



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10670.002091/2010-69  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1301-005.004 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 19 de janeiro de 2021  
**Recorrente** TREVO LOCAÇÕES DE MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)**

Ano-calendário: 2008

ARBITRAMENTO DE LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS.

É cabível o arbitramento do lucro, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL, quando não apresentados os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal solicitados em reiteradas intimações.

A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício. Súmula CARF nº 33.

A tributação do lucro na sistemática do lucro arbitrado não é invalidada pela apresentação, posterior ao lançamento, de livros e documentos imprescindíveis para a apuração do crédito tributário que, após regular intimação, deixaram de ser exibidos durante o procedimento fiscal. Súmula CARF nº 59.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CONDUTA INDEVIDA.

Não se mantém a responsabilidade solidária quando nem o auto de infração nem o Termo de Verificação Fiscal descrevem suficientemente a base legal e a hipótese fática que fundamentam a autuação. O artigo 124 do CTN trata de solidariedade que pode atingir o contribuinte (pessoa que tem relação com o fato gerador) e o responsável (pessoa assim indicada por lei), a depender da configuração do interesse comum (inciso I) ou da indicação da expressa previsão em lei (inciso II). Para aplicação do inciso II deve haver indicação no auto de infração de tal expressa previsão legal, de modo que a menção isolada ao artigo 124 do CTN não permite implicar responsabilidade. Já no caso do artigo 124, I, o interesse comum ali referido é jurídico e não meramente econômico. O interesse jurídico comum deve ser direto, imediato, na realização do fato gerador que deu ensejo ao lançamento, e resta configurado quando as pessoas participam em conjunto da prática dos atos descritos na hipótese de incidência, cada uma em nome próprio. Essa participação em conjunto pode ocorrer tanto de forma direta, quando as pessoas efetivamente praticam em conjunto o fato gerador, quanto indireta, em caso de confusão patrimonial, quando ambas dele se beneficiam em razão de sonegação, fraude ou conluio. Não havendo prova de que atuou em nome ou em benefício

próprio, não se verifica na atuação do procurador o interesse comum que autoriza sua responsabilização com base no artigo 124, I, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para excluir do polo passivo as Sras. Marta do Nascimento Oliveira e Mônica de Souza Lima, vencido o Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, que lhe negava provimento.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Presidente e Redator ad hoc

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, José Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Bianca Felicia Rothschild, Lucas Esteves Borges e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente o conselheiro Rafael Taranto Malheiros.

## Relatório

Inicialmente, adota-se parte do relatório da decisão recorrida, o qual bem retrata os fatos ocorridos e os fundamentos adotados até então:

Contra a contribuinte acima identificada foi lavrado autos de infração de IRPJ e CSLL, que lhe exigem um crédito tributário relativo ao ano calendário de 2008, no valor total de R\$ 146.928,08, assim discriminado, com juros de mora calculados até 30/09/2010:

IRPJ	18.764,02
Juros de Mora	3.752,07
Multa Proporcional (passível de redução)	14.073,00
TOTAL	36.589,09

CSLL	56.621,71
Juros de Mora	11.251,01
Multa Proporcional (passível de redução)	42.466,27
TOTAL	110.338,99

Na “Descrição dos Fatos e Enquadramento(s) Legal(is)” constante do Auto de Infração de IRPJ, o fiscal autuante relatou o seguinte:

[...]

“Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte supracitado, efetuamos o presente Lançamento de Ofício, nos termos do art. 926 do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda 1999), tendo em vista que foram apuradas as infração(ões) abaixo descrita(s), aos dispositivos legais mencionados.

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2008 06/2008 09/2008 12/2008  
Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte notificado a

apresentar os livros e documentos da sua escrituração, conforme Termo de Início de Fiscalização e termo(s) de intimação em anexo, deixou de apresentá-los.

Enquadramento Legal:

A partir de 01/04/1999

Art. 530, inciso III, do RIR/99.

001 – RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)

REVENDA DE MERCADORIAS

Valor apurado conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL e planilha anexa, que fazem parte integrante deste Auto de Infração.

[...]

ENQUADRAMENTO LEGAL

Art. 532 do RIR/99.

002 – RECEITAS OPERACIONAIS (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA) REVENDA DE COMBUSTÍVEIS E DERIVADOS DE PETRÓLEO

Valor apurado conforme Termo de Verificação Fiscal e planilha anexa, que fazem parte integrante deste Auto de Infração.

[...]

ENQUADRAMENTO LEGAL Art. 532 do RIR/99.

[...]

O lançamento da CSLL foi efetuado com base no lucro arbitrado pelas mesmas razões do IRPJ. No Termo de Verificação Fiscal – TVF anexo aos autos de infração, a autoridade lançadora, em resumo, relatou o seguinte:

[...]

II - DO REGIME DE TRIBUTAÇÃO E DAS INFRAÇÕES

A sociedade empresária TREVO LOCAÇÃO DE MÁQUINAS AGRICOLAS LTDA, que esteve em funcionamento no ano calendário de 2008, tendo como atividade principal comércio varejista de combustíveis e outras mercadorias, optou segundo DCTFs apresentadas pelo regime de tributação com base no lucro real trimestral. Para o ano-calendário 2008 não apresentou sua DIPJ espontaneamente estando omissa até o início da Fiscalização, sendo devidamente intimada a apresentá-la no prazo de 20(vinte) dias, não tendo no entanto Apresentado-a até a presente data.

Houve expressivo faturamento em 2008, conforme atestam os livros fiscais de entradas, saídas e de apuração de ICMS apresentados referentes ao ano calendário 2008, as informações prestadas a Secretaria Estadual da Fazenda de Minas Gerais através da DAPI, e a expressiva movimentação bancária do período.

Embora intimada por três vezes em 27/04/2010, em 06/07/2010, e em 07/10/2010 a contribuinte fiscalizada não apresentou os seguintes livros e documentos:

>Livro Diário do ano calendário 2008;

>Livros Razão e Lalur do ano calendário 2008;

>Contrato social e alterações contratuais vigentes em 2008;

>Parte dos extratos bancários das contas correntes mantidas junto às instituições financeiras em 2008;

>Demais informações e esclarecimentos solicitados.

Não houve recolhimento de IRPJ devido com base no Lucro Real trimestral referentes ao ano calendário 2008, código de recolhimento 0220. Nem tampouco de CSLL. A Trevo Locações de Máquinas Agrícolas não efetuou qualquer recolhimento de IRPJ devido pelo lucro presumido referente ao ano calendário.

2008, código de recolhimento 2089. Desta forma, também não houve formalização de opção pelo lucro presumido.

A sociedade empresária apresentou DCTFs referentes aos 1º e 2º semestres de 2008 sem informações de quaisquer débitos de IRPJ E CSLL. Essas declarações foram apresentadas antes do início da fiscalização.

Foram localizados somente saldos a pagar de PIS e COFINS NÃO CUMULATIVOS referentes ao ano calendário 2008.

### III - DO ARBITRAMENTO DO LUCRO (IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL)

ANO CALENDÁRIO 2008

[...]

Portanto, como o contribuinte não apresentou seus livros obrigatórios devidamente escriturados na forma da legislação em vigor, deixando de apresentar além dos livros documentos comprobatórios das suas operações, quando devidamente intimado e reintimado por esta fiscalização, e na impossibilidade de apuração do seu lucro por outra forma, arbitrei o seu lucro tributável, devido trimestralmente, com base na sua Receita Bruta conforme determina o inciso 1 c/c III do artigo 530 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto n.º 3000, de 26 de março de 1999.

[...] Sobre o lucro arbitrado apurado foi aplicado o percentual de multa de 75% conforme a legislação estabelece.

### IV - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA:

[...]

As sócias da sociedade empresária TREVO LOCAÇÕES DE MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA foram Marta do Nascimento Oliveira, CPF n.º 888.014.97687 e Mônica de Souza Lima, CPF n.º 784.137.70610 no ano calendário 2008.

Ante os fatos relatados neste termo, considerando o disposto nos artigos 121, inciso II, 124, inciso 1, e 135, inciso III, do CTN, ficou caracterizado que as senhoras Marta do Nascimento Oliveira, CPF n.º 888.014.97687 e Mônica de Souza Lima, CPF n.º 784.137.70610 são pessoalmente responsáveis pelos créditos tributários referentes a IRPJ e CSLL, constituídos de ofício referentes ao ano calendário 2008, tendo em vista que ficou caracterizada a prática de SONEGAÇÃO FISCAL e FRAUDE, que implicou na responsabilidade tributária pessoal e em sujeição passiva solidária, nos termos da legislação vigente.

[...]

A contribuinte Trevo Locações de Máquinas Agrícolas Ltda e as responsabilizadas Marta do Nascimento Oliveira e Mônica de Souza Lima apresentaram impugnação, com juntada de documentos. Em resumo, assim se manifestaram:

V – O Auto de Infração considerou com base nos artigos 121, inciso II, 124, incisos I e II, parágrafo único e 135, inciso III, do CTN que as primeiras Suplicantes são pessoalmente responsáveis pelos créditos tributários referentes IRPJ e CSLL, constituídos de ofício, o que implicou na responsabilidade tributária pessoal e em sujeição passiva solidária das mesmas, nos termos da legislação vigente, todavia os artigos do CTN nos quais se baseou o ilustre Agente Fiscal, não dão condição para tornar as primeiras Suplicantes, Sujeito Passivo Solidário do auto de infração.

...

VI - Conforme mencionado no Auto de Infração, as Primeiras Suplicantes fazem parte da empresa TREVO LOCAÇÕES DE MÁQUINAS AGRÍCOLAS LTDA empresa esta originária da PETROLEO SAPUCAIA LTDA.

VII - A última Suplicante, possui endereço na Rodovia BR 251, Km 19, Bairro Jardim Guanabara, município de Francisco Sá — MG, conforme comprova cópia de contrato

de compra e venda do imóvel, onde a empresa pretende desenvolver a atividade de locação máquinas agrícolas.

VIII - Não houve nenhuma intenção da empresa em fraudar a Fiscalização fazendária como relatado na autuação, até porque foram atendidas as notificações para apresentação dos documentos solicitados da empresa, exceto dos livros Diário, Razão e Lalur. Ocorre que a empresa autuada efetuou a escrituração dos livros Diário, Razão e Lalur, posteriormente ao prazo concedido pela fiscalização, permitindo-lhe entregar suas DIPJ em data de 22.11.2010, cópias juntas. Estando os livros Diário, Razão e Lalur já devidamente escriturados, conforme comprovam os termos de início e encerramentos, cópias juntas, efetuou-se o recolhimento do IRPJ e da CSLL apurados, conforme comprovantes juntos. Nestas condições cai por terra o arbitramento do lucro efetuado pelo ilustre Senhor agente Fiscal, ficando permitida a verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos de sua escrituração, colocando-se os livros referidos, à disposição da autoridade tributária.

IX - No que diz respeito a indicação das primeiras Suplicantes como Sujeito Passivo Solidário, não procede tal pretensão, pois a empresa responde como sujeito Passivo, e como não ocorreu nenhuma irregularidade na administração dos negócios da empresa, não há base legal, para indicar e considerar as Primeiras Suplicantes, Sujeito Passivo Solidário da empresa autuada.

[...]

XII - Acontece que as Primeiras Suplicantes e a empresa autuada, entregaram para o Contabilista Patrício Gonçalves Peixoto, conforme declaração junta, toda a documentação fiscal e contábil, do ano de 2.008, para os devidos lançamentos e contabilização, rigorosamente dentro do prazo legal, mas este não elaborou a contabilização como era de sua obrigação, acarretando os problemas verificados pela fiscalização, todavia a situação foi regularizada e o IRPJ e CSLL apurados, foram devidamente quitados, conforme comprovantes juntos.

