



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

Processo n° 10325.002031/2008-51
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-002.146 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de outubro de 2017
Matéria SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO
Recorrente FRIGORIFICO IMPERATRIZ LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA Não é cabível a alegação de cerceamento ao legítimo direito de defesa quando as infrações apuradas estiverem perfeitamente identificadas e os elementos dos autos demonstrarem, inequivocamente, a que se refere a autuação, dando suporte material suficiente para que o sujeito passivo possa conhecê-los e apresentar a sua defesa e também para que o julgador possa formar livremente a sua convicção e proferir a decisão do feito.

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO ACATADA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO DO ONUS DA PROVA. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997.

No que se refere à alegação de nulidade do lançamento face a inconstitucionalidade da quebra de sigilo bancário, dispõe a Súmula CARF n° 2, a qual é de aplicação vinculante: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária". Assim, não cabe a este colegiado exercer qualquer função de controle de constitucionalidade com redução de texto. O STF no julgamento da ADI 2390 em 18.02.2016 entendeu ser constitucional a lei que permite ao Fisco o acesso aos dados bancários dos contribuintes. Diante da ausência de documentos hábeis, face o descumprimento das intimações realizadas, a solicitação de movimentação bancária do contribuinte foi meio absolutamente adequado e que se demonstrou eficaz.

A Lei n° 9.430/1996, vigente a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores

depositados em sua conta de depósito. A presunção legal *juris tantum* inverte o ônus da prova.

MULTA QUALIFICADA.

Nos casos de lançamento de ofício deve ser aplicada a multa qualificada sobre a totalidade ou diferença do tributo devido, quando comprovado o evidente intuito de fraude. O Recorrente não conseguiu comprovar de forma mínima a legitimidade da movimentação financeira identificada de aproximadamente 20 (vinte) vezes o limite de receita bruta a ele aplicável. Além disso, descumpriu praticamente todas as intimações e sempre se utilizou de interpostas pessoas para a administração da sociedade com poderes amplos, incluindo a movimentação das contas bancárias que era feita por suas procuradoras.

RECURSO NÃO APRESENTA NOVAS RAZÕES. APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 57 DO RICARF.

O contribuinte apresenta recurso que basicamente repete e reitera as razões de impugnação. Nestes termos, cumpre ressaltar a faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF: Proposta de manutenção da decisão recorrida pelos próprios fundamentos.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SUJEIÇÃO PASSIVA DO ART. 124, INC. I. CTN NÃO CONFIGURADA.

A documentação acostada nos autos não comprova que as procuradoras efetivamente eram sócias de fato. A procuração com poderes amplos por si só não configura vínculo de sociedade. No presente caso o agente fiscal deveria fundamentar o lançamento e os fatos na aplicação da responsabilidade pessoal prevista no inc. II do art. 135 do CTN.

A DRJ fundamentou parte da decisão recorrida no inc. II do art. 135 do CTN, mas isso não tem o condão de suprir a ausência de fundamentação legal do lançamento neste aspecto.

As responsáveis solidárias em razão do vício da fundamentação legal do termo de sujeição passiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso, tão somente para excluir as responsáveis solidárias em razão de vício na fundamentação legal do termo de sujeição passiva solidária.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Livia de Carli Germano (Vice-Presidente), Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Abel Nunes de Oliveira Neto, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Daniel Ribeiro Silva e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Fortaleza (CE) que manteve parcialmente o crédito tributário decorrente do auto de infração lavrado do Simples em decorrência de supostas infrações à legislação tributária, referente ao ano calendário 2004 por meio dos quais são exigidos em parte da Recorrente, o Imposto Sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, Imposto sobre produtos industrializados – IPI, PIS e INSS.

2. Ao compulsar dos autos, nota-se que o procedimento fiscal junto ao sujeito passivo acima identificado, restringiu-se à autuação em razão da omissão de receita caracterizada por depósitos bancários não contabilizados realizados junto as instituições financeiras, em que o contribuinte regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea a origem dos recursos utilizados nessas operações.

