



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

Processo n° 10640.003751/2010-86
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-001.374 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de fevereiro de 2015
Matéria IRPJ
Recorrente CASA DE CARNES PAVEL LTDA ME (Responsável Solidário:
FRANCISCO MANOEL DE PAULA DIAS)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

OMISSÃO DE RECEITA

Depósitos bancários cuja origem não restar comprovada configuram omissão de receitas, por presunção legal.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbram nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto n° 70.235/72.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. PIS. COFINS. CSLL

Princípio de causa e efeito que impõe aos lançamentos decorrentes a mesma sorte do lançamento principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares, INDEFERIR o pedido de perícia e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto (Presidente em Exercício), Mauricio Pereira Faro, Sergio Luiz Bezerra Presta, Karem Jureidini Dias, Mozart Barreto Vianna e Fernando Luiz Gomes de Mattos.

CÓPIA

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o relatório que integra o Acórdão recorrido (fls. 300-303):

Em decorrência de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela contribuinte, foram lavrados, em 13/12/2010, os seguintes Autos de Infração: 1) Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ de fls. 02/13, com exigência de crédito tributário no total de R\$ 531.246,40, sendo: R\$ 186.484,61 de imposto, R\$ 65.034,90 de juros de mora (calculados até 30/11/2010) e R\$ 279.726,89 de multa proporcional (passível de redução); 2) Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS de fls. 14/24, com exigência de crédito tributário no total de R\$ 177.329,06, sendo: R\$ 61.939,09 de contribuição, R\$ 22.481,40 de juros de mora (calculados até 30/11/2010) e R\$ 92.908,57 de multa proporcional (passível de redução); 3) Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Colins de fls. 25/35, com exigência de crédito tributário no total de R\$ 818.443,79, sendo: R\$ 285.873,17 de contribuição, R\$ 103.760,93 de juros de mora (calculados até 30/11/2010) e R\$ 428.809,69 de multa proporcional (passível de redução); 4) Contribuição Social -CSLL de fls. 36/46, com exigência de crédito tributário no total de R\$ 293.671,10, sendo: R\$ 102.914,34 de contribuição, R\$ 36.385,28 de juros de mora (calculados até 30/11/2010) e R\$ 154.371,48 de multa proporcional (passível de redução). o crédito tributário consolidado do processo monta em R\$ 1.820.690,35, conforme demonstrativo de fl. 01.

O lançamento do IRPJ, conforme descrição de fl. 04, com detalhamento no Relatório Fiscal de fls. 48/58 e seus anexos de fls. 59/73, decorreu: 1) do arbitramento realizado em função do contribuinte não possuir escrituração na forma das leis comerciais e fiscais e não apresentar os livros Diário, Razão ou Caixa, requeridos em todos os termos de intimação emitidos pela Fiscalização; 2) da constatação de omissão de receita, uma vez que, identificados depósitos bancários, a empresa, apesar de intimada, não apresentou documentação que comprovasse suas origens.

Consta também do Relatório Fiscal que:

- 1) Na apuração da receita omitida, depósitos bancários de origem não comprovada, foram considerados os créditos efetuados nas contas bancárias, expurgados os valores decorrentes de transferências entre contas da própria empresa e os estornados pelas próprias instituições financeiras (cujos valores que originaram os estornos coincidiam com os valores estornados) como, por exemplo, os estornos de débitos e os cheques devolvidos;
- 2) Exclusão do Simples (Lei nº 9,317/96), desde 01/01/2006, e do Simples Nacional (LC 123/06), a partir de 01/07/2007, em função da constituição da empresa por interpostas pessoas que não são seus verdadeiros sócios, através dos Atos Declaratórios Executivos Sacat/DRF/JFA nº 33 e 34 de 2010. Foi formalizado o processo

10640.003711/2010-34, a este apensado, para tratar especificamente das exclusões anteriormente referidas;

- 3) A multa de ofício foi qualificada por restar comprovado no relatório fiscal que a real identidade do responsável pela empresa foi acobertada pela figura de terceiros, interpostas pessoas, de forma a prejudicar os interesses da Fazenda Pública, quando da realização financeira do crédito tributário devido, caracterizando-se numa interposição fraudulenta. Houve a existência de conluio entre as pessoas envolvidas visando sonegar tributos e fraudar o Fisco. Em virtude desses fatos, foi responsabilizado solidariamente o Sr. Francisco Manoel de Paula Dias (CPF nº 506.637.206-72), titular de fato da empresa fiscalizada e elaborada representação fiscal para fins penais.

Os autos de CSLL, PIS e Cofins decorrem de infração apurada no IRPJ (omissão de receita).

Inconformado com as autuações, o responsável solidário ingressou, através de procurador habilitado pelo documento de fl. 240, com impugnação, em 14/01/2011, às fls. 204/239. Em síntese, argúi que:

- É nulo o auto de infração, especialmente pela inexistência de justa causa para a sua lavratura, por inocorrência de qualquer ilicitude;
- A autuação não passa de equívocos, cujos dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento esposado na exação, tampouco abre espaço ou possibilidade para o apenamento pretendido, tem-se como ilegítima a autuação, devendo por isso, ser declarada nula. Cita o art. 5º, inciso II, da CF;
- A intimação por carta, como no caso em comento, somente pode ser feita quando a parte se recusar a receber a intimação. Diante dessa irregularidade insanável e que macula o ato administrativo, requer-se o reconhecimento da nulidade da intimação com conseqüente determinação do arquivamento dos autos;
- É ineficaz o auto de infração lavrado fora do estabelecimento do autuado;
- As intimações para as instituições financeiras foram realizadas antes dos sócios da empresa prestarem esclarecimentos, conforme preceito legal;
- Houve afronta à Constituição Federal com a quebra do sigilo bancário, devendo ser considerado absolutamente nulo de pleno direito o presente auto de infração;

- A origem dos recursos são valores em dinheiro emprestados por terceiros, descontados em borderôs bancários, com a finalidade de levantamento de fundos com intuito de cobrir as dívidas para pagamento de fornecedores de animais vivos, uma vez que os credores da empresa não cumpriram com suas obrigações. Essa foi a principal razão da empresa ficar inativa. O levantamento de valores constantes no auto de infração está confuso, uma vez que não batem com o apresentado na planilha, sendo necessária uma perícia para revisão dos cálculos;
- A sócia cotista Cristiane Pereira Mizael da Silva, jamais teve qualquer participação na parte administrativa da empresa, nada sabe, portanto, seu depoimento não possui nenhum valor probante. O sócio Carlos Eduardo Dias de Andrade é o verdadeiro sócio administrador da empresa. Não se pode alegar por mera presunção que o sócio impugnante é o verdadeiro proprietário e administrador e que os demais sócios não são seus sócios de fato. As duas declarações prestadas pelo impugnante não tiveram a presença de advogado para que possa ter valor probante. O fato de afirmar que fazia depósitos nas contas bancárias da Casa de Carnes Parvel Ltda, não justifica imputar-lhe a responsabilidade solidária;
- Não se coaduna com a Constituição Federal (art. 93, IX, da CF/88) situação dos autos onde se tem o risco iminente de quebra do sigilo bancário mediante simples envio de RMF sem fundamentação, uma vez que o art. 4º, § 7º, do Decreto 3.724/2001 menciona entre os seus requisitos obrigatórios a necessidade de fundamentação;
- É ilegítimo o lançamento de imposto de renda com base exclusivamente em extratos bancários. Súmula 182 TRF Sua legitimidade depende da necessária comprovação do nexo causal entre o depósito e o fato que represente omissão de rendimentos;
- O autor do lançamento de ofício negou vigência também ao art. 142 do CTN;
- Em consonância com a legislação de regência, acoplado-se aos fatos ocorridos na sua inteireza e legitimidade, não há como deixar de aplicar a retroatividade benigna ampliada (art. 112 do CTN). Não se pode falar em violação da obrigação tributária sem que a mesma seja confirmada através de apreciação pelo judiciário;

• Não se pode presumir fraude e não se pode lavrar auto de infração com base em mera presunção;

- Quanto à multa, está totalmente impugnada, face as argumentações de nulidade constitucional e outras já alegadas nesta peça de defesa.

Requer a realização de diligências, aquelas necessárias à plena elucidação das questões suscitadas, inclusive realização de perícias, para a qual protesta pela indicação de seu perito assistente, formulação de quesitos e suplementação de provas ou até mesmo, diante das circunstâncias, pela realização de ofício de diligências e perícias, com amparo no RICMS.

Requer que a empresa seja declarada como optante pelo Simples e seja desconsiderada a responsabilidade solidária de Francisco Manoel de Paula Dias, por falta de amparo legal.

A 2ª Turma da DRJ Juiz de Fora, por unanimidade, julgou improcedente a impugnação, por meio do Acórdão assim ementado (fls. 299):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

OMISSÃO DE RECEITA.

Depósitos bancários, cuja origem não restar comprovada, configuram, por presunção legal, omissão de receita.

INFRAÇÕES APURADAS NA PESSOA JURÍDICA. DECORRÊNCIA. COFINS. PIS. CSLL.

Princípio de causa e efeito que impõe aos lançamentos reflexos a mesma sorte do principal.

INCONSTITUCIONALIDADE.

A alegação de que o lançamento viola princípios constitucionais não pode ser analisada nesta instância, em face do princípio da vinculação à lei a que está submetido o julgador administrativo.

NULIDADE.

Não procedem as arguições de nulidade quando não se vislumbra nos autos qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada do referido Acórdão em 30/04/2011 (fls. 327), a interessada apresentou em 31/05/2011 o recurso voluntário de fls. 333-361, basicamente reiterando os argumentos apresentados na fase impugnatória.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos

O recurso atende aos requisitos legais, razão pela qual deve ser conhecido.

PRELIMINARES**Argüição de nulidade do lançamento por ter sido lavrado fora do estabelecimento autuado e por ter ocorrido intimação por carta**

Não merecem prosperar tais arguições de nulidade apresentadas pela recorrente.

Sobre a lavratura de auto de infração fora do estabelecimento autuado, foi editada Súmula por parte deste Egrégio CARF:

Súmula CARF nº 6: É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte.

Sobre a intimação por via postal, a mesma encontra clara previsão no § 3º do art. 23 do Decreto ° 70.235/72, *verbis* (grifado):

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

[...]

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência.

Assim sendo, considero que a presente preliminar merece ser rejeitada.

Argüição de inconstitucionalidade da quebra de sigilo bancário

No tocante a tal argüição, considero suficiente transcrever o inteiro teor da Súmula CARF nº 2:

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

No mesmo sentido, podemos mencionar o art. 26 A do Decreto nº 70.235/72,
verbis:

Art 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Assim sendo, considero que a presente preliminar merece ser rejeitada.

Argüição de nulidade do lançamento por manifesta impropriedade e inexistência de justa causa para sua lavratura

Também em relação a esta argüição, não assiste razão à recorrente.

Os presentes autos de infração foram lavrados em função: a) da exclusão da contribuinte do Simples Federal e do Simples Nacional; b) do fato de a contribuinte não possuir escrituração na forma das leis comerciais e fiscais e não ter apresentado os livros Diário, Razão ou Caixa, apesar de ter sido por diversas vezes intimada a apresentá-los, no curso da fiscalização.

O lançamento tomou por base a receita omitida caracterizada por “depósitos bancários de origem não comprovada”, em conformidade com o disposto nos arts. 27, I e 42 da Lei nº 9430/96 e arts. 530, I, 532 e 537 do RIR/99.

Como facilmente se percebe, os lançamentos em apreço encontram-se lastreados na legislação vigente e guardam total pertinência com os fatos apurados e descritos pelas autoridades fiscais.

Resulta, pois, completamente afastada a alegação da contribuinte acerca de “manifesta impropriedade” e/ou “inexistência de justa causa” para a lavratura dos presentes autos de infração.

Convém frisar que eventuais imprecisões nos lançamentos, que porventura venham a ser constatadas, não constituiriam motivos para a anulação dos autos de infração, mas tão somente para a sua correção, mediante provimento integral ou parcial ao presente recurso voluntário.

Também não deve prosperar a argüição de nulidade pelo fato de o sr. Francisco Manoel de Paula Dias ter sido apontado como sujeito passivo solidário nas presentes autuações. As razões de fato e de direito que ensejaram a inclusão do aludido senhor no pólo passivo dos presentes lançamentos estão devidamente indicados no Termo de Sujeição Passiva Solidária de fls. 194.

A eventual insubsistência das razões que levaram à responsabilização do aludido senhor também não ensejaria a anulação dos presentes lançamentos, mas tão somente a sua exclusão do pólo passivo das presentes exações.

Diante do exposto, também voto pela rejeição da presente preliminar.

Argüição de nulidade do lançamento por supostas irregularidades na emissão de MPF

A presente argüição de nulidade não merece prosperar por duas ordens de razões. Primeiro, porque no caso concreto efetivamente não vislumbro nenhuma irregularidade

na emissão ou na ciência do Mandado de Procedimento Fiscal e respectivas prorrogações. Segundo, porque o Mandado de Procedimento Fiscal é, precipuamente, um instrumento de controle interno da Administração Tributária, e não constitui elemento essencial de validade do correspondente auto de infração. Assim sendo, descabe pleitear nulidade do lançamento por eventual irregularidade em sua emissão ou ciência.

Nestes termos, também considero que a presente preliminar merece ser rejeitada.

Arguição de nulidade do lançamento por supostas irregularidades na emissão de RMF

Conforme relatado, a contribuinte foi por diversas vezes intimada a apresentar seus extratos bancários, livros contábeis e fiscais obrigatórios e prestar outras informações. O Relatório Fiscal, fls. 48-58 descreve com riqueza de detalhes as exaustivas tentativas do Fisco de obter as informações necessárias para a realização da auditoria. No entanto, a contribuinte nunca atendeu tais intimações nem prestou quaisquer esclarecimentos às autoridades fiscais.

Em vista destes fatos, com objetivo de obter os extratos bancários, bem como outros fatos relevantes (fichas cadastrais e eventuais procurações para movimentação bancária), foram regularmente emitidas Requisições de Informações sobre Movimentações Financeiras – RMF.

Conforme bem apontado pela decisão de piso, fls. 308-309, no caso concreto foram devidamente observados todos os procedimentos previstos pela Lei 9.430/96 e pelo Decreto 3.724/01.

Ressalte-se, por oportuno, que a contribuinte foi intimada a comprovar a origem dos recursos creditados nas contas bancárias de sua titularidade, conforme relação anexa à citada intimação. Esta intimação também não foi atendida pela contribuinte.

Em síntese, considero amplamente demonstrado que as RMF foram expedidas em conformidade com a legislação de regência, razão pela qual não procedem os questionamentos da recorrente em relação a este tema.

Nestes termos, também voto pela rejeição da presente preliminar de nulidade.

Pedido de perícia

Repetindo o que fez na fase impugnatória, a recorrente requereu a realização de perícia com o intuito de rever os cálculos dos valores constantes do presente auto de infração.

Tal pedido merece ser indeferido, por se revelar totalmente prescindível para o julgamento da presente lide.

Sobre o tema, manifestou-se com muita propriedade o colegiado julgador *a quo*, fls. 315:

[...] não há necessidade de perícia ou diligência para elucidação de qualquer matéria relacionada ao presente lançamento, uma

vez que toda documentação necessária à comprovação da infração detectada se encontra anexada aos autos, cabendo à contribuinte trazer provas que pudessem descaracterizá-la. Nesse aspecto, destaque-se que a contribuinte não juntou qualquer documentação atrelada à infração apurada na ação fiscal.

Diante do exposto, voto pela rejeição do presente pedido de perícia.

MÉRITO

Arguição de inoccorrência e/ou ausência de comprovação da ilicitude indicada na autuação

No caso presente, restou fartamente comprovada a existência de depósitos bancários em contas correntes de titularidade da contribuinte, sem a devida comprovação de sua origem.

Neste caso, por força do disposto no art. 42 da Lei nº 9.430/96, instaurou-se a presunção legal de omissão de receitas.

Sobre o tema, foi editada Súmula por parte desta Egrégia Corte:

Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.

Com base no que dispõe a Lei nº 9.430/96, compete ao Fisco apenas comprovar o fato que autoriza a presunção legal de omissão de receitas, qual seja, que o contribuinte, devidamente intimado, não tenha comprovado, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos depositados em suas contas bancárias.

Importante frisar que as autoridades fiscais agiram com muita cautela na quantificação das receitas omitidas, tendo expurgando do montante de créditos identificados nas contas correntes os valores que correspondiam a simples transferências entre diferentes contas da contribuinte, bem como os valores estornados pelas próprias instituições financeiras (tais como estornos de créditos e cheques devolvidos).

Uma vez estabelecida a presunção legal, transferiu-se ao contribuinte o ônus de comprovar que a omissão de receitas não existiu. Tal comprovação deveria se dar mediante apresentação de documentação hábil e idônea, capaz de comprovar a origem dos valores creditados nas contas correntes de sua titularidade.

Ao apreciar esta arguição da contribuinte, manifestou-se com muita propriedade a decisão de piso, fls. 315-316:

O fato que leva à presunção legal está largamente comprovado na peça fiscal.

A contribuinte foi intimada reiteradamente, assim como sua sócia Cristiane Pereira Mizaél da Silva e seu sócio de fato Sr. Francisco Manoel de Paula Dias.

A empresa não atendeu as intimações. A sócia Cristiane também não as atendeu, sendo que posteriormente prestou depoimento

onde afirma que: não possuía documentação que permitisse atender as intimações recebidas.

O sócios de fato também afirmou em depoimento não ter documentação para comprovar, de forma individualizada, a origem dos recursos creditados em nome da autuada nos anos de 2006 e 2007. Em um de seus depoimentos registrou que: Os créditos bancários discriminados na planilha anexa ao TIF nº 02 são, de forma geral, provenientes da atividade comercial da empresa Casa de Carnes Pavel Ltda, do comércio de bovinos e suínos que ele próprio realizava, dos açougues cuja administração e propriedade, assumia temporariamente e, também, de transferências que fazia entre suas contas bancárias.

Na impugnação, o responsável solidário, através de seu procurador, registra que a origem dos recursos são valores em dinheiro emprestados por terceiros, descontados em borderôs bancários, com a finalidade de levantamento de animais vivos, uma vez que os credores da empresa não cumpriram com suas obrigações.

São meros argumentos sem qualquer comprovação, portanto insuficientes para descaracterizar a presunção legal definida no artigo 42 da Lei 9.430/1996.

Sendo assim, o lançamento é legítimo, devendo persistir na íntegra.

Pelas razões acima expostas considero que, em relação ao presente tema, o recurso voluntário não merece provimento.

Arguição de impropriedade da qualificação da multa de ofício

No caso descrito, a qualificação da multa de ofício encontra-se amplamente justificada, tendo em vista a interposição fraudulenta de terceiros.

Sobre o tema, considero bastante precisas e objetivas as razões de decidir constantes da decisão de piso, razão pela qual as transcrevo e adoto parcialmente (fls. 317-318):

Como já explanado de forma pormenorizada, o autuante demonstrou, com base em documentos e depoimentos que o sócio de fato da empresa fiscalizada, nos anos de 2006 e 2007, era Francisco Manoel de Paula Dias. A real identidade do titular da empresa foi acobertada por Cristiane Pereira Mizaél da Silva, que, na verdade, era sua funcionária; Carlos Eduardo Dias Andrade, seu sobrinho; e Rejane Gaudereto Pavel Dias, sua esposa. Esse artifício, realizado em conluio, teve a intenção de prejudicar a realização financeira do crédito tributário, caracterizando-se interposição fraudulenta. Houve a existência de conluio entre as pessoas envolvidas visando sonegar tributos e fraudar o Fisco.

Portanto, a interposição fraudulenta restou comprovada.

Nestes termos, considero que em relação ao presente tema o acórdão de piso não merece quaisquer reparos, razão pela qual voto por negar provimento ao recurso voluntário.

Argüição de impropriedade das provas testemunhais

O recorrente alegou que o depoimento da sócia Cristiane Pereira Mizael da Silva não possui valor probante. Alegou que os depoimentos prestados pelo sócio de fato, Sr. Francisco Manoel de Paula Dias, não foram prestados na presença do seu advogado, o que também compromete o seu valor probatório. Sustentou, outrossim, que o verdadeiro sócio administrador era o sócios Carlos Eduardo Dias de Andrade.

De plano, convém esclarecer que o depoimento pessoal constitui, sim, um meio legítimo de prova, conforme previsão expressa contida no art. 9º do Decreto nº 70.235/72. Ressalte-se, por oportuno, que inexistente previsão legal, seja no processo administrativo fiscal (Decreto nº 70.235/72), seja no processo administrativo geral federal (Lei nº 9.784/99), que expresse a necessidade da presença de advogado para conferir valor probante aos depoimentos colhidos pelas autoridades fiscais.

Ao analisar tal alegação da contribuinte, posicionou-se com muita clareza o acórdão recorrido. Por esta razão, mais uma vez adoto e transcrevo parcialmente as suas razões de decidir, fls. 316-317 (grifado no original):

[...] Portanto, ausente qualquer indicio de ilicitude na obtenção dos depoimentos e outros elementos de prova, todos esses devem ser considerados em conjunto para que o julgador possa livremente formar sua convicção (art. 29 do Decreto nº 70.235/72).

[...]

*O depoente Francisco Manoel de Paula Dias afirmou que fazia depósitos nas contas bancárias da autuada e **muito mais**, como, por exemplo: 1) que é, de fato, o verdadeiro proprietário e administrador da Casa de Carnes Pavel Ltda. sendo que os sócios Carlos Eduardo Dias Andrade e Cristiane Pereira Mizael da Silva emprestaram seus nomes para comporem o quadro societário da empresa; ou ainda 2) que colocou sua esposa como procuradora do sócio Carlos Eduardo com a finalidade de assinar os cheques das contas bancárias da empresa sob Fiscalização.*

Essas informações convergem com aquelas fornecidas nos depoimentos prestados por sua esposa, Rejane Gaudereto Pavel Dias, e pela sócia minoritária, sua funcionária, Cristiane Pereira Mizael da Silva.

O fato da sócia Cristiane Pereira Mizael Dias não constar do contrato social como sócia administradora não retira o valor probante de suas declarações, mesmo porque está caracterizado, com base nos depoimentos e outros documentos que fazem parte dos autos, que o verdadeiro titular e administrador da empresa era Francisco Manoel de Paula Dias, seu empregador.

*Apesar dos esforços do autuante, o sr. Carlos Eduardo Dias **Andrade não foi localizado.***

Pelas razões acima expostas, também em relação a este tema considero que o presente recurso voluntário não merece ser provido.

Argüição de retroatividade benigna

A recorrente fez uma menção genérica ao instituto da retroatividade benigna, sem contudo especificar a qual inciso daquele artigo pretendia se enquadrar.

O citado instituto encontra previsão no art. 112 do CTN, *verbis*:

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I – à capitulação legal do fato;

II – à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III – à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV – à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

Como se pode ver, trata-se de uma extensão do brocardo *in dubio pro reo*. Tal instituto, contudo, somente encontra aplicação na existência de dúvida.

No caso em análise, ausente qualquer dúvida quanto a qualquer dos aspectos enunciados nos diversos incisos do art. 112 do CTN, resta inaplicável o citado artigo.

Por esta razão, também em relação a este tópico, nego provimento ao recurso voluntário.

Argüição de impossibilidade do lançamento antes de sua apreciação pelo Poder Judiciário

No entender da recorrente, não há que se falar em violação da obrigação tributária sem que a mesma seja previamente confirmada por meio de apreciação do Poder Judiciário.

Não assiste razão à recorrente.

A constituição do crédito tributário se dá por meio de lançamento de ofício, que constitui competência privativa da autoridade administrativa, nos exatos termos do art. 142 do CTN, *verbis*:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Sobre o tema, manifestou com muita propriedade a decisão de piso, fls. 320, ao afirmar que a apreciação pelo Poder Judiciário constitui uma escolha, que compete ao próprio contribuinte, não cabendo tal discussão na esfera do processo administrativo fiscal.

Com base nestes argumentos, também em relação a tal alegação nego provimento ao recurso voluntário.

Questionamento acerca da responsabilidade solidária

A recorrente considerou descabida a atribuição de responsabilidade solidária ao Sr. Francisco Manoel de Paula Dias, por ausência de base legal.

Não assiste razão à recorrente. O Relatório Fiscal que acompanha o auto de infração (fls. 58) indica, com clareza, que a responsabilização solidária do sócio de fato da contribuinte encontra amparo no art. 124, I do CTN, *verbis*:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

No caso em análise, a condição de sócio de fato da contribuinte encontra-se fartamente comprovada nos autos, conforme anteriormente mencionado no corpo da presente decisão. Vale dizer que tal condição foi reconhecida pelo próprio responsável solidário, em depoimento pessoal prestado às autoridades fiscais.

Por estas razões, também em relação a este tema, nego provimento ao recurso voluntário.

Lançamentos decorrentes

Os lançamentos relativos à CSLL, PIS e Cofins foram lavrados em decorrência da mesma infração apontada no lançamento de IRPJ, qual seja a omissão de receitas, apurada por presunção legal, a partir da existência de depósitos bancários de origem não comprovada.

Tendo em vista a íntima relação de causa e efeito existente entre o lançamento principal (IRPJ) e os demais lançamentos, a decisão adotada em relação àquele lançamento deve também prevalecer em relação aos que lhe são decorrentes (CSLL, PIS e Cofins).

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares, indeferir o pedido de perícia e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos - Relator

Processo nº 10640.003751/2010-86
Acórdão n.º **1401-001.374**

S1-C4T1
Fl. 9

CÓPIA