XIII - Como a legislação brasileira, principalmente a Constituição da República e o Código Tributário Nacional, orientam para que a tributação ocorra pela forma menos onerosa para o contribuinte, uma vez devidamente escriturados os livros Diário e Razão e entregues a DIPJ, conforme comprovante junto, não há como prevalecer a autuação contra a qual ora se apresenta a presente impugnação, pois o arbitramento do lucro efetuado de ofício, fere todos os princípios legais.

XIV - [...], não restou comprovado que as Primeiras Suplicantes tenham agido com irregularidade na administração dos negócios da empresa, o que por si só as isenta da responsabilidade pelo auto de infração dele decorrente.

[...] Assim sendo, o auto de Infração em relação às Suplicantes deve ser julgado improcedente, pelo fato de que a imputação as mesmas da sujeição passiva solidária, não corresponde com a realidade das legislações aplicáveis a espécie, jurisprudência e a melhor doutrina.

Requer ainda, ultrapassado o requerimento retro, seja permitido as Suplicantes, responderem apenas pelo IRPJ e da CSLL, de acordo com o apurado nas declarações entregues na data de 22.11.2010, cópias juntas.

Requer, em relação a empresa autuada, seja reconhecido como devido o IRPJ e a CSLL, apurado nas declarações de IRPJ entregues na data de 22.11.2010, cópias juntas.

Requer ainda, em relação a empresa autuada, ultrapassado o requerimento retro, seja aplicada a multa de 75%, para o ano de 2.008, pois não pode admitir multa superior a já aplicada.

Requer, pois, seja a presente impugnação julgada procedente, para cancelar o auto de infração n.º 0610800/00120/10 e o processo 10670.002.091/201069, desobrigando as Primeiras Suplicantes, bem como também a empresa autuada, do crédito tributário nele consignado, exigindo-lhes apenas o imposto de renda pessoa jurídica e a contribuição

social sobre o lucro líquido, apurados nas declarações entregues na data de 22.11.2.010, já devidamente recolhido. [...]

A decisão da autoridade de primeira instância julgou improcedente a defesa da contribuinte, cuja ementa encontra-se abaixo transcrita:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ**

Ano-calendário: 2008

**ARBITRAMENTO DE LUCRO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE LIVROS E DOCUMENTOS.**

É cabível o arbitramento do lucro, para fins de apuração do IRPJ e da CSLL, quando não apresentados os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal solicitados em reiteradas intimações.

**DISSOLUÇÃO IRREGULAR. RESPONSABILIDADE PESSOAL. SOLIDARIEDADE.**

A dissolução irregular da pessoa jurídica configura a hipótese de responsabilidade pessoal contida no art. 135 do CTN, o que não afasta a sujeição passiva da pessoa jurídica na condição de contribuinte, permanecendo todos igualmente responsáveis pelo crédito tributário, sem benefício de ordem.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou recurso voluntário, repisando os argumentos levantados em manifestação anterior, acrescentando razões para reforma na decisão recorrida.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, Redator ad hoc designado.

Considerando que na data da formalização da decisão, a relatora, Conselheira Bianca Felicia Rothschild, encontra-se impossibilitada de formalizar o Acórdão recorrido por força de licença maternidade, o Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, nos termos do artigo 17, inciso III, do RICARF, foi designado redator ad hoc responsável pela formalização do voto vencedor e do presente Acórdão.

Reproduz-se, assim, a seguir as razões de decidir adotadas pela Conselheira Relatora e acompanhadas pela maioria do Colegiado (aqui incluso este Redator), de forma, a, ao final, ter-se acordado, por maioria de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário, para excluir do polo passivo as Sras. Marta do Nascimento Oliveira e Mônica de Souza Lima, vencido o Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, que negava provimento ao Recurso.

## **Recurso Voluntário**

O recurso voluntário é **TEMPESTIVO** e, uma vez atendidos também às demais condições de admissibilidade, merece, portanto, ser **CONHECIDO**.

### **Fatos**

A Recorrente tem como atividade principal comércio varejista de combustíveis e outras mercadorias e optou, segundo DCTFs apresentadas, pelo regime de tributação com base no lucro real trimestral.

Conforme apurado pela fiscalização, houve expressivo faturamento em 2008, conforme atestam os livros fiscais de entradas, saídas e de apuração de ICMS apresentados referentes ao ano calendário 2008, as informações prestadas a Secretaria Estadual da Fazenda de Minas Gerais através da DAPI, e a expressiva movimentação bancária do período.

Para o ano calendário 2008 não apresentou sua DIPJ.

Embora intimada por três vezes em 27/04/2010, em 06/07/2010, e em 07/10/2010 a contribuinte fiscalizada não apresentou livros e documentos fiscais e contábeis. Ainda, não houve recolhimento de IRPJ devido com base no Lucro Real trimestral referentes ao ano calendário 2008. Não efetuou qualquer recolhimento de IRPJ devido pelo lucro presumido referente ao ano calendário 2008.

A sociedade empresária apresentou DCTFs referentes aos 1º e 2º semestres de 2008 sem informações de quaisquer débitos de IRPJ E CSLL. Essas declarações foram apresentadas antes do início da fiscalização. Foram localizados somente saldos a pagar de Pis e Cofins referentes ao ano calendário 2008.

Desta forma e na impossibilidade de apuração do seu lucro por outra forma, foi arbitrado o seu lucro tributável, devido trimestralmente, com base na sua Receita Bruta conforme determina o inciso I c/c III do artigo 530 do RIR-99. Sobre o lucro arbitrado apurado foi aplicado o percentual de multa de 75%.

Ante os fatos relatados, as senhoras Marta do Nascimento Oliveira e Mônica de Souza Lima, sócias da empresa, foram apontadas como pessoalmente responsáveis pelos créditos tributários referentes a IRPJ e CSLL, constituídos de ofício referentes ao ano calendário 2008, tendo em vista que teria ficado caracterizada a prática de sonegação e fraude, que implicou na responsabilidade tributária pessoal e em sujeição passiva solidária, nos termos da legislação vigente.

Em sede de impugnação, a contribuinte argumentou que não houve nenhuma intenção da empresa em fraudar a Fiscalização fazendária como relatado na autuação, até porque foram atendidas as notificações para apresentação dos documentos solicitados da empresa, exceto dos livros Diário, Razão e Lalur.

Ocorre que a empresa autuada efetuou a escrituração dos livros Diário, Razão e Lalur, posteriormente ao prazo concedido pela fiscalização, permitindo-lhe entregar suas DIPJ em data de 22.11.2010, cópias juntas. Estando os livros Diário, Razão e Lalur já devidamente escriturados, conforme comprovam os termos de início e encerramentos, cópias juntas, efetuou-se o recolhimento do IRPJ e da CSLL apurados, conforme comprovantes juntos. Nestas condições cairia por terra o arbitramento do lucro efetuado pelo ilustre Senhor agente Fiscal, ficando permitida a verificação pela autoridade tributária, com base no exame de livros e documentos de sua escrituração, colocando-se os livros referidos, à disposição da autoridade tributária.

No que diz respeito a indicação das sócias como sujeitos passivos solidários, alegou que não procede tal pretensão, pois a empresa responde como sujeito passivo, e como não ocorreu nenhuma irregularidade na administração dos negócios da empresa, não há base legal, para indicar e considera-las desta forma.

Explica que entregaram para o Contabilista Sr. Patrício Gonçalves Peixoto, conforme declaração juntada, toda a documentação fiscal e contábil, do ano de 2008, para os devidos lançamentos e contabilização, rigorosamente dentro do prazo legal, mas este não elaborou a contabilização como era de sua obrigação, acarretando os problemas verificados pela fiscalização, todavia a situação foi regularizada e o IRPJ e CSLL apurados, foram devidamente quitados, conforme comprovantes juntos.

A decisão de primeira instância julgou improcedente a impugnação da contribuinte, posto que entregou tardiamente e sem registro na Junta Comercial seus livros contábeis e fiscais, aplicando as Sumulas CARF 33 e 59. Quanto aos recolhimentos efetuados, julgou que deveriam ser considerados apenas para fins de cobrança mediante amortização do crédito tributário lançado de ofício, uma vez que realizados também após o início do procedimento fiscal, ou seja, de forma não espontânea (art. 138 do CTN c/c art. 7º do Decreto n.º 70.235/72).

### **Mérito**

Em sede recursal, a Recorrente se limitou a reproduzir os argumentos já levantados em sede de impugnação.

Dado o contexto, em vista do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015 - RICARF, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com o entendimento desta Relatora, adoto os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição do seu voto condutor, in verbis:

### **Arbitramento do lucro**

O art. 530, inciso III, do RIR/99, que fundamentou o arbitramento do lucro pela fiscalização, assim dispõe:

Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 47, e Lei n.º 9.430, de 1996, art. 1º):

[...] III o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527;

A contribuinte aduz em sua defesa “... que foram regularmente apresentados para o ilustre Senhor Agente Fiscal, todos os documentos solicitados, exceto os livros Diário, Razão e Lalur, de forma que tornou-se possível apurar a receita da empresa autuada. Necessário então salientar que não houve nenhuma intenção de fraudar o fisco, apenas deixou de ser apresentado os livros Diário, Razão e Lalur, os quais já estão devidamente escriturados e com o lucro real apurado e pago, conforme comprovantes juntos.”.

Ora, da leitura dos autos, do Termo de Verificação Fiscal, e consoante admitido pela própria contribuinte, durante a fiscalização, a contribuinte deixou de apresentar, dentre outros documentos e esclarecimentos solicitados, os livros Diário e Razão, fundamentais para a

apuração do lucro real, e o Lalur, embora tenha sido intimada por três vezes a fazê-lo, em 27/4/2010, 6/7/2010 e 7/10/2010. Portanto, restou patente a impossibilidade de apuração do lucro Real e a subsunção à hipótese de arbitramento descrita no art. 530, inciso III, do RIR/99, que é de observação obrigatória por todas as autoridades tributárias, em face do princípio da legalidade. Veja que, somente agora, em sede de impugnação, a contribuinte anexa cópias dos Termos de Abertura e de Encerramento dos livros Diário, Razão e Lalur, frise-se, apenas cópias dos Termos de Abertura e de Encerramento dos livros Diário, Razão e Lalur, isto sem o devido registro na Junta Comercial, nos termos exigidos pelo Código Civil Brasileiro.

Outrossim, segundo consta dos sistemas informatizados da RFB (até a presente data), a contribuinte apresentou DCTFs semestrais, retificadas em 26/11/2010, portanto, também após o início do procedimento fiscal. Nestas, optou pelo regime de tributação com base no lucro Real/Estimativa, com levantamento de Balanço/Balancete de Suspensão, declarando apenas débitos de PIS e Cofins, ou seja, sem informações de quaisquer débitos de IRPJ e CSLL. Já as DCTFs semestrais Original/Cancelada, foram transmitidas sem a informação de que foi feito o levantamento de Balanço/Balancete de Suspensão, também sem quaisquer débitos de IRPJ e CSLL, e com valores declarados de PIS e Cofins bem inferiores aos informados na DCTF Retificadora/Ativa.

Além disso, até o início do procedimento fiscal, 26 de abril de 2010, a contribuinte não havia apresentado a DIPJ relativa ao ano calendário fiscalizado, 2008.

Segundo a defesa, a referida declaração foi entregue na data de 22 de novembro de 2010, com apuração de IRPJ e CSLL já devidamente pagos.

Sobre o assunto, esclareça-se à interessada que a apresentação de declarações, no caso, DIPJ e de DCTFs retificadoras, após o início do procedimento fiscal, e de livros e documentos, após a lavratura dos autos de infração, não tem o condão de reverter o arbitramento efetuado. A adoção desse regime de apuração pela autoridade lançadora é incondicional. Ao ensejo:

**Súmula CARF nº 33: A declaração entregue após o início do procedimento fiscal não produz quaisquer efeitos sobre o lançamento de ofício.**

**Súmula CARF nº 59: A tributação do lucro na sistemática do lucro arbitrado não é invalidada pela apresentação, posterior ao lançamento, de livros e documentos imprescindíveis para a apuração do crédito tributário que, após regular intimação, deixaram de ser exibidos durante o procedimento fiscal.**

Quanto aos recolhimentos porventura efetuados, estes devem ser considerados apenas para fins de amortização do crédito tributário lançado de ofício, uma vez que realizados também após o início do procedimento fiscal, ou seja, de forma não espontânea (art. 138 do CTN c/c art. 7º do Decreto n.º 70.235/72).

### **Responsabilidade Passiva**

Ante os fatos levantados pela fiscalização, alega o auditor fiscal que ficou caracterizado que as senhoras Marta do Nascimento Oliveira e Mônica de Souza Lima, devem ser pessoalmente responsáveis pelos créditos tributários referentes a IRPJ e CSLL, constituídos de ofício referentes ao ano-calendário 2008, tendo em vista que ficou caracterizada a prática de FRAUDE, que implicou na responsabilidade tributária pessoal e em sujeição passiva solidária, nos termos da legislação vigente.

De acordo com o Termo de Sujeição Passiva (e-fl. 102 e segs), o auditor fiscal considerou que as Sras. Marta e Mônica deveriam ser consideradas sujeitos passivos solidários nos termos do art. 124 da Lei 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), transcrito a seguir:

"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. "

Não obstante, com a devida vênia, o meu convencimento é de que não restou tipificado na espécie a hipótese vislumbrada pelo fisco no artigo 124 do CTN ou mesmo a identificação de qualquer ilícito penal fiscal - fraude.

Quanto ao artigo 124, conforme vimos, trata-se de solidariedade que pode atingir seja o contribuinte (pessoa que tem relação com o fato gerador) seja o responsável (pessoa assim indicada por lei), a depender da configuração do "interesse comum" (inciso I) ou da designação expressa em lei (conforme prevê didaticamente, e de certa forma com redundância, o inciso II).

Sobre o inciso I do artigo 124, existe um certo consenso de que o "interesse comum" referido no dispositivo deve ser jurídico e não meramente econômico.

Assim, para que se configure o interesse jurídico comum é necessária a presença de tal interesse direto, imediato, no fato gerador, que acontece quando as pessoas atuam em comum na situação que constitui o fato imponible, ou seja, quando participam em conjunto da conduta descrita na hipótese de incidência, naturalmente cada uma atuando em nome próprio.

Esta participação comum na realização da hipótese de incidência ocorre seja de forma direta, quando as pessoas efetivamente praticam em conjunto o fato gerador, seja indireta, em caso de confusão patrimonial e/ou quando dele se beneficiam em razão de sonegação, fraude ou conluio.

Ressalte-se que não há no TVF menção a qualquer fato que indique razão para a conclusão de que houve "interesse comum" das apontadas no caso em questão. Neste sentido, resta claro que a base legal da responsabilização, na hipótese em discussão, não seria o artigo 124, I, do CTN tal como indicado no TVF. Dito de outra forma, não havendo nos autos qualquer prova, não se verifica o interesse comum que autoriza sua responsabilidade solidária nos termos do artigo 124, I do CTN.

Ademais, não obstante o fiscal autuante ter mencionado ser caso de fraude, fato é que o lançamento de ofício foi formalizado sem agravamento da multa de ofício e sem qualquer fundamentação suficiente a permitir identificar qual seria a fraude mencionada.

Neste sentido, oriento meu voto para dar provimento ao Recurso Voluntário no que se refere a exclusão do polo passivo das Sras. Marta do Nascimento Oliveira e Mônica de Souza Lima.

### **Conclusão**

Desta forma, voto por **CONHECER** do Recurso Voluntário e no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL para excluir do polo passivo as Sras. Marta do Nascimento Oliveira e Mônica de Souza Lima.**

(assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior