



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

Processo nº 10670.720495/2011-19
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **1401-000.193 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 05 de dezembro de 2012
Assunto Sobrestamento de processo
Recorrente COMERCIAL DE ALIMENTOS J B LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, **sobrestar** o julgamento do presente processo, nos termos do § 2º do art. 2º da Portaria CARF nº 001, de 03 de janeiro de 2012, visto que no presente recurso se discute questão idêntica àquela que está sendo apreciada pelo STF no RE 601.314-RG/SP (sob a sistemática do art. 543-B do CPC) e RE 410.054 – AgR/MG.

Encaminhe-se o p.p. à Secretaria da 4ª Câmara, nos termos do §3º. do art. 2º e art. 3º da Portaria CARF nº 001, de 03 de janeiro de 2012.

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Jorge Celso Freire da Silva.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora-MG.

Adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância, compondo em parte este relatório:

Contra a contribuinte acima identificada foram lavrados autos de infração que lhe exigem um crédito tributário assim discriminado, com juros de mora calculados até 31/03/2011:

Auto de Infração Valor (R\$)	
IRPJ	4.241.419,29
IRF	6.314.629,01
PIS/Pasep	1.007.238,91
CSLL	1.950.201,61
Cofins	4.606.959,75
TOTAL	18.120.448,57

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 nº 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): 03/2006 06/2006 09/2006 12/2006 03/2007 06/2007 09/2007 12/2007

Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para determinar o Lucro Real, em virtude os erros e falhas descritos no TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL anexo, que integra o presente auto de infração.

Enquadramento Legal:

A partir de 01/04/1999

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

001 - RECEITA OPERACIONAL OMITIDA (ATIVIDADE NÃO IMOBILIÁRIA)

REVENDA DE MERCADORIAS

Valor apurado conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL anexo, que integra o presente auto de infração.

[...]

ENQUADRAMENTO LEGAL Art. 532 do RIR/99.

002 - OUTRAS RECEITAS

Valor apurado conforme TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL anexo, que integra o presente auto de infração. [...]

ENQUADRAMENTO LEGAL

Art. 536 do RIR/99.

Os lançamentos da CSLL, do PIS/Pasep e da Cofins decorreram da omissão de receita apurada para o IRPJ, sendo que a CSLL também foi apurada pelo lucro arbitrado. Já o lançamento de IRF incidiu sobre pagamentos a beneficiários não identificados ou sem causa. No Termo de Verificação Fiscal - TVF (fls. 139/168), a autoridade lançadora assim sintetizou a apuração dos tributos lançados:

VI. DOS TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DEVIDOS, NÃO DECLARADOS E NÃO RECOLHIDOS:

A fiscalizada não apresentou Declaração de Informações Econômico Fiscais (DIPJ) relativas aos anos-calendário 2006 e 2007. Aliás, conforme cadastro do CNPJ a JB não apresentou nenhuma DIPJ até o presente momento.

Em relação à apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), do período fiscalizado, consta apenas a entrega da declaração nº 1002.006.2006.2080089992, relativa ao 1º semestre/2006. Na mesma foram declarados débitos relativos ao imposto sobre a renda retido na fonte - IRRF, códigos de receita 1708 (remuneração serviços prestados por pessoa jurídica) e 3208 (aluguéis e royalties pagos a pessoa física), não tendo sido declarados débitos relativos ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, relativos ao período fiscalizado.

[...]

VI-1 - APURAÇÃO DOS TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE AS RECEITAS ESCRITURADAS:

Foram lançados de ofício os valores devidos de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS incidentes sobre as receitas escrituradas nas contas contábeis relacionadas a seguir:

[...]

As receitas estão discriminadas nos demonstrativos anexos RECEITAS

OPERACIONAIS ESCRITURADAS e RECEITAS NÃO OPERACIONAIS ESCRITURADAS.