3. Conforme a fiscalização, a receita bruta apurada durante o procedimento e lançada de ofício perfaz o montante global anual superior a R\$ 1.200.000,00. No ano-calendário 2004, a empresa foi excluída de ofício do SIMPLES, nos termos do art. 195, I c/c o art. 192, II do RIR199 (com efeitos a partir de janeiro de 2005). O processo de exclusão do SIMPLES protocolizado sob nº 10325.001940/2008-72 encontra-se arquivado.

3. Aduz a fiscalização, que tendo sido solicitado a requisição de movimentação financeira junto as instituições bancárias que o contribuinte apresentava movimentação, o mesmo foi intimado a justificar os créditos efetuados em suas contas bancárias, não tendo apresentado nenhuma justificativa até a data da lavratura do instrumento de cobrança de crédito tributário.

4. Em virtude do não comparecimento e da não apresentação dos livros e documentos, bem como das justificativas para os depósitos bancários foi lavrado auto de infração do SIMPLES (IRPJ, PIS, CSLL, COFINS, IPI e INSS).

5. Cientificado da autuação em 22/12/2008 (fl.467), a interessado apresentou a impugnação em 20/01/2009 (fls. 484/513), na qual alegou, em síntese, que:

a) DA NULIDADE FORMAL DO AUTO DE INFRAÇÃO – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA: Aduz a impugnante que o auto de infração carece dos pressupostos de direito que levaram a fiscalização a concluir pela infração de Omissão de Receitas, baseada nos depósitos bancários. Afirma que houve insuficiência de motivação na lavratura do auto de infração, o que gera a nulidade do ato administrativo ora impugnado;

b) DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DA SRA. ERIKA LIRA E DA SRA. ROSE MARIA – VIOLAÇÃO AO ART. 124 DO CTN: Afasta a impugnante, qualquer ocorrência de responsabilidade solidárias das sócias, pois no caso em apreço, “não há a indicação clara e completa dos fundamentos de fato e de direito que levaram a fiscalização a concluir para responsabilidade solidária da pessoa física. Por essa razão, além da inobservância do requisito essencial do ato, depara-se com a violação ao princípio da ampla defesa, haja vista que do ato não se extraem os elementos suficientes à elaboração dos argumentos de defesa pelo contribuinte. (...) Aliás, sequer restaram expostos os motivos que acarretaram a aplicação do art. 124, do CTN. Mais uma vez se destaca, então, a carência de motivação do ato”;

c) DA INCOSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE DA QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL: Afirma que “o direito ao sigilo bancário não é absoluto e pode ser quebrado em razão de interesses públicos. O sigilo bancário não pode ser um interposto para acobertar ilicitudes e práticas tipificadas nas legislações fiscais e penais”. (...) e, “considerando que no caso presente não houve autorização judicial para tal procedimento, deve ser impossibilitada a utilização das informações obtidas para fins de fiscalização”;

d) DOS ELEMENTOS MATERIAIS DE INCONSISTÊNCIA DO AUTO DE INFRAÇÃO: Aduz que pelo “simples confronto da relação apresentada pela fiscalização e os lançamentos constantes dos extratos bancários juntados aos autos nos leva a concluir que muitos dos valores devem ser revistos e excluídos da base imputada no auto de infração. Neste sentido são apresentados na planilha anexa os valores que indicam a incorreção ora alegada, que evidentemente não esgota a análise que o caso exige e que será objeto de continuidade de análise, já que os elementos para as conclusões não são simples e nem sempre estão disponíveis imediatamente”;

e) DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO - EXPOSIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS DE FATO - APLICAÇÃO DA MULTA DE 150%: Informa que a Fiscalização não expôs os elementos fáticos suficientes ao enquadramento no caso concreto da conduta do agente à lei nº 9.430/96(art. 44, inc. II). (...) “diversas são as situações fáticas concebidas, porém a autoridade administrativa sequer correlacionou o caso concreto com qualquer delas”;

6. Requereu ao final, a procedência da impugnação apresentada, para anular o auto de infração lavrado pelas razões já expostas.

7. Subsidiariamente requereu ainda:

a) a anulação parcial do auto de infração, para o fim de excluir do ato administrativo os valores incluídos na base de cálculo dos tributos indevidamente;

b) a anulação parcial do auto de infração, para o fim de excluir do ato administrativo a Sra. Erika Lira Chaves dos Santos e a Sra. Rose Maria Andrade Falqueto;

c) que seja afastada a aplicação da multa de 150%.

