



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

Processo nº 11634.001689/2010-30
Recurso nº 921.258
Resolução nº 1301-000.058 – 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Data 09 de maio de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente FRIGORÍFICO MORRO SANTO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária da PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO, por unanimidade, converter o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto proferidos pelo Relator.

“documento assinado digitalmente”

Alberto Pinto Souza Junior

Presidente

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Alberto Pinto da Souza Junior, Paulo Jakson da Silva Lucas, Wilson Fernandes Guimarães, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Júnior e Carlos Augusto de Andrade Jenier.

RELATÓRIO

FRIGORÍFICO MORRO SANTO LTDA, já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a decisão da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba, Paraná, que manteve, em parte, os lançamentos tributários efetivados, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo de exigências de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e reflexos (Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL; Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS; e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS), relativas aos anos-calendário de 2004 a 2006, formalizada em razão da imputação de omissão de receitas.

Reproduzo a seguir relato feito em primeira instância acerca dos fundamentos da autuação e dos argumentos de defesa trazidos pela contribuinte em sede de impugnação.

3. A interposição fraudulenta de pessoas

...

3.1. Foram agregadas informações relacionadas às contas em nome de Maurício Moura da Silva (Banco Itaú, ag. 3734, conta 10.751-3; Banco HSBC, ag. 0363, conta 07737-04; Sicredi, ag. 58/999, conta 14.713-3), Janaína Rocha Gongora (BB, ag. 2110-5, conta 14.531-9; Sicredi, ag. 58/999, conta 13.998-0) e Rúbia Angélica Lombardi (BB, ag. 2110-5, conta 9.330). Embora a titularidade formal das contas seja atribuída às pessoas físicas, a análise das origens dos respectivos lançamentos bancários, à luz dos dados obtidos, indica que são resultantes de operações comerciais do Frigorífico Morro Santo Ltda.

3.2. A caracterização das transações como pertencentes à pessoa jurídica é decorrente, entre outras, de informações prestadas por clientes, fornecedores, prestadores de serviço, etc., que, intimados a informar a natureza jurídica das operações em que foram partes, desconstituíram qualquer ligação comercial com os titulares de direito das contas bancárias. Confirmaram, contudo, que essas transações foram frutos do relacionamento mercantil com o Frigorífico Morro Santo Ltda. Foram apresentadas notas fiscais, recibos, contratos, declarações, escrituração contábil, etc., em que são sustentadas essas afirmações. Alguns dos créditos em conta foram precedidos, inclusive, por autorizações, por escrito, dos administradores do Frigorífico Morro Santo Ltda, para os depósitos especificados nas fls. a que se refere a fl. 1.963. O próprio escritório contábil responsável pela escrita do contribuinte confirmou o recebimento de um cheque de terceiros para o pagamento dos seus honorários. O resumo das operações consta da planilha de fls. 1.963/1.966. A conduta era habitual e envolve grande parte das receitas.

3.3. A movimentação da conta própria da empresa, no Banco Santander, foi de apenas R\$ 13.910,33, em 2004, e R\$ 14.715,55, em 2005, valores ínfimos, quando comparados à receita bruta registrada na contabilidade e nas DIPJs; pela dinâmica empresarial, é imprescindível que tais valores transitem pelo sistema bancário.

3.4. Alguns depósitos em contas de terceiros foram lançados nos livros contábeis do contribuinte. Planilha “Relação de operações comerciais escrituradas do Frigorífico Morro Santo Ltda., com pagamentos em contas de terceiros”, item 3 do Termo de Verificação.

3.5. O perfil financeiro das três pessoas físicas, com base nas DIRPFs e, no caso de Maurício Moura, também na Carteira de Trabalho, não se coaduna com os vultosos recursos encontrados.

3.6. Há, ainda, declarações peremptórias dos procuradores do contribuinte, Joaquim Gongora Filho e Joaquim Gongora Neto, e das três pessoas físicas, sobre a forma da cessão e uso das contas bancárias pela empresa.

3.7. Deve-se considerar, portanto, na base de cálculo do IRPJ, CSLL, COFINS e PIS, os créditos agregados às contas desses terceiros

4. Omissão de receitas

4.1. Por intermédio de intensa pesquisa, constatou-se que a movimentação de recursos do contribuinte, nos anos de 2004 e 2005, foi realizada em contas bancárias de terceiros, o que estabelece a responsabilidade da empresa e de seus procuradores, no tocante às eventuais consequências tributárias oriundas desse patrimônio.

4.2. Joaquim Gongora Filho, Joaquim Gongora Neto e Paulo Henrique de Oliveira foram intimados a comprovar a origem dos créditos bancários das contas, e as provas por eles fornecidas não atendem às condições de validade estabelecidas no art. 42 da Lei nº 9.430/96, não são "documentação hábil e idônea". Não foi possível encontrar uma correlação entre os dados constantes dos livros contábeis e das notas fiscais com os elementos contidos na resposta do contribuinte.

4.3. Não serão considerados receita omitida os depósitos cuja origem foi identificada pela Fiscalização, em contas de terceiros, por intermédio das respostas a intimações feitas aos clientes da empresa, em que o número da nota fiscal permitiu a sua localização nos livros contábeis da fiscalizada.

4.4. A base de cálculo é apresentada nas tabelas de fls. 1.972/1.976.

5. Compensação de prejuízos fiscais e da base de cálculo negativa: foi aplicada a compensação, conforme resumo de fls. 1.788/1.809.

6. Responsabilidade solidária:

6.1. Parte das receitas da empresa transitou por contas de terceiros, caminho indevido, com o nítido objetivo de esconder do Fisco essa realidade e promover uma vantagem indevida; não foram registradas na contabilidade essas operações. Essas irregularidades são decorrentes de atos praticados por seu sócio-administrador Paulo Henrique de Oliveira e pelos mandatários Joaquim Gongora Filho e Joaquim Gongora Neto.

6.2. O administrador permitiu que contas de terceiros fossem usadas indevidamente pela empresa, em clara oposição às leis vigentes. Questionado sobre a origem desses créditos, reconheceu a vinculação desses com as operações comerciais do Frigorífico Morro Santo Ltda. (fls. 1.784/1.787).

6.3. Joaquim Gongora Filho e Joaquim Gongora Neto, munidos de procuração com amplos poderes, inclusive responsável (*sic*) pela locação de instalações físicas, estabeleceram um regime de administração que sistematicamente prejudicava o interesse público. O uso de contas de terceiros implicou vantagens tributárias, ingerência provada documentalmente e reconhecida pelos próprios mandatários e terceiros envolvidos.

6.4. Por tudo isso, são os três responsáveis tributários solidariamente com o contribuinte. Sob a égide do art. 135, I e II, do Código Tributário Nacional (CTN - Lei nº 5.172/66).

7. Qualificação da multa de ofício:

7.1. A omissão de receita foi fruto da conduta dolosa dos envolvidos, pois os resultados alcançados foram desejados pelos agentes. Houve sonegação e fraude, conforme arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64. O uso de contas bancárias de terceiros para encobrir os resultados da atividade comercial, combinado com a falta da escrituração dessas operações nos livros contábeis apontam, de forma absoluta, para as condutas mencionadas na norma. Houve também conluio, conforme o art. 73 do mesmo diploma. Tudo isso implica a qualificação da multa de ofício, nos níveis do art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/96.

8. O contribuinte e o responsável solidário Joaquim Gongora Filho foram cientificados pessoalmente, dos autos de infração e do Termo de Sujeição Passiva Solidária, em 17/12/10. Os responsáveis solidários Joaquim Gongora Neto e Paulo Henrique de Oliveira foram cientificados dos autos de infração e do termo em 18/12/2010, via postal. Em 17/01/2011, foram apresentadas três impugnações, cada uma pelo contribuinte em conjunto com um dos responsáveis solidários, em que se insurge contra o decidido, expendendo os seguintes argumentos, em síntese.

9. Preliminarmente:

10. Prescrição parcial: o fato gerador ocorreu dia 31.01.2004, logo, competia à Fazenda Pública formalizar o seu crédito até 01.01.2009, conforme o art. 173 do CTN, que concede o prazo de cinco anos. Do mesmo modo, ocorreu a extinção da obrigação em relação a 2005, pois o fato gerador ocorreu em 31.01.2006, devendo ser lançado até 02.01.2010; e 2006, fato gerador em 31.01.2006, lançamento até 02.01.2011.

11. Mérito:

12. Inexistência de solidariedade passiva: Conforme o instrumento público de procura, somente a partir de 05.10.2007 foi que Joaquim Gongora Filho assumiu a condição de procurador da sociedade, conforme instrumento de substabelecimento lavrado por Joaquim Gongora Neto. Se o fato gerador se deu em período anterior, não há como lhe atribuir a solidariedade passiva. Joaquim Gongora Neto defende-se dizendo que não possui vínculo formal com a sociedade, apenas "sempre" foi seu procurador. Paulo Henrique de Oliveira apenas diz que "Conforme se vislumbra do cópia do instrumento contrato social de constituição da alteração social da empresa, o sócio cotistas somente responderá até o limite do seu capital social na Impugnante" (sic).

13. Arrolamento de bens: é inconcebível arrolamento de bens como condição de procedibilidade da impugnação, pois estabelece desigualdade entre os contribuintes e infringe a capacidade contributiva e, por via oblíqua, a ampla defesa e o contraditório.

14. Preliminar:

15. Nulidade do auto de infração: o auto de infração é nulo, especialmente por inexistência de justa causa para a sua lavratura, não podendo agora, fora do prazo, levantar inocorrência de ilicitude na forma pretendida pela autoridade fiscal (sic). A impugnante de fato incorreu em erro formal, mas possível de oportuna retificação, pois inadvertidamente efetuou depósitos bancários de valores em nome de terceiros, mas se

Documento assinado digitalmente ~~cofez~~ foi ~~por~~ 2 absoluta impossibilidade efetuá-los em suas contas própria (sic). Tal ato,

Autenticado digitalmente em 13/05/2012 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, Assinado digitalmente em 13/0

5/2012 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, Assinado digitalmente em 26/06/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA J

UNIOR

Impresso em 10/07/2012 por MOEMA NOGUEIRA SOUZA

embora irregular, é passível de ser sanado, não violou direitos tributários, não caracteriza sonegação, vez que foram oriundos de vendas devidamente declaradas mediante emissão de notas fiscais. As planilhas juntadas demonstram o montante efetivamente de depósitos levados às contas de terceiros,... (sic).

16. Depósitos em contas de terceiros: O contribuinte não possuía à época conta corrente para a realização de seus depósitos, o que aconteceu por absoluta impossibilidade de obtenção de crédito junto ao sistema bancário.

17. Da solidariedade passiva: a alegada omissão de receita operacional deveria ser procedida de uma análise nos atos constitutivos dos balanços dos exercícios pretéritos, períodos fiscalizado e descrito {sic} no auto de infração ora impugnado da fiscalização, eis que não foi procedido o levantamento dos exercícios nos livros competentes da autuada, para dar sustentação de validade (prova material) aos demonstrativos que acompanham a ação fiscal.

18. Ao final, tece considerações e pede a exclusão de Joaquim Gongora Filho do pólo passivo, o reconhecimento da prescrição parcial e a ilegitimidade da autuação.

19. Idênticas impugnações foram apresentadas (ressalvando-se a questão sobre a solidariedade passiva, em que diferem, conforme item 12), mas assinadas também por Joaquim Gongora Neto e Paulo Henrique de Oliveira, cada um requerendo a sua exclusão do pólo passivo.

20. Não consta dos autos a planilha que o contribuinte afirma ter juntado anexa às impugnações.

A já citada 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba, analisando o trabalho fiscal e as peças de defesa, decidiu, por meio do Acórdão nº. 06-30.684, de 11 de março de 2011, pela procedência parcial dos lançamentos.

O referido julgado restou assim ementado:

PIS E COFINS. DECADÊNCIA. LANÇAMENTO.

No que se refere à COFINS e ao PIS, nos meses de janeiro a novembro de 2004, o lançamento já poderia ser feito em 2004, razão pela qual o prazo decadencial se iniciou em 1º de janeiro de 2005, vindo a expirar em 31 de dezembro de 2009, antes, portanto, do lançamento, que está fulminado pela decadência, em relação aos períodos focalizados.

IRPJ E CSLL. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE PAGAMENTOS DURANTE O ANO-CALENDÁRIO. INÍCIO DO PRAZO.

Quando o contribuinte não efetua qualquer pagamento a título de IRPJ e/ou de CSLL durante o ano-calendário, o Fisco só pode efetuar o lançamento a partir do ano-calendário seguinte, em razão de não ter sido fixada, durante o ano, a opção pelo regime de tributação desses tributos (p.ex., poderia o contribuinte ter optado pelo lucro real anual com suspensão do pagamento mensal por estimativa em razão da confecção de balanços de suspensão), de maneira que o prazo decadencial, tal qual previsto no art. 173, I, do CTN, somente se inicia no 1º dia do exercício seguinte ao exercício em que o lançamento poderia ser efetuado.

SOLIDARIEDADE. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE PESSOAS E OMISSÃO DE RECEITAS.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/05/2012 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, Assinado digitalmente em 13/05/2012 por WILSON FERNANDES GUIMARAES, Assinado digitalmente em 26/06/2012 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Impresso em 10/07/2012 por MOEMA NOGUEIRA SOUZA

Há responsabilidade solidária do sócio-administrador e dos mandatários que, com suas condutas, ensejam a ocorrência de interposição fraudulenta de pessoas com omissão de receitas.

Irresignada, a contribuinte apresentou o recurso de folhas 2.265/2.273, do qual transcrevo os seguintes excertos:

A Recorrente vem alegar em suas razões recursais que, embora efetuasse alguns depósitos nas contas correntes de terceiras pessoas conforme constatados pelo V. Acórdão ora questionado, mas na verdade tais fatos não passaram de meras irregularidades, as quais não causaram ao fisco qualquer prejuízo de ordem econômica, que pudesse vir a ser considerada por sonegação, porque se tratam de valores oriundos de operações comerciais do Frigorífico Morro Santo Ltda., cujos valores por serem controlados através da emissão de notas fiscais eletrônicas, não permitem que os valores não sejam tributados na forma preconizada pela legislação tributária vigente.

Senhores Conselheiros, são estes, em síntese, os pontos de discordância apontados neste Recurso:

...

No entendimento do Auditor Fiscal, o agente passivo ora impugnante cometeu condutas contrárias ao ordenamento jurídico e aos poderes concedidos em contrato social, ficando assim caracterizada a situação prevista no artigo 135, inciso II, do Código Tributário Nacional (CTN) cuja infração que teria cometido à autuada estaria apoiada nos artigos 121, 124 e 135-inciso II, e Portaria RFB nº. 2.284/20010.

Suposta omissão de receita Operacional caracterizada pela falta de contabilização de depósitos bancários, artigos 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22, 51 e 91 do Decreto nº 4.524/2002, seria a causa justificadora da autuação, contudo, é oportuno ressaltar que a Impugnante emitiu as notas fiscais regulares, registrou-as todas no seu sistema contábil, permitindo-se a incidência dos tributos pertinentes no caso em apreciação o COFINS. Não como admitir pacificamente que esteja sujeita ao apenamento tributário exigido pelo Auditor Fiscal representante legal da Impugnada.

Não consta dos autos haver a Impugnada examinada balanços financeiros dos exercícios pertinentes necessários à caracterização da omissão da receita que deu à incidência dos tributos reclamado. Ora de forma inexplicável obteve informações bancárias das contas de terceiros onde encontrou depósitos bancários que entendeu serem pertinentes ao movimento financeiro da Impugnante.

O artigo 173 do CTN estabelece que a Fazenda Pública tem o prazo de 5(cinco) anos para constituir o crédito tributário.

O fato gerador da obrigação tributária ocorreu em 31/01/2004, conforme bem ilustra o questionado Auto de Infração ora impugnado, logo, competia à Fazenda Pública ora Impugnada haver formalizado o levantamento do seu crédito até o dia 02-01-2009, isto com relação ao exercício de 2004.

Do mesmo modo ocorreu a extinção da obrigação com relação ao exercício de 2005, pois, o fato gerador da obrigação tributária ocorreu em 31-01/2006, conforme bem ilustra o questionado Auto de Infração ora recorrido, logo, competia à Fazenda Pública ora Recorrida haver formalizado o levantamento do seu crédito até o dia 02-01-2010 isto com relação ao exercício de 2005.

Melhor sorte não contempla a Recorrida com relação ao exercício de 2006, posto que ocorreu a extinção da obrigação de constituição do crédito com relação ao exercício de 2006, porquanto o fato gerador da obrigação tributária ocorreu em 31-01/2006, conforme bem ilustra o questionado Auto de Infração ora impugnado, logo, competia à Fazenda Pública ora Impugnada haver formalizado o levantamento do seu crédito até o dia 02-01-2011, isto com relação ao exercício de 2006.

...

Consoante se verifica dos autos, pretende a Recorrida à caracterização do enquadramento do representante legal da Impugnante, como se fosse responsável solidário da obrigação tributária.

Tal enquadramento não pode prosperar pela seguinte razão fática:

Conforme se vislumbra da cópia do instrumento contrato social de constituição da alteração social da empresa, o sócio cotista somente responderá até o limite do seu capital social na Recorrente.

Quanto ao Arrolamento de Bens

No presente feito é inconcebível o arrolamento de bens ou direitos como condição de procedibilidade da Impugnação, contudo, o suposto devedor solidário, recebeu expediente formalizado pela Impugnada, dando-lhe conta da formalização de medida preparatória de Arrolamento de Bens e certamente que isso infringe o Princípio da Capacidade Contributiva, porque estabelece verdadeira desigualdade entre contribuintes.

O contribuinte que possui situação financeira boa poderá recorrer e defender seu direito, enquanto aquele que não possui bens suficientes não poderá recorrer, ou seja, em virtude de sua má condição econômica terá seu direito à ampla defesa cerceado.

Diante do exposto, constitui a regra do arrolamento de bens a maneira infralegal de obstar o direito à ampla defesa à contribuinte que não tenham bens ou disponibilidades financeiras infringindo, portanto, os Princípios da Igualdade e da Capacidade Contributiva e por via oblíqua o Princípio da Ampla defesa e do contraditório.

Da Nulidade do Auto de Infração:

Portanto, é nulo o auto de infração que ora se impugna, em face da sua manifesta impropriedade, especialmente por inexistência de justa causa para a sua lavratura contra a empresa impugnante, por não observar requisito básico do direito tributário que seria a constituição regular e válida do crédito tributário, não podendo agora fora de o prazo legal levantar inocorrência de ilicitude na forma pretendida pela autoridade Fiscal.

Na verdade, é da Constituição Pátria, a garantia dos cidadãos que além do exercício ao sagrado direito de defesa, tanto na fase administrativa como na judicial, não podem ser submetidos à investidas ilegais. Vejamos a determinação constitucional:

...

Inexistindo justa causa para a lavratura do auto de infração sob impugnação, ilegítimo e nulo se apresenta à medida proposta de lançamento de arrolamento de bens que ora se hostiliza, cuja pretensão está viciada pela nulidade absoluta, imprestabilizando por completo a exação fiscal.

A Impugnante de fato incorreu erro formal, mas possível de oportuna retificação, pois inadvertidamente efetuou depósitos bancários de valores em nome de terceiros, mas se fez foi por absoluta impossibilidade efetuá-los em suas contas própria.

Tal ato, embora tenha sido praticado irregularmente, é passivo de ser sanado, não violou direitos tributários, porque os tributos que incidiram sobre o montante apurado quando das emissões das notas fiscais que resultou no faturamento ora questionado, tal montante sofreu a incidência regular dos tributos, conforme se depreende das planilhas ora acostadas. Portanto, a Impugnante não violou os dispositivos legais inseridos no auto de infração, que deve ser anulado desde seu nascêdo em face da sua impropriedade como lançamento.

Está comprovado no levantamento de que os depósitos efetuados nas contas são inferiores ao faturamento, logo, tem-se que considerar que tais depósitos só ocorreram por manifesta impossibilidade da Impugnante em efetuá-los diretamente em suas respectivas contas conforme mandamento legal.

Todavia, os depósitos formalizados em conta de terceiros, não se caracterizam em sonegação de tributos nem mesmo em omissão de receitas, vez que foram oriundos de vendas da Impugnante devidamente declarada mediante emissão de notas fiscais correspondentes, logo, sujeitando-se à correspondente tributação. As planilhas já levantadas pela Impugnante e juntadas nos autos em manifestação anterior demonstram o montante efetivamente de depósitos levados às contas de terceiros, ...

DOS DEPÓSITOS EM CONTAS DE TERCEIROS.

A Impugnante não possuía na época da incidência do fato gerador, conta corrente para realização dos seus depósitos, e isso ocorreu por manifesta impossibilidade de obtenção de crédito junta ao sistema bancário, que não permitiu à necessária abertura de contas.

Assim as diferenças bancárias encontradas, conforme se vê das planilhas, são oriundas de valores lançados no caixa da Impugnante.

Os valores são resultados de vendas regulares efetivadas nos exercícios mediante a necessária emissão das notas fiscais declaradas e relacionadas nas planilhas apresentadas ao fisco Federal.

Não se constatou qualquer possibilidade de sonegação fiscal de tributos, pois todos os valores foram regularmente registrados como saídas de produtos de origem animal, que sofreram a incidência tributária pertinente.

Da Solidariedade Passiva

No caso, pela ilegitimidade da lavratura do auto de infração, cuja alegação de conduta ilícita, não passa de equívocos, cujos dispositivos oferecidos não possibilitam o entendimento apresentado, tampouco abre espaço ou possibilidade para a pretensão deduzida, tem-se como ilegítima a autuação, devendo por isso, ser declarada nula, dando-se baixa dos registros pertinentes, como o consequente arquivamento do processo, que lhe propiciou origem.

A alegada omissão de receita Operacional caracterizada, deveria ser procedida de uma análise nos atos constitutivos dos balanços dos exercícios pretéritos, períodos fiscalizado e descrito no Auto de Infração ora impugnado da fiscalização Federal, eis que não foi procedido o levantamento dos exercícios nos livros competentes da autuada, para dar sustentação de validade (prova material) aos demonstrativos que acompanham a ação fiscal; e, sem essa apuração não possui qualquer valor legal a ação fiscal. Com

efeito, a autoridade lançadora ao oferecer as incertezas de que trata o auto de infração sob exame, deixou duvidas, porquanto da forma como foi realizada, não enseja a nossa empresa a chegar a um raciocínio lógico da suposta infração cometida, porquanto, referida ação fiscal, realizou-se de forma equivocada, eis que os demonstrativos que poderiam oferecer suporte ao auto de infração nenhuma validade jurídica possuem.

...

Não vulnerou a empresa qualquer norma da legislação federal pertinente, cometeu atos irregulares passíveis de serem sanadas, para sujeitar-se às cominações que se lhe venha apresentar o auto de infração em referência, como adiante será demonstrado, pela invalidade de como se deu a referida ação fiscal.

O lançamento que ora se questiona, quer impor apenamento indevido, portanto, à revelia da lei.

Neste caso, dúvida existe quanto à inexistência de prática ilícita. Não há como oferecer sustentação ao auto de infração que ora se impugna, que não tem alicerce nem mesmo na legislação vigente, e que não poderia, como não pode dissociar-se do Pacto Fundamental e suas demais leis complementares hierarquicamente superiores.

O autor dos levantamentos fiscais que dão suporte ao lançamento, negou vigência também ao artigo 142 do Código Tributário Nacional — CTN. Mais erros registrados no lançamento de ofício que invalida a propositura fiscal.

Conclusão inofismável há de ser no sentido de padecer de amparo, a qualquer título, a pretensão da autoridade fiscal atuante máxime pela exegese emergente do artigo 112 do Código Tributário Nacional, que disciplina "verbis":

...

DOS PEDIDOS

Assim colocada à questão e, em síntese, considerando:

- I) a falta de comprovação material o ilícito fiscal constante do auto de infração;
- II) a não prevalência do crédito tributário pretendido, por incoerente e incomprovada a ilicitude indicada na autuação ora combatida;
- III a indevida instauração da ação fiscal, já que inexistente a obrigação principal, o apenamento não tem qualquer valor.
- IV- a minha exclusão na relação jurídica por não ser parte como solidário passivo da obrigação, no período indicado;
- V- o reconhecimento da prescrição parcial de que trata o artigo 173 do CTN.

Senhores Conselheiros, são estes, em síntese, os pontos de discordância apontados neste Recurso:

DO PEDIDO

À vista do exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência (parcial ou total) da decisão de primeira instância, requer que seja dado provimento ao presente Recurso.

VOTO

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, Relator

Apreciando as condições de admissibilidade do recurso impetrado, constato, preliminarmente, que a autoridade fiscal, ao constituir o crédito tributário, colocou no pólo passivo da obrigação tributária, além da contribuinte fiscalizada (FRIGORÍFICO MORRO SANTO LTDA.), as seguintes pessoas: PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA (sócio-administrador), JOAQUIM GONGORA FILHO (mandatário) e JOAQUIM GONGORA NETO (mandatário).

Às fls. 2245, 2.250 e 2.255, verifico que a repartição competente cientificou o FRIGORÍFICO MORRO SANTO LTDA (aviso de recebimento às fls. 2.264), o Sr. JOAQUIM GONGORA NETO (aviso de recebimento às fls. 2.260) e o Sr. PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA (aviso de recebimento às fls. 2.263).

Não identifico, porém, encaminhamento de intimação e respectiva ciência relativos ao Sr. JOAQUIM GONGORA FILHO, que, como já foi dito, foi incluído no pólo passivo da obrigação tributária.

Destaco que a decisão prolatada em primeira instância não acolheu os argumentos trazidos pelo Sr. Joaquim Gongora Filho em sede de impugnação.

Face ao exposto, conduzo meu voto no sentido de CONVERTER O JULGAMENTO em diligência para que sejam trazidos os autos os comprovantes de ciência, pelo Sr. JOAQUIM GONGORA FILHO da decisão prolatada em primeira instância.

Sala das Sessões, em 09 de maio de 2012

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães