exceção do Sr. Édison Lobão Filho, e nem tampouco com relação aos responsáveis apontados nos Termos de Sujeição Passiva Solidária de fls. 85 a 117 (Marco Aurélio Pires Costa, Marco Antônio Pires Costa, e Neuton Barjona Lobão Filho).

Especificamente com relação à responsabilidade pelo crédito tributário do Sr. Édison Lobão Filho, observou a DRJ que, em que pese a procuração apresentada seja da sua pessoa física nomeando o citado profissional como seu mandatário para atuar neste processo, devem também ser reconhecidos pela autoridade julgadora os poderes para representar a pessoa jurídica autuada nos presentes autos, e isto porque a sua condição de sócio na composição do quadro societário da empresa, após a alteração contratual de 30/10/1998, pela qual formalmente dela alega ter-se desligado, é decorrente da própria acusação fiscal, e tal condição foi por ele negada desde a fase procedimental. Conclui a DRJ, portanto, que não seria lógico exigir, nessa oportunidade, que o mandato fosse por ele outorgado em nome da sociedade à qual alega não mais pertencer.

Ao analisar os fatos e as alegações feitas, concluiu a DRJ pela manutenção da responsabilidade atribuída às pessoas físicas notificadas do crédito tributário constituído, a saber: o Sr. Édison Lobão Filho e a Sra. Maria Luíza Thiago de Almeida, na qualidade de sócios da pessoa jurídica autuada constantes das alterações contratuais anteriores à alteração datada de 30/10/1998, por meio da qual ambos supostamente teriam-se retirado da sociedade, e os Srs. Marco Aurélio Pires Costa, Marco Antônio Pires Costa, e Neuton Barjona Lobão Filho, contra os quais foram lavrados os Termos de Sujeição Passiva Solidária constantes das fls. 85 a 117.

No mérito, observou que no procedimento fiscal já haviam sido expurgados os valores que não configuravam efetivo ingresso de novos recursos nas contas bancárias, afastou as arguições de inconstitucionalidade, e manteve integralmente o crédito tributário lançado e a multa qualificada.

O Acórdão nº 08-10.876, fls. 906-918, possui a seguinte ementa:

**“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ**

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003, 2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE DE SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ALTERAÇÃO CONTRATUAL VICIADA. NULIDADE. EFEITOS. - ARBITRAMENTO DOS LUCROS COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ERRO NA QUANTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTÁVEL - ACRÉSCIMOS LEGAIS. MULTA DE LANÇAMENTO DE

**OFÍCIO. INFRAÇÃO QUALIFICADA. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.**

É nula de pleno direito a alteração contratual de sociedade efetuada com base em documento eivado de vícios de falsidade. Anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam. Desconsiderada a alteração no quadro societário da pessoa jurídica, restabelece-se a responsabilidade tributária dos sócios que a compunham antes da operação viciada. Não restando comprovados os alegados erros na quantificação da matéria tributável, é de se manter a exigência como formalizada no procedimento fiscal. Aplica-se, no lançamento de ofício, a multa prevista no artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/1996, sobre os fatos descritos no auto de infração que se ajustam à hipótese nele preconizada. Os órgãos julgadores da Administração Fazendária afastarão a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal, somente na hipótese de sua declaração de inconstitucionalidade, por decisão do Supremo Tribunal Federal.

Tributação Reflexa. Contribuição para o PIS/Pasep, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL - Tratando-se de lançamentos reflexos, a decisão prolatada no lançamento matriz é aplicável, no que couber, aos decorrentes, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.”

Contra esta decisão, foram interpostos recursos voluntários de fls. 1197-1205 e 1210-1233, o primeiro em nome de Neuton Barjona Lobão Filho, para requerer sua exclusão da condição de devedor solidário dos créditos lançados, e o segundo em nome de Bemar – Distribuidora de Bebidas Ltda (Édison Lobão Filho), visando à reforma da decisão recorrida, para julgar improcedentes os lançamentos efetuados, pelos mesmos fundamentos já discutidos na defesa inicial, ou ao menos para, alternativamente, excluir da condição de devedor solidário dos créditos lançados o Sr. Édison Lobão Filho.

Argúi ainda (o segundo recurso) a nulidade da decisão recorrida, em face da ofensa ao princípio da proibição da *reformatio in pejus*, que restou caracterizada quando a referida decisão agravou a situação imposta ao Sr. Édison Lobão Filho, ao considerá-lo responsável solidário pelo crédito tributário constituído em desfavor da BEMAR, sendo que a autuação lavrada não lhe atribuíra tal condição de co-responsável pela apontada dívida.

Posteriormente, trouxe a recorrente aos autos o documento de fls. 1242-1244, citado na peça recursal, e intitulado “Termo de Declaração e Confissão”, por meio do qual os Srs. Marco Aurélio Pires Costa e Marco Antônio Pires Costa assumem total responsabilidade pela administração e gerência da empresa BEMAR – DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA desde a sua constituição, e declaram e confessam que o Sr. Édison Lobão Filho, embora tenha figurado como sócio, jamais esteve à frente dos negócios e, assim, não tem como prestar quaisquer esclarecimentos em relação à ação fiscal em comento, bem como ainda isentam o Sr. Édison Lobão Filho de qualquer responsabilidade com relação aos resultados do procedimento de fiscalização bem como com relação às conclusões do laudo pericial da Polícia Federal que atestou a falsidade das assinaturas de Ana Maria dos Santos e Ana Lúcia Martins, apostas no instrumento de alteração contratual de 30/10/1998.

É o relatório.

**Voto**

---

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

Inicialmente, registro que, embora o presente processo tenha sido a mim distribuído para relato em sorteio realizado em maio de 2011, foi somente em 14 de fevereiro de 2013 — conforme informação registrada no sistema e-processo por ocasião da inclusão, no próprio sistema, dos arquivos digitais correspondentes — que os respectivos volumes digitalizados foram inseridos no e-processo, e, conseqüentemente, disponibilizados ao relator, motivo pelo qual somente nesta sessão pode o mesmo ser incluído em pauta para julgamento.

Nos autos digitalizados, o único aviso de recebimento relativo à ciência da decisão de primeira instância é o que se encontra às fls. 1146, ainda assim reproduzido somente na parte relativa ao verso deste documento. Tendo em vista o fato de o endereço ali constante ser o mesmo citado no recurso voluntário interposto em nome de Neuton Barjona Lobão Filho como sendo o endereço de residência deste, conclui-se ser aquele o documento relativo à sua ciência da decisão recorrida.

Não se encontra nos autos qualquer documento relativo à ciência do recorrente Édison Lobão Filho, pelo que não há como atestar a tempestividade do recurso apresentado em 23.07.2008.

Mais grave, ainda, é que tampouco se encontra nos autos qualquer documento relativo à intimação e ciência do resultado do julgamento, quer por parte da própria pessoa jurídica autuada, quer por parte de todas as demais pessoas físicas afetadas pela decisão recorrida, na parte em que esta manteve a imputação de responsabilidade pelo crédito tributário lançado (a saber: Édison Lobão Filho, Maria Luíza Thiago de Almeida, Marco Aurélio Pires Costa, Marco Antônio Pires Costa, e Neuton Barjona Lobão Filho).

Em vista das irregularidades acima apontadas, voto por converter o julgamento em diligência para que a autoridade administrativa junte aos autos os documentos de intimação e ciência do resultado do julgamento de primeira instância, relativos a todas as pessoas físicas e jurídica acima mencionadas, se houver, ou então que providencie a ciência e intimação dessas mesmas pessoas para que se lhes oportunize o prazo legal para a interposição de recurso voluntário.

Com isto, retornem os autos ao Colegiado para o competente julgamento.

É como voto.

João Otávio Oppermann Thomé - Relator