8. Os autos foram conclusos para Turma em 02/02/2009 (fl.717). Dessa forma, o Acórdão ora Recorrido (08-16.345 – 3ª Turma da DRJ/FOR) recebeu a seguinte ementa:

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

ANO-CALENDÁRIO: 2004

LANÇAMENTO COM BASE EM DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/01/1997.

A Lei nº 9.430/1996, vigente a partir de 01/01/1997, estabeleceu, em seu art. 42, uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente quando o titular da conta bancária não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos valores depositados em sua conta de depósito.

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO DO ONUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO.

A presunção legal *juris tantum* inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário), nos termos do art. 334, IV, do Código de Processo Civil. Cabe ao contribuinte provar que o fato presumido não existiu na situação concreta.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

SIGILO BANCÁRIO.

É lícito ao Fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidade 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, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício.

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, quando comprovado que o contribuinte não figurou como parte na referida ação judicial.

SUJEIÇÃO PASSIVA. Sócio DE FATO

Com base no comando contido no artigo 124, I, do CTN, deve ser chamado ao processo o "sócio de fato", identificado pela fiscalização, para responder pelo crédito Tributário constituído. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei os mandatários, prepostos e empregados e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

MULTA QUALIFICADA.

Nos casos de lançamento de ofício deve ser aplicada a multa qualificada sobre a totalidade ou diferença do tributo devido, quando comprovado o evidente intuito de fraude.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

ano-calendário: 2004

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA Não é cabível a alegação de cerceamento ao legítimo direito de defesa quando as infrações apuradas estiverem perfeitamente identificadas e os elementos dos autos demonstrarem, inequivocamente, a que se refere a autuação, dando suporte material suficiente para que o sujeito passivo possa conhecê-los e apresentar a sua defesa e também para que o julgador possa formar livremente a sua convicção e proferir a decisão do feito.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte.

9. Isto porque, segundo entendimento da Turma, não existem quaisquer vícios insanáveis que possam macular o lançamento, pois: *“Quanto aos Autos de Infração em tela, verifica-se que foram lavrados por autoridade administrativa competente e plenamente vinculada, respeitando os devidos procedimentos fiscais previstos na legislação tributária e com a correta identificação do sujeito passivo da obrigação tributária”*.

10. Ainda, *“a existência de depósitos bancários não escriturados ou com origem não comprovada, por si só, no ano-calendário fiscalizado, hipótese presuntiva de omissão de receitas, cabendo ao sujeito passivo a prova em contrário. Não o fazendo, é lícito concluir que se trata de receitas tributáveis não incorporadas àquelas registradas na escrituração.”*

11. Considerou que *“Quanto à solidariedade, os indícios e circunstâncias que envolvem o caso não deixam dúvida quanto à utilização de interpostas pessoas para a movimentação financeira da pessoa jurídica. (...) A procuração que nomeia a Sra. Erika Lira Chaves dos Santos e a Sra. Rose Maria Andrade Falqueto data de 26 de agosto de 2002 e foi feita em cartório (fls. 321). Da leitura do referido documento, constatamos que o mesmo dá amplos poderes as referidas procuradoras. Ambas aparecem como administradoras do Frigorífico Imperatriz Ltda. Note-se que a empresa foi constituída em 14 de agosto de 2002. Tal fato prova que, desde a sua constituição, que a mesma é administrada pelas mandatárias Erika Lira Chaves dos Santos e Rose Maria Andrade Falqueto”*.

12. Observa-se que a contribuinte juntou aos autos, planilha elaborada com base em valores indevidamente considerados como omissão de receitas:

Alega o defendente que a Planilha elaborada com base nos bancários contém inconsistências de ordem material. Afirma que os auditores procederam à exclusão de alguns créditos, mas não de todos.

Apresenta em sua defesa planilha com os valores indevidamente considerados como omissão de receitas.