As receitas escrituradas foram utilizadas como base para arbitramento do lucro por estarem em consonância com os valores das operações de saída do ICMS, obtidas através do sistema SICAF, da Secretaria de Estado da Fazenda de Minas Gerais.

Não foram localizados quaisquer pagamentos de IRPJ e CSLL referentes aos anos fiscalizados. Assim sendo, não foram descontados quaisquer valores dos créditos tributários apurados e lançados de ofício, relativos a tais tributos.

Foram localizados pagamentos de COFINS NAO-CUMULATIVO referentes aos períodos de apuração agosto/2006 a dezembro/2007 e de PIS NAO-CUMULATIVO, dos períodos de apuração agosto/2006 a agosto/2007 e de outubro a dezembro/2007. Tais pagamentos foram deduzidos dos valores apurados sobre as receitas de vendas escrituradas, conforme consta nos demonstrativos anexos PIS - APURAÇÃO REFLEXA SOBRE RECEITA ESCRITURADA, relativos aos anos-calendário 2006 e 2007, e COFINS -APURAÇÃO REFLEXA SOBRE RECEITA ESCRITURADA, dos mesmos períodos.

VI-2 - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE INCIDENTE SOBRE PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS OU SEM CAUSA:

Conforme relatado no item IV-2 do presente termo, o contribuinte escriturou diversos lançamentos que representariam ingresso de recursos na conta caixa, à crédito das contas relativas aos bancos, cujos históricos nos extratos bancários, tais como CHEQUE COMPENSADO, TRANSFERÊNCIA ONLINE, PAGAMENTO DE TÍTULO, EMISSÃO DE DOC, EMISSÃO DE TED, PAGAMENTO DE CONTAS, não são compatíveis com operações de suprimento de caixa, mas que se referem a pagamentos efetuados ou a recursos entregues/transferidos a terceiros.

[...]

Ante o exposto, sobre os pagamentos para os quais a intimada não apresentou documentos comprobatórios hábeis e idôneos, ou seja, não identificou os beneficiários, as operações ou causas das mesmas, foi apurado o IMPOSTO DE RENDA NA FONTE (IRF). Destaco que os pagamentos especificados nessa planilha foram considerados como rendimentos líquidos e foi realizado o reajustamento da base de cálculo, conforme disposto no § 3º do artigo 674 do RIR 99.

Sobre o IRPJ, a CSLL, o PIS/Pasep e à Cofins foi aplicada a multa qualificada no percentual de 150%, tendo sido também efetuada representação fiscal para fins penais, que compõe processo distinto deste. A qualificação da multa foi assim justificada no TVF:

VIII. CARACTERIZAÇÃO DE SONEGAÇÃO FISCAL, FRAUDE E CONLUÍO E APLICAÇÃO DE MULTAS DE OFÍCIO QUALIFICADAS:

[...]

Conforme relatado exhaustivamente neste termo, ficou demonstrado que a empresa JB, seus sócios e o grupo econômico de que faz parte, incidiram em práticas que caracterizam sonegação fiscal, fraude e conluio, nos termos dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964. Destaco as seguintes práticas adotadas:

- Falta de apresentação de declarações - Não foram apresentadas quaisquer DIPJ's da empresa, desde a sua constituição, implicando em omissão na prestação de informações legais ao fisco. Da mesma maneira, foi apresentada tão somente a DCTF referente ao 1º semestre/2006, sem informação dos débitos devidos à título de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, não tendo sido apresentadas as DCTFs relativas aos demais períodos fiscalizados, implicando em omissão na declaração dos tributos devidos e na falta de recolhimento dos mesmos.

• Apresentou escrituração contábil eivada de vícios, irregularidades e inconsistências, na malfadada tentativa de justificar os valores de créditos e débitos constantes dos extratos bancários, implicando na escrituração totalmente irregular das contas contábeis referentes ao movimento bancário e ao caixa da empresa, dentre outras.

• Os diversos intimados tentaram, de maneira orquestrada, ocultar o fato de que a empresa fiscalizada integra grupo econômico, obstaculizando a cobrança dos valores dos tributos devidos, não declarados e não recolhidos, conforme descrito no item VII, do presente termo.

Por fim, a fiscalização incluiu no polo passivo da obrigação tributária as pessoas listadas abaixo, a título de responsáveis tributários, nos seguintes termos:

IX. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA:

[...]

Ante os fatos relatados neste termo, considerando o disposto nos artigos 121, inciso II e 124, inciso I, do CTN, ficou caracterizado que os sujeitos passivos a seguir relacionados são solidariamente responsáveis pelos créditos tributários referentes a IRPJ, CSLL, COFINS, PIS e IRRF. constituídos de ofício, tendo em vista a caracterização da prática de SONEGAÇÃO FISCAL, FRAUDE e CONLUIO, que implicaram na responsabilidade tributária e em sujeição passiva solidária, nos termos da legislação vigente:

- JOÃO BATISTA OLIVEIRA, CPF 201.276.186-00.
- ZILDA CAETANA DOS SANTOS OLIVEIRA, CPF 032.353.836-3,8.
- JACIMARIA DE JESUS, CPF 163.782.376-20.
- FREDERICO LAVORATO ARANTES, CPF 062.258.326-37.
- PEDRO JUNIO DE OLIVEIRA, CPF 014.121.206-32.
- WALDIR ROCHA PENA, CPF 604.305.166-49.
- WALTER SANTANA ARANTES, CPF 312.152.036-91.

Os mesmos serão cientificados da responsabilidade tributária e da sujeição passiva solidária, bem como dos autos de infração lavrados, mediante Termos de sujeição passiva solidária.

A contribuinte COMERCIAL DE ALIMENTOS JB LTDA. impugnou o lançamento às fls. 12.185/12.210. Consoante os argumentos ali aduzidos, ao final assim concluiu:

A fiscalização teve à sua disposição 23 meses que foram dedicados à coleta de uma quantidade, podemos dizer assombrosa, de papeis, muitos dos quais, atrevo afirmar, impertinentes e fora do foco do processo em si.

A Impugnante, para contestação e exercício de seu direito de defesa, demanda o exame de todo o material coletado, operação inviável porque o tempo disponível para sua execução é extremamente limitado, dados a restrição legal e o volumoso trabalho fiscal.

Tendo isto em vista, a Impugnante, desde já, protesta pela apresentação de aditamento a esta peça de defesa, tão logo consiga, empenhada em exaustivo e tedioso trabalho, contornar os obstáculos que se antepõem ao exame completo de todos os papeis juntados.

Nesta oportunidade deseja enfatizar que a exigência fiscal imposta é fruto, talvez, de condições adversas enfrentadas pela autoridade fiscal lançadora no desenvolvimento de seus trabalhos.

A indiscutível capacidade técnica detida pelos agentes fiscais da Receita Federal detectaria, imediatamente, se essa, fosse a verdade, a impossibilidade dos registros contábeis comprovarem sua própria correção.

Ao demandar um trabalho de 23 meses, evidencia-se que o agente fiscal defrontou-se com uma escrituração que pôde ser examinada à exaustão. Considerando que foram examinados os anos de 2.006 e 2.007, isto é, 24 meses de funcionamento de uma empresa de pequeno porte tomou-se outro tanto de tempo para o exame fiscal. Para considerar e provar que a escrituração era inservível, não demandaria senão uma pequena fração de tempo desses 23 meses.

Mas a fiscalização, ao final, argue a inutilidade da escrita contábil, sem prová-la. Ao contrário utiliza dela tentando sustentar o argumento de que não foram provadas certas destinações de recursos empregados no pagamento de prestadores de serviços e fornecedores.

