

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

Processo nº 10675.005136/2004-69
Recurso nº 165.054 Voluntário
Acórdão nº 1102-00.001 (Resolução) – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28/07/2009
Matéria PIS
Recorrente Britagem São Lucas Ltda. e Lucas Luiz de Castilho
Recorrida 2ª TURMA/DRJ DE JUIZ DE FORA-MG

RESOLUÇÃO N.º 1102-00.001

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário.

RESOLVEM os Membros da Segunda Turma da Primeira Câmara da Primeira Seção do CARF, converter o julgamento em diligência determinando a baixa dos autos a DRJ de origem para a devida intimação da empresa Britagem São Lucas Ltda.

SANDRA MARIA FARONI - Presidente

JOÃO CARLOS DE LIMA JÚNIOR - Relator

07 JUN 2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Sandra Maria Faroni, Mário Sérgio Fernandes Barroso, José Sérgio Gomes (Suplente convocado), João Carlos de Lima Júnior (Vice-Presidente), José Carlos Passuello e Natanael Vieira dos Santos (Suplente convocado).

Relatório

Trata-se de Autos de Infração relacionado a Contribuição para Programa de Integração Social - PIS (fls. 552/567), lavrado pela DRF de Juiz de Fora/MG em 27/12/2004, cujo crédito tributário exigido perfazia à época a soma total, incluindo juros e multa, de R\$ 57.188,22 (Cinquenta e sete mil, cento e oitenta e oito reais e vinte e dois centavos).

O motivo que ensejou a autuação em análise refere-se à omissão de receita, com fundamento na venda de produtos sem a emissão da respectiva nota fiscal ("Caixa 2"), bem como em razão de diferenças apuradas entre o valor escriturado e o valor pago.

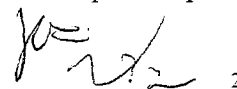
O procedimento fiscal foi instaurado em virtude de determinação judicial exarada nos autos do processo nº 2002.38.03.002347-2 referente ao pedido de Quebra de Sigilo Bancário formulado pelo Ministério Público Federal contra o Sr. Lucas Luiz de Castilho, sócio da empresa Britagem São Lucas Ltda., sua esposa e filha.

Tal o procedimento já resultou no processo administrativo nº 10675.005137/2004 -11 o qual foi lançado crédito tributário relacionado ao Imposto de Renda e Contribuição Social Sobre Lucro Líquido, já questionado perante o 1º Conselho de Contribuintes, o qual manteve lançamento realizado pela autoridade administrativa.

Tudo, por sua vez, teve origem na Ação de Dissolução Parcial de Sociedade nº 702.980.085.022 movida pelo sócio Sr. Lucas Luiz de Castilho em face do outro sócio Sr. Luiz Vasconcelos Borges. Inconformado, este último propôs Reconvênção na Ação de Dissolução e, dentre outras alegações, fundamentou seu pedido no fato de que o sócio Lucas Luiz de Castilho havia efetuado vendas através da empresa Britagem São Lucas sem a devida emissão da nota fiscal, tendo sido depositadas em sua conta pessoal as receitas recebidas em razão do "Caixa 2", bem como nas contas de sua esposa e filha, em flagrante prejuízo ao outro sócio, Luiz Vasconcelos Borges.

Devidamente intimado pela SRF a se manifestar sobre a comprovação da origem dos depósitos efetuados em sua conta pessoal, o sócio Lucas Luiz de Castilho informou que tais receitas eram oriundas da venda de gado e, também, de vendas sem a devida emissão de nota fiscal da empresa Britagem São Lucas Ltda. Informou, ainda, expressamente em fls. 58 que os depósitos efetuados na conta de sua esposa e filha eram oriundos da movimentação de "Caixa 2" da mesma empresa.

Todavia, durante o curso do processo judicial de Quebra de Sigilo Bancário, a empresa, que havia entregue a DIPJ zerada com relação ao ano-calendário de 1.997, apresentou declaração retificadora, baseada em confissão e perícia contábil, na qual apontou a Receita Bruta Anual de R\$ 872.517,91 (Oitocentos e setenta e dois mil, quinhentos e dezessete reais e noventa e um centavos). Por ser este valor superior ao limite de R\$ 720.000,00 (Setecentos e vinte mil reais) estabelecido para empresa de pequeno porte optante pelo

 2

SIMPLES, foi exarado o Ato Declaratório n.º 05 de 27 de fevereiro de 2004 que determinou a exclusão da empresa do SIMPLES, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 1.998.

Diante do exposto, a Secretaria da Receita Federal deu início ao procedimento de fiscalização da ora autuada a partir do ano-calendário de 1.998. Em virtude do contribuinte ter apresentado os Livros Razão dos anos-calendário de 1.998 até 2.001, foi possível a recomposição do lucro real, ocasionado o lançamento do tributo devido conforme auto de infração supra mencionado.

Por entender o agente fiscal que a autuação decorreu, em tese, de excesso de exação do sócio Lucas Luiz de Castilho, foi lavrado Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 546/551) com fulcro nos artigos 135, I combinado com o artigo 134, VII do Código Tributário Nacional. O sócio solidário foi devidamente intimado da lavratura do auto de infração.

Foi aplicada a multa de 150% (cento e cinquenta por cento) prevista no art. 44, II da Lei 9.430/96 em relação aos anos-calendário de 1.998 e 1.999 em virtude do contribuinte ter perpetrado na prática de realizar vendas sem a emissão das correspondentes notas fiscais. Com relação aos anos de 2.000 e 2.001, face à inobservância de tal ilícito, foi aplicada multa de 75% (setenta e cinco por cento).

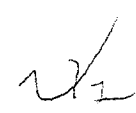
Ressaltou o fisco que embora o desenquadramento do SIMPLES tenha atingido todos os períodos fiscalizados, mesmo alguns deles estando dentro do limite permitido, permaneceria o direito do contribuinte de pedir a restituição dos valores recolhidos a título de SIMPLES, desde que não prescritos.

Regularmente cientificada, a autuada apresentou tempestivamente a impugnação de fls. 572/588, que é a mesma apresentada no processo 10675.005137/2004-11, alegando em síntese que:

o sócio Luiz Vasconcelos Borges desconhecia o fato de que o outro sócio, Sr. Lucas Luiz de Castilho, efetuava vendas através da empresa autuada sem a emissão de notas fiscais e que ainda depositava os valores recebidos em sua conta pessoal, bem como de seu esposa e filha. Tal fato, inclusive, ensejou a exclusão do Sr. Lucas Luiz de Castilho da sociedade;

b) afirma que foi aventada pelos sócios da autuada a possibilidade de uma outra empresa do ramo adquirir a Britagem São Lucas. Ltda., entretanto, por ser necessária a obtenção de CND para tal feito, foi efetuada a denúncia espontânea dos valores desviados pelo sócio Lucas, com o devido pagamento dos tributos;

c) alega que foram somados na presente autuação os valores escriturados, os oriundos do "Caixa 2" e mais o denunciado espontaneamente, ensejando o desenquadramento da empresa do SIMPLES. Assevera, ainda, que o montante de R\$ 102.882,12 (Cento e dois mil, oitocentos e oitenta e dois reais e doze centavos) já foi objeto de autuação através dos processos n.ºs 10675.004084/2003-22 e 10675.004083/2003-88;



d) alega que o sócio Lucas somente teria confessado a existência de “Caixa 2” na empresa autuada porque tal ônus somente recairia na empresa e não em sua pessoa física e, ainda, que os valores que ingressaram na conta do Sr. Lucas poderiam ser oriundos de sua atividade rural e não de vendas da autuada sem nota fiscal;

e) alega, por fim, que somente no ano de 1.997 a empresa ultrapassou o limite estabelecido para enquadramento no SIMPLES, o que não ocorreu a partir de 1.999. Assim, entende que foi por culpa exclusiva da Receita Federal que o ato declaratório comunicando sua exclusão só foi expedido em 2.004, motivo pelo qual requereu o cancelamento do auto.