Da análise da referida planilha (fls.578/581) chegamos ao resultado:

Relação dos Depósitos Incluídos Indevidamente na Base de Cálculo do SIMPLES							
	Créditos	Créditos	Créditos	Créditos	Créditos	Créditos	Total Mensal
Jan	17.645,86						17.645,86
Fev	7.500,00						7.500,00
Mar	300,01						300,01

13. Na análise da planilha juntada, a turma julgadora exonerou em parte o crédito tributário conforme tabela abaixo indicada:

CONCLUSÃO

Em virtude do exposto, voto no sentido de que o Lançamento apreciado seja julgado procedente em parte, exonerando-se os valores conforme abaixo:

VALORES ORIGINÁRIOS (EM REAIS)			
Imposto/Contribuição	Lançados	Exonerados	Mantidos
IRPJ	183.648,58	4.178,92	179.469,66
IPI	141.868,16	3.214,55	138.653,61
PIS	183.648,58	4.178,92	179.469,66
CSLL	283.736,26	6.429,11	277.307,18

14. Da decisão que julgou a impugnação procedente em parte, houve interposição de **Recurso Voluntário** ao CARF em 20/12/2009 - (fls. 759 e seguintes), no qual alegou as mesmas razões de direito trazidas em sede de impugnação, acrescentando apenas os seguintes tópicos:

a) DO CERCEAMENTO DE DEFESA – DA NEGATIVA DE OITIVA DO CONTRIBUINTE: Informa a recorrente que “a Sra. Erika Lira Chaves Santos compareceu Secretaria da Receita Federal do Brasil em Imperatriz para esclarecer certos pontos e justificar, até onde tinha conhecimento, a movimentação registrada nas contas bancárias em questão. A autoridade responsável pela condução do processo, todavia, negou-se a ouvi-la e afirmou que nova intimação seria expedida. Qual não foi sua surpresa quando, sem a concessão da oportunidade de defesa, tomou conhecimento do ato administrativo que ora se combate”. Diz ainda, “que a fiscalização tinha conhecimento de que a empresa fiscalizada já havia sido baixada, tal como informa o documento de fls. 458 dos autos, juntado pelos próprios auditores, mas mesmo assim, desde o início, ENVIARAM todas as correspondências para o endereço onde ela havia atuado, tanto que TODAS elas, sem exceção, foram devolvidas com a informação de MUDOU-SE”.

b) DA VIOLAÇÃO DO ART. 124 DO CTN: Aduz a recorrente que “Para a configuração da responsabilidade, como consta do próprio inc. I, do art. 124, do CTN, é necessário que seja demonstrado o interesse comum na ocorrência do fato gerador. Sem a comprovação, portanto, de reversão de benefício econômico ao terceiro é arbitrária e nula a tentativa de responsabilização. (...) Não se pode perder de vista que as movimentações financeiras ocorreram em conta bancária da pessoa jurídica. Não há menção ou registro de qualquer movimentação financeira na conta das recorrentes pessoas físicas que tenha relação com a atividade da pessoa jurídica”.

c) DA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO PARA A QUEBRA DO SIGILO: Alega a contribuinte, “que sem esgotar os meios a sua disposição para a apuração dos tributos supostamente devidos, os fiscais lançaram mão de procedimento mais cômodo, a despeito de mais invasivo, para fins de confecção do ato administrativo questionado”.

15. É o essencial ao relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva - Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

Em sede de preliminar o Recorrente aduz inicialmente que teria havido cerceamento do direito de defesa em razão da ausência de oitiva do contribuinte.

Entendo que não merece guarida a referida preliminar. Isto porque, além de não existir previsão legal expressa de necessidade de oitiva do contribuinte, o Recorrente teve diversas oportunidades de se manifestar e apresentar suas alegações e provas no presente processo administrativo.

Inicialmente, no procedimento fiscalizatório, alegou estar impossibilitado de apresentar a documentação em razão de busca e apreensão ocorrida no seu escritório de contabilidade. O que depois restou comprovado tratar-se de alegação sem qualquer fundamento, vez que o mandado de busca e apreensão apresentado indicava a apreensão de documentos relativos a empresa distinta.

Ademais, todo o procedimento adotado pelos contribuintes no curso do procedimento fiscalizatório foi meramente protelatório. Mesmo assim, foi assegurado ao contribuinte a ampla defesa, tendo o mesmo apresentado sua impugnação com alguns poucos documentos que em parte foram acatados pela DRJ.

Ademais, a ausência de oitiva do contribuinte não lhe causou prejuízo, isto porque qualquer alegação poderia ter sido trazida a este processo administrativo ou, ainda, apresentada ao agente fiscal no curso da fiscalização.

Face o exposto, não acolho a preliminar suscitada.

Alega ainda, repetindo sua impugnação, preliminar de nulidade em razão de motivação defeituosa para a lavratura do presente lançamento.

Trata-se, a meu ver, de argumentação meramente protelatória e desprovida de fundamento. O lançamento encontra-se devidamente fundamentado, tanto no auto de infração, com o devido enquadramento legal, quanto na descrição das razões de fato e de direito da autuação.

Ora, o contribuinte além de descumprir as intimações de apresentação de documentos, movimentou em contas bancárias, sem justificativa adequada, valores que giram em torno de 20 vezes o limite anual do regime de tributação simplificada a que aderiu no ano calendário fiscalizado.

A ausência de comprovação da origem da movimentação fundamentou a presunção legal de omissão de receita, o que ficou claramente identificado no lançamento, tanto assim, que o contribuinte, mesmo que parcamente, se defendeu concretamente apresentando justificativas para algumas das movimentações bancárias.

Assim, não acolho da preliminar suscitada.

No que se refere à alegação de nulidade do lançamento face a inconstitucionalidade da quebra de sigilo bancário, a qual analiso como preliminar, cumpre ressaltar que dispõe a Súmula CARF nº 2, a qual é de aplicação vinculante: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".

Assim, não cabe a este colegiado exercer qualquer função de controle de constitucionalidade com redução de texto.

Outrossim, mesmo que assim não fosse, em que pese este Relator não concorde com o seu resultado, o STF no julgamento da ADI 2390 em 18.02.2016 entendeu ser constitucional a lei que permite ao Fisco o acesso aos dados bancários dos contribuintes.

Ademais, diante da ausência de documentos hábeis, face o descumprimento das intimações realizadas, a solicitação de movimentação bancária do contribuinte foi meio absolutamente adequado e que se demonstrou eficaz.

Face o exposto, não dou provimento à preliminar suscitada.

Antes de adentrar no mérito, cabe ressaltar que o contribuinte tomou ciência de todos os termos lavrados pela fiscalização. Em momento algum foi negado o direito de defesa. Prova disso são os avisos de recebimento constantes dos autos (fls.73,101,105, 111, 112).

Constatou-se que o contribuinte mudou de endereço sem o devido aviso à autoridade fiscal, conforme AR às fls. 105. Assim, foi publicado Edital n° 69 , em 26 de setembro de 2008, para fins de cientificar o contribuinte do Termo de Intimação lavrado em 15/08/2008.

Com exceção do Termo de Início de Procedimento Fiscal, a fiscalização não obteve resposta dos demais Termos por ela lavrados.

Em virtude da ausência de respostas por parte da fiscalizada, a autoridade fiscal requisitou informações sobre movimentação financeira aos Bancos Bradesco e Rural, conforme art. 6º da lei Complementar n° 105, de 10 de janeiro de 2001.

De posse dos extratos bancários, em 13/10/2008, foi lavrado Termo de Intimação solicitando que o contribuinte informasse/comprovasse a origem dos créditos (depósitos) efetuados em contas corrente de sua titularidade.

Mais uma vez, o contribuinte se omitiu perante a fiscalização.

Como bem ressaltado na decisão recorrida, a partir de 1º de janeiro de 1997, com a edição da Lei n° 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 42, a existência dos depósitos bancários cuja origem não seja comprovada, foi erigida à condição de presunção legal de omissão de receita, conforme dispositivo legal já transcrito.

Com essa nova previsão legal, sempre que o titular de conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento, está o Fisco autorizado/obrigado a proceder ao lançamento do imposto correspondente, não mais havendo a obrigatoriedade de se estabelecer onexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita. Nem poderia ser de outro modo, ante a vinculação legal decorrente do princípio da legalidade que rege a Administração Pública, cabendo ao agente tão-somente a inquestionável observância do novo diploma.

Ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar no caso concreto a omissão de rendimentos. Trata-se de presunção *iuris tantum*, que admite prova em contrário, cabendo ao contribuinte a sua produção. O que não o fez de forma adequada.

Das poucas alegações e indicações concretas trazidas pelo contribuinte em sede de impugnação, as que possuíam fundamento concreto foram acatadas na decisão de primeiro grau, e excluídas do lançamento definitivamente, face a inexistência de Recurso de Ofício em razão do valor glosado.

No mais, não trouxe o contribuinte nenhuma outra prova capaz de desconstituir a presunção legal, razão pela qual o crédito remanescente lançado é devido e legítimo, tendo agido bem a Delegacia de Julgamento.

No mesmo sentido, entendo que nos termos do faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF, a decisão recorrida também deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos no que se refere à manutenção da multa qualificada.

Isto porque, ao meu sentir resta absolutamente comprovado o intuito doloso do contribuinte de fraudar o Fisco. Tal fato resta comprovado pelo conjunto probatório trazido aos autos.

O contribuinte descumpriu praticamente todas as intimações fiscais que recebeu.

No ano-calendário de 2004 o contribuinte movimentou o valor de R\$ 22.844.690,64, nas contas corrente de titularidade da empresa junto as instituições financeiras Bradesco e Banco Rural, quando o limite anual de faturamento permitido para o Simples era de R\$ 1.200.000,00.

O Recorrente não conseguiu comprovar de forma mínima a legitimidade da movimentação financeira identificada, além de sempre se utilizar de interpostas pessoas para a administração da sociedade com poderes amplos, incluindo a movimentação das contas bancárias que era feita por suas procuradoras.

Por todos esses fatos, não tenho como chegar a outra conclusão senão a de que houve sonegação fiscal, punível com a multa qualificada de 150%.

Também nego provimento ao Recurso neste ponto.

Por último, resta analisar a preliminar de ilegitimidade passiva aduzida pelas responsáveis solidárias Rose Maria e Erika Chaves.

A autoridade fiscal lavrou Termo de Sujeição Passiva Solidária para Erika Lira Chaves dos Santos e Rose Maria Andrade, na qualidade de responsáveis solidárias pelos créditos Tributários exigidos em nome de Frigorífico Imperatriz Ltda, conforme fls. 449/452.

A sujeição passiva solidária foi fundamentada no art. 124 do CTN, que dispõe:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Segundo o Fiscal, a atribuição da responsabilidade solidária às pessoas físicas de Erika Lira Chaves dos Santos e Rose Maria Andrade é devida, uma vez que há nos autos comprovação suficiente para a formação da convicção de que, em realidade, e apesar de formalmente não participarem do quadro societário, essas pessoas são as sócias de fato da pessoa jurídica Frigorífico Imperatriz Ltda, CNPJ 05.218.646/0001-63. Tendo agido dolosamente, mediante o artifício de interposição de pessoas no quadro societário, porém, gerindo a pessoa jurídica, essas pessoas manifestaram, de forma inequívoca, seus interesses comuns na situação que constituiu o fato gerador dos tributos exigidos, na medida em que ocultaram o faturamento da empresa.

Em que pese tenha total convicção que as referidas procuradoras agiram dolosamente e participaram ativamente dos atos de sonegação fiscal identificados no presente lançamento, o fato é que entendo que a fundamentação legal adotada pelo agente fiscal para fundamentar a sujeição passiva é absolutamente inadequada.

Isto porque, no meu entender, seria caso de aplicação da responsabilidade pessoal prevista no inc. II do art. 135 do CTN.

Tal fato também foi identificado pela DRJ, que levantou a questão no seu julgamento, mas isso não tem o condão de suprir a ausência de fundamentação legal do lançamento neste aspecto.

Por mais que concorde com todas as razões de fato e conclusões a que chegaram a fiscalização e a DRJ sobre a atuação da Sra. Erika Chaves e da Sra. Rose Maria no caso concreto, o vício de fundamentação legal inquina de nulidade o lançamento quanto às responsáveis solidárias.

Assim, face o exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso, tão somente para excluir as responsáveis solidárias em razão do vício da fundamentação legal do termo de sujeição passiva.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva