



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

Processo nº 10510.003257/2006-11
Recurso nº
Resolução nº 1102-000.209 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 10 de outubro de 2013
Assunto IRPJ - Depósitos Bancários
Recorrente CARLOS HENRIQUE SILVEIRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, determinar o sobrestamento do recurso, à luz do art. 62-A do Anexo II, do RICARF, e do parágrafo único do art. 1º da Portaria CARF nº 1. de 03.01.2012.

(assinado digitalmente)

João Otávio Oppermann Thomé - Presidente

(assinado digitalmente)

José Evande Carvalho Araujo- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Otávio Oppermann Thomé, José Evande Carvalho Araujo, João Carlos de Figueiredo Neto, Ricardo Marozzi Gregório, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, e Antonio Carlos Guidoni Filho.

Relatório

AUTUAÇÃO

No contribuinte acima identificado, foram detectadas infrações ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES nos anos-calendário de 2000 e 2001, que resultaram na lavratura de

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 28/02/2014 por JOSE EVANDE CARVALHO ARAUJO, Assinado digitalmente em 28/

02/2014 por JOSE EVANDE CARVALHO ARAUJO, Assinado digitalmente em 28/02/2014 por JOAO OTAVIO OPPERMA

NN THOME

Impresso em 13/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

autos de infração decorrentes de IRPJ, PIS, COFINS, CSLL e INSS, totalizando a exigência de um crédito tributário total de R\$ 2.320.925,45, aí incluídos principal, juros de mora calculados até 31/10/2006, e multa de ofício de 150% (fls. 6 a 74).

Por bem narrar os fatos, transcrevo a descrição da ação fiscal e das infrações lançadas constante no relatório do acórdão de 1ª instância (fls. 681 a 682):

A autuação, na pessoa física de Carlos Henrique Silveira, na qualidade de sócio de fato (majoritário) e sucessor da empresa **HR INFORMÁTICA LTDA**, CNPJ nº 02.908.113/0001-80, que à época da ação fiscal já se encontrava baixada, foi motivada por omissão de receitas não escrituradas e insuficiência de recolhimentos do Simples, quanto aos períodos de apuração (PA) de 12/2000 a 12/2001, em face de divergência entre valores de receita declarados à SRF, através da DSPJ-Simples (fl. 301), e declarados à Secretaria da Fazenda do Estado de Sergipe (SEFAZ/SE), por meio da GIM (fls. 244/258).

A exigência foi formalizada mediante autos de infração dos tributos integrantes do Simples, deles constando a base legal dos lançamentos e a descrição dos fatos (vide fls. 05/72). O procedimento está detalhado no Termo de Constatação Fiscal (fls. 70/72).

Em decorrência da ação fiscal, foi aberto o processo de Representação Fiscal para Fins Penais de nº 10510.003259/2006-18, apensado a este, expondo os motivos pelos quais os autos de infração foram lavrados em nome de Carlos Henrique Silveira e qualificando como responsáveis pelos ilícitos apurados as seguintes pessoas: Carlos Henrique Silveira, CPF nº 177.524.264-15; Rejane Dorville Moreira, CPF nº 210.496.884-49; Marizélia Ferreira Simplicio, CPF nº 382.455.234-53; e Valdir Muniz Santos, CPF nº 534236.235-00.

Segundo narrativa do autuante na Descrição dos Fatos do Auto de Infração (fls. 06/09), a exigência foi efetuada na pessoa física (PF) de Carlos Henrique Silveira, por haver constatado que este era, de fato, o gerente e beneficiário da empresa **HR INFORMÁTICA LTDA**, e que esta requereu e lhe foi concedida a baixa no cadastro de contribuintes desde 27/06/2003. A auditoria constatou a existência de faturamento superior ao declarado na DSPJ-Simples, conforme declaração feita à SEFAZ/SE para efeito de apuração do ICMS nos anos de 2001 e 2002. Regularmente intimado, conforme termos e comprovantes anexos (fls. 259/282), o contribuinte não apresentou a escrituração a que estava obrigado legalmente, nem trouxe qualquer justificativa para tal atitude. Então, só restou fazer a apuração do Simples devido com base no faturamento declarado SEFAZ/SE, nos termos do relatório encaminhado à SRF por meio do Ofício nº 14/2006-SUBIEF, anexo (fl. 244). Diz ainda o autuante que constatou, por meio dos extratos bancários apresentados pelos bancos onde a empresa mantinha contas, a existência de créditos e depósitos em valores e períodos compatíveis com o faturamento declarado à SEFAZ/SE.

IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 393 565), acatada como tempestiva. Socorro-me, mais uma vez, da descrição do recurso feita pelo relatório do acórdão de primeira instância (fls. 682 a 683):

• Informa o impugnante que a autuação originou-se a partir do ofício nº 495/04-CTC do Ministério Público Federal do Estado de Alagoas, fruto de denúncia anônima, baseada em inverdades, ocorrida há dezoito anos passados, visando enxovalhar a

imagem do autuado, cujo processo penal se arrasta na Justiça Comum daquele Estado, já contando em seu favor a liminar em *habeas corpus* registrada sob nº 2002/0120623-4, expedida pelo Superior Tribunal de Justiça em Brasília (vide fl. 440).

• **Preliminarmente**, requer a declaração de nulidade dos lançamentos, pois teria havido erro na identificação do sujeito passivo, uma vez que o autuado deixou a sociedade **HR INFORMÁTICA LTDA** em 17/05/1999, segundo alteração contratual anexa (fl. 405), enquanto que o período enfocado no lançamento é do ano-calendário de 2001. Logo, a responsabilidade tributária do sócio apenas se configuraria quando coincidissem o exercício da gerência da empresa com a ocorrência do fato gerador da obrigação.

• **No mérito**, repete o autuado que deixou a sociedade em 17/05/1999, e que, no caso concreto, os fatos geradores da exigência ocorreram entre os meses 12/2000 a 12/2001, e neste intervalo de tempo não realizou qualquer movimentação financeira nos estabelecimentos de crédito mencionados pelo Fisco.

• Diz que os rendimentos informados nas DIRPF dos anos-calendário de 2000 e 2001, originários da extinta **HR INFORMÁTICA LTDA**, seriam valores de aluguéis mensais recebidos, referentes ao prédio de sua propriedade, onde funcionava o estabelecimento retromencionado, conforme cópias dos contratos de locação e do registro de imóveis (fls. 408/412).

• Informa que jamais entendeu da área de informática, tanto que se afastou da extinta **HR INFORMÁTICA**. Mas, impulsionado pelos incentivos fiscais oferecidos pelo Governo do Estado de Sergipe, juntamente com o Sr. Robson Natário Silveira, possuidor de vastos conhecimentos de informática, criou a empresa STI — Sergipe Tecnologia em Informática Ltda., CNPJ nº 05.146.651/0001-08. Alude que a abertura dessa última empresa não constitui, nem de perto, transformação ou cisão da extinta **HR INFORMÁTICA**, como deixa transparecer o enquadramento no art. 207, IV, do RIR/1999.

• Alega, na oportunidade, que é comum a criação de empresas constituídas por pessoas da mesma família, não havendo, neste caso, contra-indicação na escolha de sócios também ligados por laços de parentesco.

• Conseqüentemente, o autuado alega que não sendo sócio da empresa **HR INFORMÁTICA LTDA**, ao tempo da ocorrência do fato gerador da exigência, uma vez que já havia deixado o seu quadro societário, não admite a lei tributária tamanho encargo por meio de presunção, suposição ou coisa parecida.

• Consoante o exposto, requer a nulidade ou improcedência dos lançamentos concernentes aos tributos do Simples. Requer, além disso, a produção de todos os meios de prova admitidos no processo administrativo, notadamente a juntada de novos documentos, eventual perícia contábil e outras que se fizerem necessárias.

ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador (BA) julgou procedente o lançamento, em acórdão que possui a seguinte ementa (fls. 680 a 688):

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

Ano-calendário: 2001

OMISSÃO DE RECEITAS NÃO ESCRITURADAS.

Cabível a exigência do IRPJ e contribuições para o PIS, COFINS, INSS e CSLL, calculada com base em diferenças de receita apuradas pela comparação entre valores declarados à Secretaria Estadual de Fazenda, para efeito de apuração do ICMS, e valores declarados a menor na Declaração Anual Simplificada do ano-calendário fiscalizado.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE

As pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador são solidariamente responsáveis pelo crédito tributário apurado.

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.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PAF. NULIDADE.

Estando o lançamento revestido das formalidades legais, descabe falar em nulidade do procedimento.

