



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

- **Processo nº** 10380.008881/2006-37
Recurso nº 168591 Voluntário
Acórdão nº 1103-00.429 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de março 2011
Matéria IRPJ
Recorrente BNL BALCÃO DE NEGÓCIOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário.

NULIDADES. INTIMAÇÕES.

Não há que se falar de nulidade das intimações, se as mesmas observam todos os procedimentos legais e são feitas de acordo com as informações prestada pelo contribuinte, como o seu domicílio fiscal.

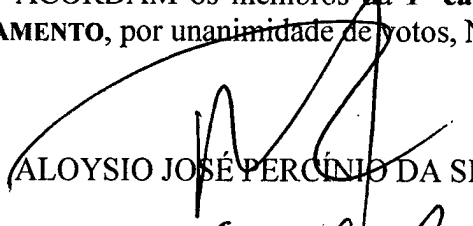
OMISSÃO DE RECEITAS. ART. 42 LEI Nº 9.430/96. PRESUNÇÃO RELATIVA

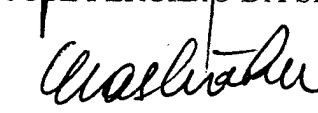
O art. 42 da lei nº 9.430/96 estabelece uma presunção relativa de omissão de receitas na hipótese de depósitos bancários em conta do contribuinte, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Tal presunção pode ser ilidida mediante provas, que, no caso, não foram produzidas pelo recorrente.

RESPONSABILIDADE PESSOAL E CONTRIBUINTE SOLIDÁRIO.
A participação de pessoas físicas em operações de gestão empresarial, próprias de dirigentes, sujeita-las-á à solidariedade e à responsabilidade pessoal previstas no CTN, quanto aos lançamentos tributários decorrentes da atividade empresarial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª câmara / 3ª turma ordinária da primeira SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.


ALOYSIO JOSÉ PERCINNO DA SILVA - Presidente


ERIC CASTRO E SILVA - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shigueo Takata, Gervasio Nicolau Recktenvald, Eric Moraes de Castro e Silva, Hugo Correia Sotero (Vice presidente) e Aloysio José Percínio da Silva (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão que julgou procedente Auto de Infração lavrado para a cobrança do IRPJ/CSLL e PIS/COFINS, no valor total de R\$ 40.432.114,97, feito com base no arbitramento do lucro dos anos-calendário de 2001, 2002 e 2003 tendo em vista a inércia do contribuinte em apresentar os livros e documentos de sua escrituração conforme exigido no Termo de Início de Fiscalização e Termos de Intimação e Reintimação Fiscal.

O arbitramento do lucro, realizado com base no art. 42 da Lei nº 9.430/96, baseou-se nos créditos/depósitos efetuados em contas correntes mantidas pela empresa, em relação aos quais o titular não logrou comprovar a origem.

No auto de infração originário ainda se atribuiu a responsabilidade solidária ao Wilson Roberto Landim, CPF nº 297.927.549-20, que, nos termos da documentação anexada ao lançamento, tinha plenos poderes para operar a pessoa jurídica autuada.

Mantido o lançamento por todos os seus termos, foram apresentados formalmente dois Recursos Voluntários, um no nome da pessoa jurídica e outro no nome do Sr. Wilson Roberto Landim. Contudo, materialmente os recursos são idênticos, razão pela quais os mesmos, na presente fase, são sempre analisados em conjunto.

Tais Recursos Voluntários alegam apenas vícios procedimentais, que seriam suficientes para anular o lançamento. O primeiro deles seria a não identificação da pessoa que informou, num dos ARs, que o sócio da pessoa jurídica havia se mudado.

Em sucessivo, alegam violação ao princípio da ampla defesa, pois não poderia ter havido "embaraço a fiscalização" se os contribuintes não foram localizados. Nesse sentido, formula a seguinte indagação: *como o Recorrente causou embaraços à fiscalização, se não estava ciente desta? É impossível!!!*

Também rechaçam a possibilidade, no caso, de ter havido lançamento com base em depósitos bancários, pois tais valores não restaram demonstrados como sendo efetivamente renda dos autuados.

Por fim, registram que não poderia ter sido apontada ao Sr. Wilson Roberto Landim a responsabilidade solidária do débito, pois um funcionário não poderia ser considerado responsável tributário pelos créditos apurados, sem que houvesse prova cabal de seu interesse *"comum na situação que constitua o fato gerador"*.

É o relatório.

fl. 1170
4**Voto**

Conselheiro ERIC CASTRO E SILVA, Relator

O recurso satisfaz os seus requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

1 – Nulidade das Intimações e Violação à Ampla Defesa.

A decisão recorrida aqui não merece reparo, explicitando todo o procedimento prévio ao lançamento e as várias formas – *legais* - pelas quais as intimações foram dirigidas ao contribuinte. Nesse sentido, peço vênia para adotar os fundamentos da decisão recorrida e adotá-los integralmente, *verbis*:

Aos 15/07/2005 foi emitido o Termo de Início de Ação Fiscal, fls. 51, sendo este endereçado a avenida Zezé-Diogo nº 581 Praia do Futuro, Fortaleza/CE, endereço este constante do Quarto Aditivo ao Contrato Social, fls. 558, e dos registros de cadastros na Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB. Referida correspondência foi devolvida pelos Correios com a informação de "DESCONHECIDO".

Importante ser frisado que na peça impugnatória acostada às fls. 524/542 o sujeito passivo apõe como seu domicílio fiscal o endereço sito à Av. Zezé Diogo, nº 5581, Praia do Futuro, Fortaleza/CE.

Aos 17/08/2005 referido Termo de Início, o qual solicitava os Livros Diário e Razão, ou Caixa, e os extratos das contas-correntes bancárias e de aplicações financeiras, anos calendário de 2001 a 2003, foi recepcionado no endereço do representante legal da empresa, Sr. José Roberto Silva Félix, CPF nº 463.739.183-00, à Rua São Pedro, nº 321, Dias Macedo, Fortaleza/CE.

Aos 10/10/2005 foi recepcionado no endereço do representante legal da empresa, Sr. José Roberto Silva Félix, o Termo de Intimação Fiscal de fls. 55, o qual solicitava a apresentação dos livros de sua escrituração e os extratos da movimentação bancária.

Aos 05/12/2005 foi recepcionado no endereço do representante legal da empresa, Sr. José Roberto Silva Félix, o Termo de Reintimação Fiscal de fls. 58, o qual solicitava a apresentação dos livros de sua escrituração e os extratos da movimentação bancária.

Aos 21/01/2006 foi recepcionado no endereço do representante legal da empresa, Sr. José Roberto Silva Félix, o, Termo de Reintimação Fiscal de fls. 60, o qual solicitava a apresentação dos livros de ' Sua escrituração e os extratos da movimentação bancária.

Aos 25/02/2006 foi recepcionado no endereço do representante legal da empresa, Sr. José Roberto Silva Félix, o Termo de Intimação Fiscal de fls. 62 e seus anexos, fls. 63 e 65/142, o qual intimava o contribuinte a apresentar: Livros Diário e Razão, ou Caixa, onde se achem escrituradas todas as operações realizadas nos anos-calendário de 2001 a 2003, inclusive a movimentação bancária efetuada no BANCO DO BRASIL S/A, UNIBANCO - UNIÃO DE BANCOS BRASILEIROS S/A e BANCO ITAU S/A, que se encontra individualizada, por lançamento, nos demonstrativos "RELAÇÃO DE

CRÉDITOS EFETUADOS" e totalizada no demonstrativo "CRÉDITOS EFETUADOS NAS CONTAS BANCÁRIAS - CONSOLIDAÇÃO ANUAL", todos em anexo e partes inseparáveis do presente Termo, com um montante de créditos, nos três anos-calendário, de R\$ 72.414.292,56.

Ainda com relação aos demonstrativos citados no item precedente, apresentar esclarecimentos, acompanhados da documentação hábil e idônea da origem dos recursos, sobre o fato de que o somatório da receita bruta total declarada nos anos-calendário de 2001 a 2003, 1, conforme Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) e Declaração Anual Simplificada apresentada pela fiscalizada, foi de apenas R\$ 2.083.662,13 enquanto a movimentação bancária totalizou, nos três anos-calendário, um montante de créditos da ordem de R\$ 72.414.292,56, gerando uma diferença de R\$ 70.330.630,43.

Ressalte-se, por oportuno, que o Termo de Intimação acima referenciado foi recepcionado no domicílio fiscal do representante legal da pessoa jurídica, pela Sra. Leandra Karla Soares Félix, que é a outra sócia da empresa fiscalizada.

Aos 20/04/2006 foi recepcionado no endereço do representante legal da empresa, Sr. José Roberto Silva Félix, o Termo de Reintimação Fiscal de fls. 459, o qual reintima o contribuinte a apresentar todos os livros, documentos, esclarecimentos e demais elementos solicitados no Termo de Intimação Fiscal 2, de 21/02/2006, do qual tomou ciência, por via postal em 25/02/2006.

O Termo de Reintimação Fiscal, de 13/06/2006, anexo às fls. 461, enviado ao endereço do Sr. José Roberto Silva Félix, representante legal da empresa, sito à Rua São Pedro, nº 321, Dias Macedo, Fortaleza/CE, foi devolvido ao remetente com a informação de "MUDOU-SE".

Todos os termos acima relatados não foram atendidos/respondidos pelo contribuinte" (fls. 1121/1122).

O minucioso procedimento acima descrito deixa claro que todas as formalidades legais foram observadas. O único argumento trazido nos Recursos Voluntários, qual seja, o fato de não se conhecer o nome da pessoa que assinou o primeiro AR, informando que o contribuinte era "desconhecido" no endereço posto na intimação; além de irrelevante, foi afastado pelo próprio contribuinte, quando na qualificação da sua Manifestação de Inconformidade informou justamente o mesmo endereço indicado pela fiscalização.

Tendo sido observado os procedimentos para as intimações, resta também afastada a nulidade sobre suposta "violação a direito de defesa", pois as mesmas foram válidas, com a correspondente intimação dos lançamentos e oferecimento das respectivas defesas.

Pelo exposto, rejeito as preliminares de nulidade por vício nas intimações e ao direito de defesa.

2. Presunção de Omissão de Receita.

Quanto à insurgência contra a presunção de receitas feita com base nos depósitos bancários, com fundamento no art. 42 da lei nº 9.430/96, importa ressaltar que o referido dispositivo legal, na realidade, impõe apenas uma inversão ao ônus da prova.

Isto é, intimado o contribuinte a apresentar sua documentação fiscal e não o fazendo, faculta-se ao Fisco lançar os correspondentes tributos com base nos depósitos bancários disponibilizados, sendo permitido que o contribuinte, no curso do processo administrativo, comprove que tais valores não correspondem aos fatos gerados pretendidos pela Fazenda.

No caso dos autos, como já visto, o contribuinte foi regularmente intimado, mas restou inerte. Tal inação do contribuinte inverte o ônus da prova em favor do Fisco, permitindo que o mesmo arbitre o lançamento com base nos depósitos bancários.

A jurisprudência do CARF é pacífica neste sentido, como demonstra o aresto abaixo, *verbis*:

ARBITRAMENTO - ESCRITURAÇÃO FISCAL E OS DOCUMENTOS QUE A COMPROVEM - FALTA DE APRESENTAÇÃO - A FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS DA ESCRITURAÇÃO FISCAL IMPLICA NO ARBITRAMENTO DO LUCRO.. PRESUNÇÃO LEGAL - OMISSÃO DE RECEITAS - DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - O ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430/1996 ESTABELECEU A PRESUNÇÃO LEGAL DE QUE OS VALORES CREDITADOS EM CONTAS DE DEPÓSITO OU DE INVESTIMENTO MANTIDAS JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, DE QUE O TITULAR, REGULARMENTE INTIMADO NÃO FAÇA Processo 10830007911-2002-19 acórdão 101-90.37.1715 PROVA DE SUA ORIGEM, POR DOCUMENTAÇÃO HÁBIL E IDÔNEA, SERÃO TRIBUTADOS COMO RECEITA OMITIDA LANÇAMENTOS REFLEXOS - O DECIDIDO EM RELAÇÃO AO TRIBUTO PRINCIPAL APLICA-SE ÀS EXIGÊNCIAS REFLEXAS EM VIRTUDE DA RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITOS ENTRE ELAS EXISTENTES. RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO. VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS OS PRESENTES AUTOS DE RECURSO VOLUNTÁRIO INTERPOSTO POR JOÃO BATISTA ALVES FILHO (FIRMA INDIVIDUAL) ACORDAM OS MEMBROS DA PRIMEIRA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, POR UNANIMIDADE DE VOTOS, REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE POR ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO RELATÓRIO E VOTO QUE PASSAM A INTEGRAR O PRESENTE JULGADO.

(1º Conselho de Contribuintes / 1a. Câmara / ACÓRDÃO 101-96.337 em 13/09/2007)

Pelo exposto, voto por afastar a nulidade do arbitramento da base de cálculo do lançamento.

3 – Sujeição Passiva: Solidariedade do administrador.

Em relação à solidariedade passiva, também não merece reparo a decisão recorrida, que bem demonstrou que os atos praticados pelo sr. Wilson Roberto Landim excediam àqueles

praticados por um mero funcionário, ingressando na seara da gestão da pessoa jurídica e, por isso, enquadráveis na solidariedade passiva do art. 124 do CTN.

Nesse sentido, peço mais uma vez vênia para adotar os fundamentos da decisão recorrida, que bem demonstrou que os atos do sr. Wilson Landim, tais como gestão das contas bancárias via procuração sem reserva de poderes, não se enquadram nas atividades de um mero funcionário, tipificando a previsão do art. 124 do CTN, conforme aresto abaixo:

*RESPONSABILIDADE PESSOAL E CONTRIBUINTE SOLIDÁRIO.
A participação de pessoas físicas em operações de **gestão** empresarial, próprias de dirigentes, sujeita-las-á à **solidariedade** e à **responsabilidade pessoal** previstas nos arts. 121, I, 124, I, e 135, III, do CTN, quanto aos lançamentos tributários decorrentes da atividade empresarial.*

Recurso negado. Resultado: Por unanimidade de votos, negou-se provimento aos recursos voluntários.

ACÓRDÃO 201-78.604 em 10.08.2005. Publicado no DOU em: 12.06.2007.

Pelas razões expostas, voto por NEGAR provimento ao Recurso Voluntário, mantendo a decisão voluntária por todos os seus termos.

É como voto.

Sala de Sessões, 31 de março de 2011.


ERIC CASTRO E SILVA

RELATOR.