MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº.	:	11618.002217/2003-73
Recurso nº.	:	140.298
Matéria	:	IRPJ E OUTROS - Ex: 1999 e 2000
Recorrente	:	PSC PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.
Recorrida	:	DRJ em RECIFE - PE
Sessão de	:	14 de abril de 2005
Acórdão nº.	:	101-94.944

IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA E OUTROS – AC 1998 e 1999

INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DE NORMA LEGAL – INCOMPETÊNCIA DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES – Como órgão administrativo não cabe ao Conselho de Contribuintes afastar norma legal regularmente inserida no ordenamento jurídico pátrio, tendo por base a alegação de inconstitucionalidade ou de ilegalidade da mesma, em virtude de ser esta competência privativa do Poder Judiciário.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ARROLAMENTO DE BENS - CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE – AUSÊNCIA – Ausente o arrolamento de bens como garantia de instância administrativa, não deve ser conhecido o recurso voluntário apresentado.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA – GARANTIA DE INSTÂNCIA – Quando na autuação consta a indicação de responsável solidário pelo crédito tributário constituído, e este, recorre da decisão de primeira instância, não havendo recurso por parte da pessoa jurídica autuada, o gravame do arrolamento de bens em garantia de instância deve recair sobre os bens do recorrente.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso voluntário interposto por PSC PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

CAIO MARCOS CANDIDO
RELATOR

FORMALIZADO EM: 30 MAI 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros VALMIR SANDRI, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, PAULO ROBERTO CORTEZ, SANDRA MARIA FARONI, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Recurso nº : 140.298
Recorrente : PSC PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA.

R E L A T Ó R I O

PSC PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA., pessoa jurídica já qualificada nos autos, recorre a este Conselho em razão de Decisão nº 7.047, de 23 de dezembro de 2003, de lavra da DRJ em Recife – PE, que julgou procedentes os lançamentos consubstanciados nos autos de infração referentes ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica (fls. 14/22), da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS (fls. 23/29), à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS (fls. 30/36) e da Contribuição sobre o Lucro Líquido – CSLL (fls. 37/44) relativos aos anos-calendário de 1998 e de 1999. Relatório de Trabalho Fiscal integrante dos citados lançamentos às fls. 45/213.

Trata de autos de infração de IRPJ e outros lavrados com base no lucro arbitrado tendo em vista que o contribuinte intimado a apresentar livros e documentos de sua escrituração deixou de fazê-lo. A base de cálculo da exigência foi a receita omitida apurada a partir dos depósitos bancários de origem não comprovada nas contas correntes da pessoa jurídica fiscalizada, conforme preceito estabelecido no artigo 42 da lei nº 9.430/1996.

Outrossim, há a indicação, nos autos deste processo, que os sócios indicados nos atos constitutivos da pessoa jurídica autuada seriam interpostas pessoas, vulgos "laranjas", com o fito de ocultar os verdadeiros sujeitos passivos da obrigação tributária, isto é, aqueles que seriam os reais possuidores dos recursos financeiros movimentados e que foram indicados como responsáveis solidários pelo crédito tributário lançado.

Nos autos deste processo foram indicados como responsáveis solidários (artigo 124, I do CTN) à PSC Prestação de Serviços Ltda. pelo crédito tributário lançado neste processo administrativo, por que seriam os reais possuidores dos recursos financeiros movimentados, as pessoas físicas de

ADALBERTO JÚNIOR PRESTES ROCHA (CPF 569.720.834-00), LUIZ FELIPE PRESTES ROCHA (CPF 450.951.834-04) e VITOR HUGO PRESTES ROCHA (CPF 394.943.574-34) e a pessoa jurídica de PB CÂMBIO E TURISMO LTDA. (CNPJ 41.156.167/0001-23), conforme relação às fls. 45.

A ciência da autuação se deu à PSC por meio do Edital de Intimação nº 082 (fls. 2.176); ao responsável solidário Victor Hugo Prestes Rocha por meio do Edital de Intimação nº 081, ambos em 26 de setembro de 2003, e aos outros dois responsáveis solidários Luiz Felipe Prestes Rocha e Adalberto Júnior Prestes Rocha por meio postal em 05 de setembro de 2003 (fls. 2.184 e 2.187).

Às fls. 2.292 a 2.295 se encontram instrumentos de procuração outorgados pelos senhores Victor Hugo Prestes Rocha, Luiz Felipe Prestes Rocha e Adalberto Júnior Prestes Rocha e pela pessoa jurídica PB Câmbio e Turismo Ltda. (firmado por Luiz Felipe Prestes Rocha), para que terceiros os representassem junto a Repartições Federais.

A pessoa jurídica PSC Prestações de Serviços Ltda. não apresentou impugnação quanto aos fatos a ela imputados.

Irresignados com a autuação e com a indicação de seus nomes no rol de responsáveis solidários pelo crédito tributário lançado, as pessoas indicadas como responsáveis solidários apresentaram em 03 de outubro de 2003 a impugnação de fls. 2.202/2.291, na qual alega, em síntese, que:

Em preliminar a impugnante suscitou a hipótese de nulidade do auto de infração por:

a) utilização de prova ilícita (quebra administrativa do sigilo bancário da autuada, com retroação indevida dos efeitos da lei nº 10.174/2001);

b) utilização de prova falsa (teria havido montagem nas assinaturas constantes dos cartões de autógrafos utilizados na abertura das contas correntes em que

foram efetuados os depósitos que deram base ao lançamento e que foram utilizados como indício para responsabilização solidária dos impugnantes);

c) condução e coação nos depoimentos (que os depoimentos que colheram as "provas" da participação dos responsáveis solidários foram dirigidos e conduzidos para que se produzisse aquele resultado e foram realizados na ausência dos mesmos.

d) Utilização de depoimento de interditado (que a fiscalização teria se utilizado de depoimento do Sr. Danilo Winston dos Santos, que consta no contrato social da PSC como sendo seu sócio, e que teria sido interditado em ação proposta junto ao Poder Judiciário).

e) Que o auto de infração é nulo por ter sido lavrado por Auditores Fiscais sem formação em Ciências Contábeis.

f) Que a narração dos fatos no lançamento teria sido elaborada de forma "lacônica", sem individualização dos fatos concretos.

No mérito,

a) Que o lançamento efetuado com base em presunção legal está viciado na sua forma, além de macular o princípio da legalidade.

b) Que a multa aplicada tem efeito confiscatório.

c) Que o ato administrativo do lançamento não obedeceu o contido nas súmulas 346 e 473 do Supremo Tribunal Federal, sendo portanto ineficaz.

d) Que o auto seria nulo por sua notificação ter sido realizada um ano após sua lavratura.

e) Questionam sua indicação como responsáveis solidários ao crédito tributário lançado na PSC.

f) Indica, com base numa auditoria realizada, que os depósitos bancários elencados pela autoridade administrativa não observaram uma série de "evidências importantes que invalidam sua presunção", as quais elenca:

a. Que os valores dos depósitos não configuram de fato o conceito de receita bruta;

b. Que os valores apurados pela autoridade autuante não "apresentam exato batimento" aos por eles apurados em auditoria.

c. Que não foram considerados os depósitos realizados entre instituições financeiras, o que provocaria a sua repetição no cômputo da receita.

d. Que para o cômputo da receita bruta apurada deveriam ser descontados dos depósitos os valores dos pagamentos.

Ao final afirma que "a empresa defendente (pede e espera) que sejam acolhidas as preliminares suscitadas, sendo declarado nulo o presente processo administrativo" e, no mérito seja acolhida a defesa administrativa apresentada, para julgar insubsistente o auto de infração lavrado.

A autoridade julgadora de primeira instância julgou procedente o lançamento (fls. 2.514/2.544) por meio da decisão nº 7.047, de 23 de dezembro de 2003, tendo sido lavrada a seguinte ementa:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1998, 1999

Ementa: PRELIMINAR DE NULIDADE. Estando o lançamento revestido das formalidades previstas no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, sem a ocorrência de vícios com relação à forma, competência, objeto, motivo ou finalidade, não há falarem nulidade.

CONSTITUCIONALIDADE DE LEI – APRECIAÇÃO – COMPETÊNCIA. Compete privativamente ao Poder Judiciário a apreciação de questões acerca da constitucionalidade de leis; ao Poder Executivo cumpre aplicá-las, porquanto gozam da presunção de validade e eficácia.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO.

O lançamento com base em presunção é completamente aceitável em nosso ordenamento jurídico tributário.

Nas presunções "juris tantum", incumbe ao sujeito passivo o ônus de infirmar o fato indiciário caracterizador da presunção.

OMISSÃO DE RECEITA. Caracterizam-se como omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento

> mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.
>
> ARBITRAMENTO DO LUCRO. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO REGULAR.
>
> O arbitramento do lucro decorre de expressa previsão legal, consoante a qual a autoridade tributária impossibilitada de aferir a exatidão do lucro real, em virtude da não apresentação – total ou parcial – de livros e documentos contábeis da pessoa jurídica regularmente intimada, está legitimada a adotá-lo como meio de apuração da base de cálculo do IRPJ.
>
> APLICAÇÃO DE LEI ADJETIVA A FATOS ANTERIORES À SUA PUBLICAÇÃO. A Lei nº 10.174/01, que deu nova redação ao § 3º do art. 11 da Lei nº 9.311, permitindo o cruzamento de informações relativas à CPMF para a constituição de crédito tributário pertinente a outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, disciplina o procedimento de fiscalização em si, e não os fatos econômicos investigados, de forma que os procedimentos iniciados ou em curso a partir de janeiro de 2001 poderão valer-se dessas informações, inclusive para alcançar fatos geradores pretéritos.
>
> LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, Cofins e CSLL. O decidido no imposto sobre a renda de pessoa jurídica, por basear-se nos mesmos argumentos e provas da impugnação, alcança as tributações reflexas dele decorrentes.
>
> Lançamento Procedente"

O referido Acórdão, em síntese, repete os argumentos da impugnação inovando, no que interessa a este julgamento à inexigibilidade do depósito (*sic*) para garantia de instância administrativa.

Ao final a autoridade de primeira instância julgou procedente o lançamento, mantendo-o na forma como formalizado.

Cientificado do acórdão em 06 de abril de 2004, por meio do Edital de Intimação nº 010/2004 da DRF em João Pessoa – PB (fls. 2.554), em 27 de abril de 2004, irresignado pela manutenção do lançamento na decisão de primeira instância, as pessoas indicadas como responsáveis solidários do crédito tributário lançado na pessoa jurídica PSC, apresentaram recurso voluntário (fls. 2.558/2.634), em que reiteram os argumentos expendidos em sua impugnação, inovando apenas nos seguintes argumentos:

1) que "a exigência de depósito no valor da exigência fiscal, como requisito para a interposição do presente recurso, é flagrantemente ilegal".

2) Que no julgamento de primeira instância houve o indeferimento de produção de provas requeridas, principalmente a prova pericial, o que implicaria em nulidade do processo por cerceamento do direito de defesa.

Ao final pede o conhecimento e o provimento do presente recurso.

Às fls. 2.545 consta da intimação efetuada à recorrente, para que apresente o arrolamento de bens para garantia de instância administrativa.

Não há nos presentes autos o arrolamento de bens previsto na forma do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 alterado pelo artigo 32 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, para garantia de instância.

É o relatório, passo a seguir ao voto.

V O T O

Conselheiro CAIO MARCOS CANDIDO, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo.

Não há nos presentes autos o arrolamento de bens previsto na forma do artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 alterado pelo artigo 32 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, *ipsis litteris*:

> Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.
>
> (...)
>
> § 2º Em qualquer caso, o recurso voluntário somente terá seguimento se o recorrente arrolar bens e direitos de valor equivalente a 30% (trinta por cento) da exigência fiscal definida na decisão, limitado o arrolamento, sem prejuízo do seguimento do recurso, ao total do ativo permanente se pessoa jurídica ou ao patrimônio se pessoa física.
>
> § 3º O arrolamento de que trata o § 2o será realizado preferencialmente sobre bens imóveis.
>
> § 4º O Poder Executivo editará as normas regulamentares necessárias à operacionalização do arrolamento previsto no § 2º.

Às fls. 2.638 a autoridade preparadora do processo fiscal, DRF em João Pessoa – PB, informou que o contribuinte apresentou o recurso voluntário, porém não apresentou relação de bens e direito para arrolamento, e que, tendo em vista que os bens para arrolamento devem fazer parte do ativo permanente da empresa e que a empresa está "abandonada ou fechada" e "os sócios não possuírem bens", em vista do direito de ampla defesa na esfera administrativa, estava encaminhando o recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes para análise e julgamento.

Note-se que o recurso voluntário (fls. 2.558 e seguintes) foi interposto em nome de VICTOR HUGO PRESTES ROCHA, LUIZ FELIPE PRESTES ROCHA, ADALBERTO JUNIOR PRESTES ROCHA E PB CÂMBIO E TURISMO

LTDA., que foram apontados na autuação como responsáveis solidários do crédito tributário lançado contra a PSC Prestadora de Serviços Ltda., por serem, em tese da acusação fiscal, os reais possuidores dos valores movimentados nas contas correntes de PSC.

A pessoa jurídica PSC Prestação de Serviços Ltda. não impugnou o feito fiscal, nem apresentou recurso voluntário contra a decisão de primeira instância.

Certamente na indicação de inexistência de bens dos sócios, no despacho de fls. 2.638, a autoridade administrativa se referia aos sócios constantes dos instrumentos constitutivos da pessoa jurídica PSC.

Ocorre que como foi visto o recurso voluntário foi apresentado pelas pessoas indicadas como responsáveis solidários pelo crédito lançado, portanto o arrolamento de bens deve recair também sobre estas pessoas.

Não há como se afirmar que as pessoas indicadas como responsáveis solidários não têm bens a arrolar. Somente a título de exemplo, às folhas 2.319 encontra-se Balanço Patrimonial da pessoa jurídica PB Câmbio e Turismo Ltda., encerrado em 31 de dezembro de 1998, em que consta a existência de instalações no valor de R$ 8.773,32, ou, conforme consta das fls. 2.349 a relação de bens constante da declaração de rendimentos de Luiz Felipe Prestes Rocha, ou às fls. 2.379, a relação de bens constante da declaração de rendimentos de Adalberto Junior Prestes Rocha.

Há de se consignar neste momento que, inclusive, constou do recurso voluntário a preliminar de ilegalidade da exigência de depósito do valor da exigência fiscal (*sic*), sem, no entanto, haver a indicação de arrolamento de bens ou da indicação de inexistência de bens em nome dos recorrentes.

É de se afirmar que o Conselho de Contribuintes, órgão administrativo do Poder Executivo, não é competente para declarar a ilegalidade de

norma legal regularmente inserida no ordenamento jurídico brasileiro, competência esta privativa do Poder Judiciário.

A responsabilidade solidária é imposição legal constante do artigo 124 do Código Tributário Nacional, e no caso dos presentes autos, houve a indicação do inciso I, para a sua caracterização: a existência de interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal ("reais possuidores dos valores movimentados nas contas correntes").

Não se pode olvidar que consta do recurso voluntário a discussão acerca da imputação de responsabilidade solidária dos recorrentes.

Sendo o arrolamento de bens no valor correspondente a 30% da exigência fiscal (parágrafo 2º do artigo 33 do Decreto nº 70.235/1972) pressuposto de admissibilidade do recurso voluntário, havendo a indicação de responsabilidade solidária entre os recorrentes e a pessoa jurídica autuada, não havendo recurso voluntário apresentado pela pessoa jurídica autuada e não havendo a apresentação do arrolamento de bens, nem da pessoa jurídica autuada, nem dos responsáveis solidários, voto no sentido de NÃO CONHECER do recurso voluntário por descumprimento de condição de essencial de procedibilidade do mesmo.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 14 de abril de 2005.

CAIO MARCOS CANDIDO