O sócio solidário Lucas Luiz de Castilho também apresentou os mesmos argumentos do processo 10675.005137/2004-11 em sua impugnação de fls. 723/784, alegando que:

a) por se tratar de sujeito passivo solidário, é parte legítima para apresentar impugnação;

b) que a quebra do sigilo bancário se deu a sua revelia, pois nunca foi informado sobre a pretensão do Ministério Público Federal e, desta forma, foi cerceado em seu direito de defesa. Afirmou, assim, ter havido vício insanável não podendo prevalecer a fiscalização efetuada;

c) alega ofensa ao art. 6º da Lei Complementar 105/2001, por não ter havido prévia instauração de procedimento fiscal para legitimar a quebra do sigilo bancário. Cita julgados do Conselho de Contribuintes;

d) alega que as informações obtidas pelo Ministério Público Federal em razão da quebra do sigilo fiscal não poderiam ser emprestadas à Receita Federal, vez que são específicas e não extensivas. Cita acórdão do STJ;

e) alega decadência quanto ao direito do fisco constituir os créditos tributários de PIS e as respectivas penalidades do ano de 1.998, vez que o lançamento de ofício somente ocorreu em 2.004, em afronta ao art. 173, I, do CTN;

f) alega que a exclusão se operou tão somente por força de publicação do Ato Declaratório nº 5, mas em momento algum demonstra que o princípio do devido processo legal foi observado, no sentido de dar ao contribuinte a inequívoca ciência do fato, possibilitando-lhe o questionamento do mesmo.

g) alega ausência de dolo específico, vez que o próprio co-obrigado confirmou os fatos que ensejaram as omissões de receita;

h) por fim, alega a inaplicabilidade da Taxa Selic para efeito de cálculo dos juros de mora.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Juiz de Fora – MG manteve o lançamento efetuado, entendendo que restou provada a existência de omissão de receita, quantificada através dos depósitos bancários mantidos nas contas de titularidade do Sr. Lucas e de sua esposa e filha. Quanto ao desenquadramento da empresa do SIMPLES em 2.004, fundamentou que esta não se deu após quase cinco anos da hipótese de exclusão como alega o contribuinte, vez que somente em 2.002 o fisco tomou conhecimento das efetivas

 4

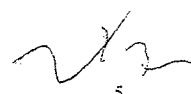
receitas da autuada em razão da entrega de declaração retificadora. Ademais, no que tange à quebra de sigilo bancário, não vislumbrou qualquer vício, vez que tal procedimento foi determinado pela justiça e o Ministério Público, ao repassar as informações à Receita Federal, apenas transferiu a guarda do sigilo dos dados e o dever de se apurar eventual ilícito tributário. Entendeu, ainda, que o art. 6º da LC 105/2001 somente tem aplicabilidade aos agentes fiscais e não perante o poder judiciário. Já em relação à arguição de decadência do ano-calendário 1.998 entendeu que não merece prosperar vez que à Contribuição para Programa de Integração Social - PIS se aplica o prazo de 10 (dez) anos disposto na Lei nº 8.212/91, artigo 45. Por fim, face à intenção dolosa da autuada tendente a impedir o conhecimento da total extensão da sonegação, foi mantida a multa de 150% (cento e cinquenta por cento), sendo, no que tange aos juros de mora, pacífica a aplicação da Taxa Selic.

O sócio solidário Lucas Luiz de Castilho apresentou tempestivamente Recurso Voluntário onde manteve os mesmos fundamentos constantes da impugnação.

Da análise dos autos verifica-se que a autoridade julgadora de primeira instância, no caso, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Juiz de Fora/MG, não intimou a empresa autuada do acórdão nº 10.984, prolatado em 26/08/2005.

Consta nos autos apenas a intimação pessoal do patrono do sócio solidário Sr. Lucas Luiz de Castilho fls. 664 v.

É o relatório.



Voto

Conselheiro JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR, Relator

O recurso preenche as condições de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme apontado no relatório, verifica-se que a autoridade julgadora de primeira instância, no caso, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Juiz de Fora/MG, não intimou a empresa autuada do acórdão n.º 10.984, prolatado em 26/08/2005.

Consta nos autos apenas a intimação pessoal do Sr. Antonio Alves Pereira, OAB/MG 60.689, patrono do sócio solidário Sr. Lucas Luiz de Castilho, fls. 664 v., o qual apresentou recurso voluntário de fls. 660/708.

Assim, pela inobservância do rito processual, bem como em respeito aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do duplo grau de jurisdição, converto o julgamento em diligência determinando a baixa dos autos à DRJ de origem para a devida intimação da autuada.

É como voto.

JOÃO CARLOS DE LIMA JUNIOR

