



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

Processo nº 11052.001256/2010-25
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1101-000.101 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 08 de outubro de 2013
Assunto
Recorrente GOIÁRIO COMÉRCIO DE REPRESENTAÇÕES DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA (responsáveis tributários José Narciso Brasil dos Reis e Eduardo Lima dos Reis).
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

MÔNICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente da turma), José Ricardo da Silva (vice-presidente), Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior, Mônica Sionara Schpallir Calijuri e Nara Cristina Takeda Taga.

Os responsáveis tributários da GOIÁRIO COMÉRCIO DE REPRESENTAÇÕES DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA, srs. José Narciso dos Reis e Eduardo Lima dos Reis, recorrem de decisão proferida pela 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento-I no Rio de Janeiro/ RJ que, por unanimidade de votos, julgou IMPROCEDENTE a impugnação interposta contra lançamento lavrado em 02/12/2010, exigindo crédito tributário acrescido de multa e juros no valor total de R\$ 1.240.601,88 relativos a IRPJ, PIS, CSLL e COFINS.

O Termo de Verificação Fiscal (fls. 371-375), informa que foi constatada omissão de receitas caracterizada por valores depositados/creditados no ano-calendário de 2007 cujas origens não foram comprovadas por documentação hábil e idônea.

Os fatos ocorridos foram sinteticamente relatados na decisão da DRJ, que ora transcrevo para relatar os fatos:

- *o contribuinte foi selecionado pois sua movimentação financeira, de R\$9.538.690,40, era incompatível com a Receita Bruta declarada em 2007, de R\$ 292.229,32, cuja opção foi pelo Lucro Presumido.*
- *o início da fiscalização foi pelo Edital/DEFIS/RJO nº 133, de 20 de abril de 2010, publicado no DOE em 03 de maio de 2010, já que constatado que a autuada não funcionava no endereço constante de seu CNPJ (Rua do Feijão nº 513, Penha, Rio de Janeiro, CEP: 21.011050) e seus sócios, Claudemir do Nascimento, CPF nº 005.574.33746 e Edvaldo Lourenço Coelho, CPF nº 508.371.41753, não responderam às Intimações feitas.*
- *foi formalizado processo nº 11052.000352/201056 para suspender o CNPJ da autuada, em apenso ao presente.*
- *foram emitidas Requisições de Movimentação Financeira junto ao Banco Safra e Unibanco.*
- *a partir dos extratos bancários apresentados, identificaram-se os créditos, sendo expurgados estornos, devoluções, resgates de investimentos e transferência entre contas da própria autuada.*
- *a intimação para comprovar a origem dos depósitos, que somam R\$8.916.630,44, foi através da publicação do Edital de Intimação nº 163, de 20 de outubro de 2010, publicado em 28/10/2010, e também intimações para os sócios Claudemir do Nascimento, CPF nº 005.574.33746 e Edvaldo Lourenço Coelho, CPF nº 508.371.41753.*

- *também foi intimado o Sr. José Narciso Brasil dos Reis, CPF: 043.092.43720, já que possui poderes para movimentar as contas*

correntes, constando nas fichas cadastrais como representante legal da autuada e administrador.

- *nenhuma das intimações foi atendida, sendo que a intimação do Sr Claudemir do Nascimento retornou após três tentativas.*
- *em decorrência da não apresentação dos livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, e falta de comprovação da origem dos depósitos bancários efetuados nas contas mantidas no Banco Safra e no Unibanco, com fulcro no artigo 529; no inciso III do artigo 530; no artigo 532 e no artigo 537, todos do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto 3.000/99) e no artigo 42 da Lei 9.430/96, procedeu-se ao arbitramento do lucro do ano-calendário 2007.*

Período de Apuração	Receita Declarada	Depósitos/ Créditos	Receita Omitida
Janeiro/2007	-	6.508,38	6.508,38
Fevereiro/2007	-	8.063,00	8.063,00
Março/2007		8.031,90	8.031,90
Abril/2007	-	661.659,43	661.659,43
Mai/2007	-	1.089.246,84	1.089.246,84
Junho/2007	22.290,50	880.561,28	858.270,78
Julho/2007	23.574,25	1.006.327,66	982.753,41
Agosto/2007	57.409,25	885.293,46	827.884,21
Setembro/2007	67.332,31	691.275,44	623.943,13
Outubro/2007	64.551,68	1.521.660,52	1.457.108,84
Novembro/2007	24.735,91	1.085.083,01	1.060.347,10
Dezembro/2007	32.335,42	1.072.919,52	1.040.584,10

- *a partir da receita apurada, foram apurados o IRPJ CSLL com base no lucro arbitrado, e também o PIS e COFINS, totalizando R\$ 1.240.601,88, incluídos os juros de mora e multa de ofício.*
- *Sr. José Narciso Brasil dos Reis, CPF: 043.092.437-20, por ser o administrador da empresa durante o período fiscalizado, de a pessoa jurídica fiscalizada não ter sido encontrada em seu domicílio fiscal e de seus sócios e representante legal não terem respondido às intimações, foi responsabilizado pelo crédito tributário, nos termos do artigo 135, III do CTN – Termo de Sujeição Passiva fls. 196/197.*
- *Também foi responsabilizado o Sr. Eduardo Lima dos Reis, CPF.042.807.54799, que apesar de constar na 2ª alteração contratual sua retirada da sociedade, foram apresentados cheques pelo Banco Unibanco cuja assinatura é semelhante a dele – Termo de Sujeição Passiva, fls. 198/199.*

Em apenso ao presente, consta o processo de nº 11052.000352/2010-56 para suspender o CNPJ da autuada. Conforme fls. 57 daquele processo, foi publicado no Diário Oficial da União, em 11/04/2001, Ato Declaratório Executivo nº 40, de 6 de abril de 2001, declarando a autuada inapta, por não terem seus representantes legais atendido a intimações para regularização da situação cadastral da empresa.

Quanto à ciência do lançamento, consta despacho às fls. 353, com os seguintes esclarecimentos:

- *O Auto de Infração de IRPJ lavrado foi enviado para os sócios Claudemir do Nascimento, CPF nº 005.574.337-46 e Edvaldo Lourenço Coelho, CPF nº 508.371.417-53 e responsáveis solidários, Eduardo Lima dos Reis, CPF nº 042.807.547-99 e Jose Narciso Brasil Dos Reis, CPF nº 043.092.437-20.*
- *O AR do Sr. José Narciso Brasil dos Reis retornou com data de ciência de 15 de dezembro de 2010, enquanto que o AR do Sr. Claudemir do Nascimento retornou com a informação de que o destinatário havia se mudado.*
- *De acordo com as informações do correio, os Srs. Edvaldo Lourenço Coelho e Eduardo Lima dos Reis tiveram ciência, respectivamente, em 09/12/2010 (AR - RC163644804BR) e 22/12/2010 (AR - RA688008382BR), esclarecendo que os AR não retornaram.*
- *Como a PFN exige o original do Aviso de Recebimento do Auto de Infração para efetivar a inscrição em dívida ativa, em 16 de fevereiro de 2011, enviaram novamente pelo correio o Auto de Infração para o sócio Edvaldo Lourenço Coelho e Eduardo Lima dos Reis, que retornaram com data de ciência em 17/02/2011.*

Em 10/02/2011, os Srs. **José Narciso Brasil dos Reis**, CPF nº 043.092.43720, e **Eduardo Lima dos Reis**, CPF nº 042.807.54799, apresentaram a **impugnação**, fls. 444/454, arguindo, em síntese, que :

a) o único fato apontado pela fiscalização para a responsabilização solidária é a existência de cheques assinados pelos impugnantes José Narciso dos Reis e Eduardo Lima dos Reis, no período imediatamente subsequente à transferência de cotas da sociedade de suas propriedades;

b) no caso do sr. Eduardo Lima dos Reis , a auditora fiscal utilizou a afirmativa “a assinatura de todos os cheques apresentados pelo Unibanco se assemelha à assinatura do Sr. Eduardo Lima dos Reis”; c) transferiram as cotas que possuíam se desligando da administração da empresa, não gerindo os negócios que causaram a movimentação financeira relatada pela fiscalização e os débitos fiscais correspondentes;

d) a responsabilização com base no artigo 135, inciso II, do CTN ocorreu ao arrepio da Lei pois os impugnantes não mais faziam parte da sociedade;

e) os sócios de direito não foram responsabilizados solidariamente pelos créditos tributários cobrados;

f) questionam se a intenção da auditoria foi qualificar os impugnantes como responsáveis por serem administradores ou por serem sócios ocultos da empresa, como faz parecer alguns trechos do TVF;

g) que os sócios da empresa devem apresentar a origem dos recursos financeiros listados pela fiscalização e a escrituração comercial, informando que ao deixarem a

administração da sociedade não mais possuíam responsabilidade pela escrituração, livros fiscais e documentação correspondente;

h) que é necessário comprovar o nexo causal entre o depósito bancário e o fato que representa omissão de rendimento, não se constituindo por si só, fato gerador do imposto de renda;

i) que o arbitramento não pode conviver com o lançamento com base em depósitos bancários;

j) que a multa de 75% fere os princípios do não confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade.

Em 11/02/2011, a **Goiário Comércio e Representações de Gêneros Alimentícios Ltda** apresentou a **impugnação** (fls. 491-505) assinada pelo sr. Edvaldo Lourenço Coelho, com as seguintes argumentações, transcritas do acórdão da DRJ:

- alega a tempestividade.

- aduz que os pagamentos não foram considerados na autuação.

- foram verificadas duas infrações: (1) omissão de receitas com base no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 e (2) arbitramento do lucro, com base no artigo 532 do RIR/99.

- artigo 2º da Portaria SRF nº 180, de 1º de fevereiro de 2001, que estabelece as condições para expedição da RMF, exige que a fiscalização fundamente o pedido de acesso a informações bancárias, permitindo assim que o contribuinte exerça seus direitos constitucionais à ampla defesa e ao contraditório.

- não constam nos autos os motivos de direito e de fato que fundamentaram a expedição da RMF e, portanto, a quebra do sigilo bancário do autuado; - assim, as provas decorrentes desse procedimento são imprestáveis pois decorrem de meios ilícitos; -Traz ementa de acórdão do Conselho de Contribuintes.

- Assim, o lançamento contém vício insanável.

- O contribuinte não foi regularmente intimado para fins de atendimento do artigo 42 da Lei nº 9.430/96, visto que a intimação feita pela fiscalização foi nula.

- A ação fiscal se iniciou pelo "Edital/Defis/RJO nº 133, de 20 de abril de 2010, publicado no DOE em 03 de maio de 2010", já que constatou "que o contribuinte não funcionava no endereço constante de seu CNPJ", sem, contudo, comprovar o que alega.

- A impugnante mantém pequena estrutura administrativa no local informado como sede à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), a qual seria perfeitamente capaz de atender às demandas de um procedimento de auditoria fiscal.

- se a Auditora Fiscal tivesse desenvolvido seu trabalho de auditoria com a profundidade e zelo necessários a toda ação fiscal, teria logrado

êxito na intimação pessoal ou até mesmo por via postal, permitindo à impugnante oportunidade de explicar, com detalhes, a origem de cada depósito bancário existente, demonstrando assim que não se trata de caso de omissão de receita.

- não observou o artigo 23, § 1º, do Decreto nº 70.235/1972, que dispõe que cabe a intimação por via postal quando improficuo um dos meios previstos, ou seja, intimação pessoal ou por via postal.

- deve ser reconhecida a nulidade da intimação realizada por meio do Edital/Defis/RJO nº 133, de 20 de abril de 2010, publicado no DOE em 03 de maio de 2010, assim como de todos os atos posteriores e imbricados com a autuação em estudo.

- Solicita-se ao órgão julgador que confirme se os endereços utilizados pela fiscalização para intimação da empresa e de seus sócios correspondem aos endereços informados em suas declarações de rendimentos, já que constatou divergências entre endereços que constam no auto de infração e dos demais termos.

- intimações de terceiros, alijados dos poderes de administração da sociedade, não satisfaz a condição prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, pois a responsabilidade pela guarda de livros fiscais, documentos e informações bancárias não recai sobre tais pessoas.

- estranha o fato da fiscalização não ter intimado o contador não havendo intimação válida, deve ser considerado improcedente à autuação, já que não se observou o artigo 42 da Lei nº 9.430/1996.

- não restou devidamente comprovada a ocorrência de uma das hipóteses previstas na lei para adoção do lucro arbitrado, com base no artigo 530, inciso III do RIR/99.

- somente quando a fiscalização comprovar que o contribuinte não possui escrituração, recusa-se a apresentá-la quando intimado ou possui escrituração imprestável é que poderá efetuar o arbitramento do lucro, o que não ocorreu nos autos.

- desafia-se o órgão julgador a encontrar nos autos do processo as três intimações necessárias para caracterizar a recusa do autuado em disponibilizar sua escrita fiscal, já que (1) pugna a nulidade da intimação realizada por meio do Edital, (2) sócio-gerente da empresa não foi intimado a prestar as informações sobre a escrituração comercial para fins de apuração do lucro presumido e (3) eventuais intimações de terceiros, alijados dos poderes de administração da sociedade, não satisfaz a condição prevista no artigo 530, inciso III; - a falta de intimação válida à empresa autuada no curso do procedimento fiscal invalida o arbitramento.

- Alega erro na identificação do sujeito passivo, já que o art. 135, inciso III, do CTN, não trata de hipótese de responsabilidade solidária, mas de responsabilidade pessoal; logo, deveria o lançamento ter sido efetuado apenas contra os terceiros citados A Turma julgadora rejeitou estes argumentos aduzindo que:

Destaco o despacho à fl. 520 sobre a data de apresentação da impugnação constante no sistema SIEF.

Portanto, foram apresentadas duas impugnações: uma impugnação apresentada por José Narciso Brasil dos Reis e Eduardo Lima dos Reis e a outra por Edvaldo Lourenço Coelho – sócio da autuada. Sobre a tempestividade das impugnações, constou na decisão recorrida que:

“Para fins de aferir a tempestividade das impugnações apresentadas, serão consideradas as seguintes ciências, considerando o despacho de fls. 507.

- *15/12/2010, para Sr. José Narciso Brasil dos Reis – responsável solidário – AR fls. 429;*
- *17/02/2011, para Sr. Eduardo Lima dos Reis – responsável solidário – AR fls. 439;*
- *17/02/2011, para o Sr. Edvaldo Lourenço Coelho – sócio da autuada – AR fls. 440.*

Logo, conclui-se que:

1) A impugnação apresentada pelos responsáveis solidários, os Srs. José Narciso Brasil dos Reis, CPF: 043.092.43720, e Eduardo Lima dos Reis, CPF. 042.807.54799, em 10/02/2011, é tempestiva tão somente com relação ao segundo impugnante. De todo modo, como atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, dela conheço.

2) A impugnação apresentada pela autuada, em 11/02/2011, é tempestiva, e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim sendo, dela conheço.”

A decisão afasta a preliminar de nulidade da intimação arguida pela contribuinte que alegara que o Decreto 70.235/72 determina que cabe ciência pelo edital quando forem improficuas as tentativas postal e pessoal.

- Afirma que não houve erro no lançamento quanto ao sujeito passivo pois a empresa figura como contribuinte, fazendo parte do pólo passivo da obrigação tributária, juntamente com os responsáveis solidários Srs. José Narciso Brasil dos Reis e Eduardo Lima dos Reis, nos termos do artigo 135, inciso III do CTN.
- Mantém os impugnantes como responsáveis solidários dos créditos tributários constituídos no lançamento.
- Ratifica a autuação com base na presunção legal de omissão de receitas, prevista no artigo 42 da Lei no. 9.430/96, que foi apurada atendendo aos requisitos da legislação que dela trata.
- Ratifica também o arbitramento do lucro para determinação dos tributos devidos.

- Mantém a multa de ofício de 75%.

A ementa do acórdão 12-38.069 7ª Turma da DRJ/RJ1 de 29 de junho de 2011, transcreve-se a seguir:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ Ano-calendário:2007 INTIMAÇÃO POR EDITAL Correta a intimação por edital dando ciência do início do procedimento fiscal quando restaram infrutíferas as tentativas pela via postal e pessoal.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA CARACTERIZAÇÃO E ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações resultantes de atos praticados com infração de lei, os mandatários, prepostos, empregados, bem como os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. Tal responsabilidade é pessoal, mas não exclusiva, cabendo o lançamento em nome da autuada.

REQUISIÇÃO DE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA FUNDAMENTAÇÃO Restou saneado o procedimento para a Requisição da Movimentação Financeira quando consta no Termo de Verificação Fiscal os motivos que fundamentaram o pedido, permitindo à autuada o exercício do direito de defesa.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS OMISSÃO DE RENDIMENTOS. A Lei nº 9.430, de 1996, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza lançar o imposto correspondente sempre que o titular da conta bancária, regularmente intimado, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE. O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada como receita omitida.

ARBITRAMENTO DO LUCRO PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS O lucro deve ser arbitrado quando a autuada não apresenta os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, podendo a base de cálculo ser apurada pela presunção legal de omissão de receitas, prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96.

DECORRÊNCIAS. CSLL PIS COFINS. Aplica-se ao lançamento reflexo o mesmo tratamento dispensado ao lançamento matriz, em razão da relação de causa e de efeito que os vincula.

MULTA DE OFÍCIO. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. Devendo o lançamento obrigatoriamente observar a lei aplicável, que goza de presunção de constitucionalidade, é cabível a aplicação da multa de 75% sendo defeso ao agente público examinar aspectos constitucionais, cuja competência de apreciação é reservada ao poder judiciário.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido”

Cientificados da decisão de primeira instância em 19/04/2012 (fl. 540), os responsáveis tributários José Narciso Brasil dos Reis e Eduardo Lima dos Reis, interpuseram recurso voluntário, tempestivamente, em 15/05/2012 (fls. 547 a 561), no qual reprisam os argumentos apresentados na impugnação, relatados pela DRJ, que por bem retratarem o que consta no recurso voluntário, transcrevo:

“- o lançamento arrola José Narciso Brasil dos Reis e Eduardo Lima dos Reis como responsáveis solidários pelo crédito tributário, com fundamento no artigo 135, inciso III do CTN, já que seriam administradores da sociedade fiscalizada.

- os elementos de prova resumem-se a cheques emitidos pela empresa GOIÁRIO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA assinados pelos impugnantes no período imediatamente subsequente à transferência de cotas da sociedade de suas propriedade.

- há apenas conjecturas, meras ilações, completamente desvinculadas da realidade, e assim pretende imputar responsabilidade tributária solidária a terceiros já completamente desvinculados da gerência da sociedade em foco.

- transferiram as cotas que possuíam da sociedade GOIÁRIO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS LTDA, e não geriram os negócios que causaram a movimentação financeira relatada pela fiscalização e os débitos fiscais correspondentes.

- as intimações dirigidas aos impugnantes no curso da ação fiscal não tinham a mínima chance de êxito, pois desconheciam por completo os detalhes das operações comerciais ocorridas no ano de 2007, bem como a movimentação financeira e a guarda dos livros fiscais.

- não podem os impugnantes ser responsabilizados por atos comissivos ou omissivos praticados por terceiros.

- os cheques tratam de operações bancárias desconhecidas completamente pelos impugnantes, ou foram assinados no período de transição da titularidade da empresa e continuaram sendo utilizados, de maneira indevida, pelos novos sócios no período imediatamente subsequente.

- Como pode o Fisco assegurar quem administrava a referida sociedade comercial, se não possuía a menor ciência dos detalhes dos atos de gestão praticados no ano de 2007 - em relação ao EDUARDO LIMA DOS REIS, o Fisco sequer está convicto de que foi ele realmente quem assinou os cheques citados, pois a Auditora afirma que a assinatura dos cheques apresentados pelo banco APENAS se assemelha à assinatura do Sr. Eduardo Lima dos Reis.

- questiona porque os sócios de direito não foram arrolados como responsáveis pelo crédito tributário, cabendo a cobrança de quem efetivamente exerceu a administração da sociedade, tratando-se de verdadeiro ataque ao princípio da igualdade!

- a responsabilização dos impugnantes foi decisão “conveniente e oportuna”, ao arrepio do artigo 135, inciso III do CTN, já que não restou comprovado que eram administradores, e sequer faziam mais parte do quadro societário.
- a fundamentação foi incompleta, pois deveria ter indicado se os impugnantes foram responsabilizados por terem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.
- a mera assinatura dos cheques não caracteriza nenhuma das duas hipóteses.
- restam prejudicados os direitos ao contraditório e à ampla defesa, visto que a imputação da responsabilizada foi feita de forma genérica, sem a necessária especificação da hipótese legal infringida.
- questiona se a intenção foi qualificar os impugnantes como responsáveis por serem administradores ou por serem sócios ocultos da empresa.
- se a fiscalização entende que houve interposição de pessoas, caberia o lançamento em nome do sócio oculto, ocorrendo erro de identificação do sujeito passivo, não sendo hipótese de responsabilidade tributária.
- se a fiscalização considerou que a operação de cessão das cotas da sociedade representou artifício doloso empregado visando livrar os verdadeiros sócios responsáveis pelo não cumprimento das obrigações fiscais deveria ter efetuado o lançamento identificando como sujeitos passivos somente os impugnantes.
- a intenção do Fisco é qualificar os impugnantes como meros administradores da empresa, é importante destacar ainda que a aplicação do artigo 135, inciso III, do CTN depende da comprovação inequívoca da prática de um ato ilícito pelo terceiro responsabilizado, o que não ocorre com a mera assinatura de cheques.
- questiona qual foi o ilícito societário praticado pelos impugnantes contra a empresa, caracterizado numa afronta à competência que lhes foi deferida legal, contratual ou estatutariamente.
- o único fato comprovado foi a assinatura dos impugnantes em cheques emitidos pela empresa no período posterior à saída dos quadros societários, sendo que tal fato não tem o poder de caracterizá-los como sócios-gerente da autuada, muito menos configura prática de ato ilícito doloso, e permitir a aplicação do 135 do CTN.
- quanto ao mérito, cabe ao sócio apresentar a origem dos recursos financeiros, bem como a escrituração comercial.
- depósitos bancários não constituem fato gerador do imposto de renda, pois não caracterizam disponibilidade econômica de renda e proventos.
- a Súmula nº 182, do extinto Tribunal Federal de Recursos TFR, restou averbado ser ilegítimo o lançamento arbitrado com base apenas

em extratos ou depósitos bancários o arbitramento não convive com lançamento com base em depósitos bancários.

- a aplicação da multa de ofício de 75% fere os princípios do não confisco, da proporcionalidade e da razoabilidade.”

Os recorrentes consignaram que a “Auditora garante que não localizou a empresa, que não teve contato com os sócios de direito, que não teve acesso a documentos comprobatórios das operações comerciais, bem como dos livros fiscais. Destarte, questiona-se: como pode o Fisco assegurar quem administrava a referida sociedade comercial, se não possuía a menor ciência dos detalhes dos atos de gestão praticados no ano de 2007”.

Aos argumentos já trazidos na impugnação e reprisados no recurso, adicionaram que a DRJ/RJ1 pretendeu aperfeiçoar o lançamento ao consignar no voto que o impugnante José Narciso Brasil dos Reis, além de ser administrador da sociedade, não agiu conforme previsto em lei. Aduzem que tais fatos não constam no Termo de Verificação Fiscal.

Relativamente ao sr. Eduardo Lima dos Reis, a DRJ/RJ1, afirma que embora tenha assinado cheques do Banco Unibanco, não consta dos autos do presente processo documento que comprovasse que possuía poderes de administração no ano-calendário de 2007.

Conclui que “nem a Relatora do voto foi capaz de descobrir se o impugnante foi responsabilizado por ter agido com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos”. (grifos no original).

Sobre a multa de ofício, acrescenta que a jurisprudência majoritária entende que o princípio da proibição de confisco aplica-se tanto aos tributos quanto aos deveres instrumentais ou formais e que o princípio é aplicável a qualquer espécie de multa, seja de mora ou de ofício, uma vez que a natureza jurídica de ambas é a sanção decorrente do descumprimento de deveres jurídicos estabelecidos nas leis fiscais, relativos à obrigação tributária ou aos deveres instrumentais ou formais. Colaciona jurisprudência. Pede que seja reconhecida a inconstitucionalidade da multa de ofício, por representar confisco.

Voto

Conselheira MÔNICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI.

Inicialmente, diga-se que foi realizada ciência pessoal da decisão da DRJ pelo procurador dos srs. José Narciso Brasil dos Reis e Eduardo Lima dos Reis (ciência à fls. 540 e instrumento de procuração à fl. 542), porém, não consta dos autos que a empresa Goiario Comércio e Repr. de Gêneros Alimentícios Ltda tenha recebido a ciência do acórdão 12-38.069.

Face ao exposto, meu voto é para conversão do julgamento em diligência com o retorno do processo à DRJ para dar ciência aos demais contribuintes. Após os procedimentos aplicáveis ao caso, retorne-se ao CARF para julgamento.

(documento assinado digitalmente)

MÔNICA SIONARA SCHPALLIR CALIJURI – Relatora

Processo nº 11052.001256/2010-25
Resolução nº **1101-000.101**

S1-C1T1
Fl. 584

CÓPIA