PAF. PRECLUSÃO.

A prova documental deve ser entregue na hora da impugnação, a instrução processual em fase posterior dependerá de requerimento à autoridade julgadora, mediante petição fundamentada, expondo os motivos da não apresentação em tempo hábil, sob pena de preclusão.

PAF. PEDIDO DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA.

Indefere-se o pedido quando se constata que as provas constantes do processo são suficientes para a convicção do julgador e o deslinde da questão.

Lançamento Procedente

RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificado da decisão de primeira instância em 11/6/2007 (fl. 696), o contribuinte apresentou, em 9/7/2007, o recurso de fls. 695 a 709, onde defende:

a) a nulidade do auto de infração por erro na identificação do sujeito passivo, pois não era mais sócio no período relativo à autuação. Acrescenta que tem curso, na 12ª Vara Civil da Comarca de Aracaju-(Se), a ação Anulatória de Ato Declarativo de Débito Fiscal, tombado sob nº 200411200946, em que figura como requerente o sócio-gerente Valdir Muniz Santos, na qualidade de responsável tributário da empresa extinta HR Informática Ltda, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, e requerido o Estado de Sergipe/Fazenda Pública Estadual;

b) que não era o responsável pela movimentação financeira no período fiscalizado, como demonstrado por informação obtida em um dos bancos. Acrescenta que ainda aguarda a resposta dos demais bancos;

c) que, após sair da empresa HR Informática Ltda, fundou a empresa STI — Sergipe Tecnologia em Informática Ltda, que já foi fiscalizada pela Receita Federal, e se encontra em dia no tocante ao pagamento dos tributos federais. Afirma que essa empresa não pode ser considerada sucessora da extinta HR Informática;

Este processo foi a mim distribuído no sorteio realizado em junho de 2013, numerado digitalmente até a fl. 764.

Esclareça-se que todas as indicações de folhas neste voto dizem respeito à numeração digital do e-processo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Evande Carvalho Araujo, Relator

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

O lançamento em análise decorre de infrações ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, que resultaram na lavratura de autos de infração decorrentes de IRPJ, PIS, COFINS, CSLL e INSS.

Contudo, antes de se enfrentar os argumentos do recurso propriamente dito, há que se levantar, de ofício, uma preliminar de sobrestamento do feito.

Isso porque, apesar de os valores lançados decorrerem das diferenças entre as informações prestadas à Secretaria de Fazenda do Estado de Sergipe e aquelas declaradas na DIPJ, a fiscalização obteve os extratos bancários da empresa (fls. 141 a 244) mediante a emissão de Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira – RMF (fls. 291 a 300), e essas informações foram preponderantes para a atribuição da responsabilidade tributária ao antigo sócio da pessoa jurídica.

E esta Turma Julgadora tem decidido por sobrestar os julgamentos que versem sobre a quebra do sigilo bancário diretamente pelo Fisco, com base no Recurso Extraordinário nº 601.314/MG, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, no qual o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral, nos termos do artigo 543-B, do Código de Processo Civil, em 22/10/2009. Transcreve-se a ementa do julgado:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA DE CONTRIBUINTES, PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, DIRETAMENTE AO FISCO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL (LEI COMPLEMENTAR 105/2001). POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI 10.174/2001 PARA APURAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A EXERCÍCIOS ANTERIORES AO DE SUA VIGÊNCIA. RELEVÂNCIA JURÍDICA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

Apesar do julgado não conter ordem expressa de sobrestamento, verificou-se que ela existia no Agravo de Instrumento nº 765.714/SP, de relatoria do próprio Ministro Ricardo Lewandowski, o que demonstraria a subsunção ao § 1º do artigo 62-A do anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que também se transcreve:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543-B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.

Ressalte-se que os procedimentos para o sobrestamento de processos foram determinados pela Portaria CARF nº 1, de 3 de janeiro de 2012.

Respeitosamente, discordo da necessidade de se interromper o julgamento administrativo nesses casos.

Há tempos tenho defendido que o sobrestamento de processos no CARF deve se dar apenas em situações excepcionais.

Ora, se a matéria ainda se encontra em análise no STF, não existem motivos para que o Tribunal Administrativo aguarde pelo desfecho da discussão judicial.

Afinal, por se tratar de questão admitida pelo STF, certamente cuida de aspectos constitucionais, que não podem ser apreciados nesta instância, nos termos da Súmula CARF nº 2 e do art. 62 do anexo II do RICARF.

Além disso, não provido seu pleito na esfera administrativa, sempre restará ao contribuinte a opção de buscar a guarida do Judiciário.

Assim, entendo que não existe sentido em se interromper o curso normal de uma decisão administrativa para se aguardar a ação de outro Tribunal, regido por outras prioridades.

Acrescente-se que, levada a ferro e a fogo a idéia de sobrestamento, o trabalho deste CARF poderia restar simplesmente inviabilizado.

Isso porque a idéia de repercussão geral e de sobrestamento estão intrinsecamente ligadas. Dessa forma, quando o STF decide que determinada matéria tem repercussão geral, está na lógica do sistema que as instâncias inferiores aguardem a decisão final, evitando que se gastem esforços em matéria que será pacificada pela esfera máxima do Poder Judiciário. É esse o espírito do art. 543-B do CPC, que determina que, quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.

Assim, em última análise, toda matéria cuja repercussão geral for reconhecida deveria ter sua análise sobrestada no CARF.

Dessa forma, na área previdenciária, somente para citar um exemplo, com a discussão sobre a constitucionalidade da contribuição ao SAT (Seguro de Acidente de Trabalho), pouco se restaria a fazer na esfera administrativa, haja vista que a maioria das autuações trazem essa rubrica.

Do mesmo modo, caso o STF decida, um dia, discutir sobre a constitucionalidade da multa de ofício de 75%, melhor será suspender o funcionamento desta 1ª Seção de Julgamento até a espera do resultado final.

Ademais, há que se ressaltar a enorme importância de nossas decisões para a formação da jurisprudência judicial. Nós somos a instância técnica tributária de mais alto nível. Não há sentido em se abrir mão dessa posição tão duramente conquistada, e adotar uma postura passiva, de aguardo por uma decisão futura e incerta.

Faço essas ponderações sabendo que a determinação de sobrestamento está no Regimento do CARF e que, mesmo sem com ela concordar, devo a ela me submeter. Mas, por todo o exposto, aplico o dispositivo regimental da forma mais restrita possível.

Assim, entendo que se deve sobrestar o julgamento apenas quando existir determinação expressa no acórdão do STF em que se reconheceu a repercussão geral, sendo este o entendimento prevalente no âmbito da 2ª Seção de Julgamento, onde tive a honra de militar como Conselheiro Substituto da Fazenda Nacional por três anos.

Contudo, para minha surpresa, verifiquei que, no âmbito desta 1ª Seção, via de regra não se contenta em se analisar a decisão originária que determinou a repercussão geral,

mas realiza-se profunda busca de decisões monocráticas dos Ministros do STF determinando o sobrestamento dos autos.

Ora, senhores, como já dito, o sobrestamento é consequência direta da repercussão geral. Caso se procure, é evidente que se encontrará uma decisão monocrática que determine que as instâncias inferiores não enviem mais processos sobre aquela matéria.

Para quem acha que essa é a solução correta, apenas aponto para o imenso volume de processos que está sobrestado nesta 1ª Seção relativos à quebra de sigilo bancário. Enquanto outras Seções de Julgamento continuam a apreciar a matéria, haja vista que inexistente ordem expressa de sobrestamento no acórdão que reconheceu a repercussão geral, esta 1ª Seção, na maioria dos casos, tem suspenso o julgamento dos recursos voluntários em processos em que os extratos bancários foram obtidos por meio de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF. Resultado: centenas de processos parados, com vultoso crédito tributário *sub judice*, em muitas situações decorrentes de importantes operações de combate à sonegação, tudo em aguardo da agenda de outro tribunal.

Contudo, em respeito à opinião divergente e majoritária, e para evitar desnecessariamente a designação de redator para o voto vencedor, ressalvo minha posição pessoal em contrário, e adoto os fundamentos acima expostos em favor do sobrestamento.

Diante do exposto, voto no sentido de determinar o sobrestamento do presente recurso, até ulterior decisão definitiva do egrégio Supremo Tribunal Federal, a ser proferida nos autos do RE nº 601.314/MG, nos termos do disposto pelos artigos 62-A, §§1º e 2º, do RICARF e da Portaria CARF nº 1, de 3 de janeiro de 2012.

(assinado digitalmente)
José Evande Carvalho Araujo