Isto posto, e considerando que a Impugnante mantém escrituração contábil e fiscal, na forma das leis comerciais e fiscais e, intimada, colocou seus livros à disposição da fiscalização, como consta do próprio Termo de Verificação Fiscal;

Considerando que os recursos, registrados como saques nos extratos bancários, destinaram-se ao atendimento das necessidades de funcionamento da Impugnante, como compra de mercadorias, pagamento a fornecedores e pessoal e o fato de a fiscalização ter tido dificuldade para identificar endossos em alguns cheques não significa, em nenhuma hipótese, pagamento a beneficiário não identificado;

Considerando que a Impugnante não praticou qualquer ato que possa ser classificado como de sonegação fiscal, fraude ou conluio e as acusações da fiscalização não foi acompanhada de prova irrefutável do ato criminoso;

Considerando tudo o mais que consta, a signatária requer dessa autoridade julgadora seja declarada a improcedência do feito fiscal e determinado o arquivamento do processo, por ser de JUSTIÇA.

Dentre os responsabilizados, apresentaram impugnação, separadamente, os Srs. WALDIR ROCHA PENA, WALTER SANTANA ARANTES, FREDERICO LAVORATO ARANTES e PEDRO JÚNIO DE OLIVEIRA, pedindo a exclusão do polo passivo tributário em razão de não possuírem "interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal" e nunca terem mantido "relacionamento com a citada COMERCIAL DE ALIMENTOS JB LTDA. seja como participante do quadro societário, ou funcional, ou em cargos de direção".

Em sede de preliminar, manifestaram estranheza, "seja pela sua inclusão como sujeito passivo, seja pela violação do sigilo fiscal resultante da exposição dos trabalhos desenvolvidos em empresa com a qual não mantém, nunca manteve nem pretende manter, qualquer vínculo seja em participação societária ou de direção." No mérito, alegaram o seguinte:

WALDIR ROCHA PENA

A única referência ao signatário relaciona-se ao fato de ter comparecido, voluntariamente, para esclarecer quanto ao uso da expressão SUPERMERCADOS BH, ocasião em que informou que a empresa GUGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. adotou, durante certo tempo, como nome de fantasia e, posteriormente, como denominação.

Essa mudança se deveu ao fato de que a expressão estava registrada por terceiros impedindo seu uso enquanto não liberada pelo detentor do direito.

O detentor do direito de uso da expressão, de quem a empresa GUGA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. adquiriu o direito de uso, não é a COMERCIAL DE ALIMENTOS JB LTDA que a utilizava, indevidamente.

Cumprido destacar que no próprio termo de verificação fiscal encontra-se registrado o comparecimento espontâneo do ora impugnante na condição de representante legal de SUPERMERCADOS BH. COMÉRCIO DE ALIMENTOS

LTDA. Onde por si só este ato refuta quaisquer alegações no sentido de procrastinação ou coisa que o valha no sentido de prejudicar o trabalho fiscal, aliado a isto todas as demais intimações foram respondidas a tempo e a hora.

Ao ensejo impossível deixar de destacar expressamente que as alegações de grupo econômico são desprovidas de qualquer fundamentação uma vez que ausentes os pressupostos caracterizadores deste fato vez que tratam-se de empresas diversas e totalmente distintas entre si.

Aliado a este fato as presunções de simulação ou fraude não se sustentam, uma vez que ausentes atos por parte do impugnante neste sentido, as ilações constantes do termo de verificação fiscal se mostram frágeis e indevidas para tanto, faltando qualquer conjunto probatório para sustentar esta tese com deveria existir para a manutenção da mesma nos termos do previsto no CTN.

Ao contrário o que se demonstra fartamente é uma ausência de interesse comum por parte do impugnante para que se justifique a pretendida solidariedade, bem como ausentes quaisquer atos que ensejassem a caracterização de que as pessoas envolvidas atuaram concretamente junto a sociedade contribuinte de forma a determinar a realização do fato gerador e decidir pelo descumprimento das obrigações tributárias.

WALTER SANTANA ARANTES

A única referência ao signatário relaciona-se ao fato de, na condição de produtor rural, ter vendido cabeças de gado à COMERCIAL DE ALIMENTOS JB LTDA, operações puramente comerciais, que não vinculam o requerente ao quadro societário ou diretivo da referida empresa, desqualificando, pois, sua inclusão como sujeito passivo solidário.

PEDRO JÚNIO DE OLIVEIRA

No referido Termo não existe qualquer referência ao signatário como participante dos negócios da referida empresa COMERCIAL DE ALIMENTOS JB LTDA.

Cumprido ainda destacar o fato de que, para que outra pessoa seja eleita como sujeito passivo esta deve participar da ocorrência do fato gerador, o que no caso em tela inexistiu, salientando ainda a fragilidade das argumentações da fazenda pública posto que as alegações de simulação, não passam de ilações faltando ainda qualquer ajunto

probatório neste sentido ou no sentido de caracterizar a atuação concreta na realização do fato gerador do tributo da obrigação tributária.

FREDERICO LAVORATO ARANTES

No referido Termo existe uma única referência ao signatário, quando é identificado como filho do sr. Walter Santana Arantes.

É o relatório.

A DRJ Manteve os lançamentos, nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

ARBITRAMENTO. ESCRITURAÇÃO. VÍCIOS.

Implica o arbitramento do lucro a escrituração que revele evidentes indícios de fraudes ou contenha vícios, erros ou deficiências que a torne imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, ou determinar o lucro real.

DECORRÊNCIA. INFRAÇÕES APURADAS NA PESSOA JURÍDICA.

A solução dada ao litígio principal, relativo ao IRPJ, aplica-se aos litígios decorrentes, referentes a outros tributos, quanto à mesma matéria fática.

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. PRESUNÇÃO LEGAL.

Em face de previsão legal expressa, se sujeita à incidência do imposto de renda, exclusivamente na fonte, todo pagamento efetuado pela pessoa jurídica a beneficiário não identificado, ou quando não for comprovada a sua causa ou a operação a que se refere.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO PARA O PERCENTUAL DE 150%.

Correta a aplicação da multa qualificada quando evidenciado nos autos a sonegação, a fraude ou o conluio, consoante definição contida nos artigos 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. TERCEIROS ESTRANHOS AO QUADRO SOCIETÁRIO.

É apropriada a responsabilização solidária quando o interesse comum nas situações que constituem os fatos geradores das obrigações atuadas se evidencia por meio de um conluio objetivando a sonegação.

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário de fls. 12250/12280 a este CARF.

É o Relatório

VOTO

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator

Preliminarmente, verifico que a contribuinte admitiu à época, a impossibilidade de prestar as informações demandadas pela fiscalização, dessa forma a fiscalização obteve por meio **de Requisições de Movimentação Financeiras – RMFs (5826/5830)**, extratos bancários, cópias de cheques compensados, de TED's e DOCs emitidos e de documentos relativos a transferências e demais transações efetuadas, contabilizados como suprimento de caixa. Com base em tal documentação lançou-se IRPJ/Reflexos

Nesse contexto, a constitucionalidade do art. 6º da Lei Complementar nº 105/2001, que autoriza o fornecimento de informações financeiras ao Fisco sem autorização judicial, encontra-se sob a análise do Supremo Tribunal Federal, no RE 601.314-RG/SP (sob a sistemática do art. 543-B do CPC) e RE 410.054 – AgR/MG.

Considerando o disposto no § 1º do art. 62-A do Anexo II do RICARF (incluído pela Portaria MF nº 69/09) c/c art. 2º da Portaria CARF nº 001/2012, proponho o **sobrestamento** do julgamento do presente recurso voluntário, até o trânsito em julgado da decisão a ser proferida pelo STF no aludido RE 601.314-RG/SP.

Encaminhe-se o p.p. à Secretaria da 4ª Câmara, para que sejam observados os procedimentos previstos no § 3º do art. 2º e art. 3º da Portaria CARF nº 001/2012.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto