



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

Processo nº 13116.720068/2011-14
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1101-000.125 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 07 de maio de 2014
Assunto Diligência
Recorrente DOMINGOS TAVARES DE JESUS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado em, por maioria de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do relatório e do voto que integram a resolução, divergindo os conselheiros Edeli Pereira Bessa e José Sérgio Gomes.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa (Presidente em exercício), Benedicto Celso Benício Júnior (Relator), Antonio Lisboa Cardoso, José Sérgio Gomes, Marcos Vinícius Barros Ottoni e Luiz Tadeu Matosinho Machado.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins lavrado contra o recorrente por suposta omissão de receitas, em que houve o lançamento de crédito tributário relativamente ao ano-calendário de 2007 no total de R\$ 842.801,32, já incluídos nesse

montante valores relativos à multa proporcional qualificada e agravada de 225% e juros de mora.

A suposta omissão de receitas foi verificada em decorrência de procedimento fiscal inicialmente instaurado para verificação do cumprimento das obrigações tributárias relativas à pessoa física – em função da atividade rural pelo contribuinte exercida.

A fiscalização intimou a empresa Vitapelli, a quem foram solicitados documentos referentes às operações comerciais realizadas entre a empresa e o sr. Domingos Tavares de Jesus. Os documentos apresentados demonstraram os pagamentos (no valor total de R\$ 1.763.000,00) efetuados no ano-calendário de 2007, referentes ao fornecimento de “*couro bovino salgado frigorífico*” e, em cada nota de entrada disponibilizada pela empresa Vitapelli, a referência era à pessoa física do sujeito passivo.

Contudo, a autoridade fiscal entendeu que as vendas efetuadas à empresa Vitapelli não poderiam ser fruto de atividade rural, tendo em vista o tamanho limitado de seu imóvel rural e a receita bruta declarada por ele em DIRPF de 2008 (R\$ 31.135,00).

Por esse motivo, constatou-se que as omissões decorriam, verdadeiramente, de atividades do empresário individual – Domingos Tavares de Jesus, CNPJ nº 08.595.570/0001-83, cujo nome fantasia era “*Tavares Couros*” e a atividade principal era o “*comércio de couros, lãs, pelos e outros subprodutos não comestíveis de origem animal*”. É dizer, concluiu-se que as vendas efetuadas à empresa Vitapelli Ltda. teriam sido, em verdade, resultado de sua atividade de empresário individual, devendo ser tributadas como receita da pessoa jurídica ‘*Tavares Couros*’.

Ocorre que a referida empresa encontra-se baixada desde 22 de fevereiro de 2010, tendo sido constituída em 19 de janeiro de 2007. Por isso, o Mandado de Procedimento Fiscal instituído em nome de Domingos Tavares de Jesus, pessoa física, foi alterado e, a partir disso, foram incluídos os valores referentes a IRPJ, CSLL, PIS e Cofins. Tal conclusão é gerada a partir do entendimento da autoridade lançadora no sentido da dissolução **irregular** da empresa, uma vez que houve omissão de receitas e, por consequência, não houve a quitação das obrigações da empresa, de modo que a pessoa física deve ser responsabilizada nos termos do inciso VII do artigo 134 do Código Tributário Nacional.

O Termo de Verificação Fiscal demonstra ainda a existência de outras receitas registradas por órgãos estaduais referentes a receitas oriundas da atividade empresarial que não foram declaradas, seja pela pessoa jurídica, seja pela pessoa e, em decorrência da receita total – R\$ 3.597.000,00 – auferida pelo contribuinte no ano-calendário de 2007, procedeu-se à exclusão da empresa dos programas Simples Federal (até 19/01/2007) e Simples Nacional (desde 01/07/2007), uma vez que foi instalada representação fiscal para tanto (fl. 2) e o contribuinte não se manifestou no prazo cabível.

Portanto ao considerar a empresa excluída de ambos os programas do “Simples”, intimou-se o contribuinte a apresentar a escrituração contábil, observada a forma de tributação pelo lucro real. Na intimação, foi especificado que a não apresentação no prazo de 20 dias ensejaria arbitramento dos lucros e, por conseguinte, dos lançamentos de ofício, bem como o agravamento das multas referidas no inciso I e o §1º do caput do artigo 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

Por não ter sido apresentado nenhum documento no prazo, procedeu-se à reintimação do contribuinte e, novamente decorrido o prazo, nada foi apresentado, razão por que o lucro foi arbitrado em função da receita bruta conhecida, bem como a multa qualificada pela conduta praticada pelo contribuinte (150 %) – agravada pela não resposta às intimações (50%) – totalizam um percentual aplicado de 225%.

Contra o Auto de Infração que foi lavrado, foi apresentada impugnação em que se defendeu, em sede de preliminares, que o Fisco imputou um auto a pessoa física referente a tributos específicos de pessoa jurídica com atividade regular, bem como a não apresentação dos elementos que o levaram a entender pela conduta tipificada. Aduz, ainda, ter sido cerceado seu direito de defesa, dado que o prazo para apresentação de documentos, a seu entender, foi exíguo para o correto atendimento à intimação. Como última preliminar, assevera a não especificação de qualquer prova que evidenciasse a intenção dolosa do contribuinte de evitar o fato gerador do tributo.

Quanto ao mérito do auto de infração, inicia sua argumentação com base em suposta ilegitimidade passiva, asseverando que as pessoas físicas sócias da empresa não se responsabilizam a não ser em caso de dolo em suas ações. Reflete, em seguida, quanto à validade das provas solicitadas junto à empresa Vitapelli, uma vez que, segundo ele, tais provas se originam de fiscalização quanto à empresa e não a ele, sujeito passivo da controvérsia. Aponta a inconstitucionalidade da aplicação da Taxa “Selic” para a correção dos valores e, ainda, argui não ser válida a imputação de omissão de receitas.

Entende ser desarrazoada a punição, bem como o arbitramento, uma vez que a fiscalização não permitiu que o contribuinte tivesse tempo hábil para apresentação da documentação. Quanto às penalidades, trata da vedação ao confisco, o que, em tese, não permitiria valores tão altos de multas. Por fim refere-se à inviolabilidade do sigilo bancário e da ilegalidade em se presumir depósito bancário como renda.

A DRJ de Brasília julgou procedente o auto de infração, mantendo o crédito tributário lançado, sendo que a ementa desse r. aresto foi assim redigida, *verbis*:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

MPF. VALIDADE. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO.

Reputam-se válidas as alterações no MPF, decorrentes da inclusão dos tributos IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, bem como da substituição do Auditor-Fiscal responsável pela execução do procedimento fiscal, quando referentes à mesma pessoa física, submetida a ação fiscal ora na situação de contribuinte, ora na situação de responsável tributário.

INTIMAÇÃO. PRAZOS.

Consideram-se corretos os termos de intimação cujos prazos de atendimento são estabelecidos em consonância com o disposto na legislação de regência, qual seja, art. 71 da MP nº 2.158-35/2001.

AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA.

Reputa-se escoreito o auto de infração que contém todos os requisitos formais exigidos pela legislação processual, os quais incluem a completa descrição dos fatos, de modo a permitir que o sujeito passivo, na impugnação, exerça o direito ao contraditório e à ampla defesa.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

O lucro da pessoa jurídica deve ser arbitrado quando o contribuinte, regularmente intimado, deixa de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos em conformidade com as normas de escrituração comercial e fiscal.

MULTA. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS.

Os órgãos julgadores administrativos não detêm competência para apreciar arguições de inconstitucionalidade contra diplomas legais regularmente editados, devendo a autoridade administrativa aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

MULTA. PERCENTUAL DE 225%.

Correta a aplicação da multa no percentual de 225%, quando resta demonstrado que o sujeito passivo, além de não atender as intimações elaboradas pela fiscalização, agiu de forma dolosa, realizando operações de venda com emissão de notas fiscais avulsas em nome de pessoa física e declarando valores ao fisco federal em montantes inferiores aos apresentados ao fisco estadual, ocultando, assim, o efetivo valor da obrigação tributária principal.

JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

Os órgãos julgadores administrativos não detêm competência para apreciar arguições de ilegalidade ou inconstitucionalidade contra diplomas legais regularmente editados, devendo a autoridade administrativa aplicar a taxa de juros Selic sobre os valores de tributos devidos e não pagos no vencimento, em conformidade com a legislação vigente.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS.

A solução dada ao litígio principal, relativo ao IRPJ, aplica-se aos lançamentos decorrentes, por resultarem dos mesmos elementos de prova e se referirem à mesma matéria tributável.

Irresignado, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário ao Acórdão da DRJ, pleiteando, em síntese, o seguinte, *litteris*:

“I – perante a ausência de intimação fiscal, da qual eivaram-se todos os atos administrativos subsequentes, seja o Recurso Provido e declarados Nulos todos os atos decorrentes da Ausência de intimação fiscal; II – diante da precária descrição dos fatos, da deficiência e incongruência do enquadramento legal, mediante a equivocada capitulação dos fatos, culminando, com efeito, o cerceamento da defesa e do contraditório, sejam extintas e declaradas nulas as obrigações fiscais daí decorrentes; III – ainda diante da ausência de intimações e notificações, sejam cancelados e declarados nulos os Atos Declaratórios Executivos de n.º 09 e 10, que excluiram a empresa já

devidamente baixada do Simples e Simples Nacional; IV – seja declarada a Inclusão da empresa no Simples e Simples Nacional no período fiscalizado, diante de toda a fragilidade já exposta; V – seja cancelado o Auto de Infração, por outra sorte não lhe assistir, já que imputa à pessoa natural obrigações tributárias ínsitas à Pessoa Jurídica; e, VI – em persistindo as situações jurídicas combatidas, o que se admite somente por amor ao debate, seja a multa de ofício reduzida a 75%, eis que não houvera dolo dirigido à finalidade de fraudar, omitir ou sonegar informações ao fisco”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR

O contribuinte apresentou um Recurso Voluntário contra cada um dos lançamentos, sendo que a irresignação – conjuntamente considerada – é tempestiva.

Com efeito, tendo sido cientificado em 15 de março de 2012 (fl. 601), o sujeito passivo postou a irresignação nos Correios em 16 de abril de 2012 (fl. 772), sendo importante salientar que esse dia 16 de abril de 2012 foi uma segunda-feira.

Na esteira do Ato Declaratório Normativo n. 19/1997, será considerada como data da entrega, no exame da tempestividade do pedido, a data da respectiva postagem constante do aviso de recebimento e, assim sendo, é certo que o sujeito passivo praticou o ato processual recursal em tempo, sendo imperioso o seu conhecimento.

Consoante narrado, trata-se de autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, lavrados em desfavor do sujeito passivo a partir de arbitramento atinente ao ano-calendário 2007. As autuações foram acompanhadas de multa agravada – pelo fato de que o sujeito passivo **não atendeu as intimações** que lhe foram dirigidas – e qualificada – ante a suposta existência de fraude na conduta do contribuinte –, de modo que o percentual da penalidade chegou ao patamar de 225%.

Os lançamentos decorrem da constatação de que a empresa Domingos Tavares de Jesus (CNPJ n. 08.595.570/0001-83) teria omitido receitas.

Importante salientar que a sociedade empresária citada era optante do Simples – e posteriormente do Simples Nacional –, sendo que a sua exclusão desse regime não é controversia do vertente processo administrativo, de modo que deve ser vista como um dado, tendo em vista a sua definitividade.

Nessa senda, tem-se que o motivo pelo qual se procedeu ao arbitramento foi expressamente declinado no Termo de Verificação Fiscal (fls. 438-450), sendo que a autoridade autuante disse o seguinte quanto ao ponto, *verbis*:

F – DO ARBITRAMENTO DOS LUCROS

Motivo do arbitramento: o contribuinte deixou de apresentar à autoridade tributária os livros ou documentos da escrituração comercial e fiscal. (fl. 445; sem grifos no original)

Em seu Recurso Voluntário, o contribuinte aduz que deve ser reconhecida a nulidade do vertente procedimento, tendo em vista que são nulas as intimações que a autoridade fiscal entendeu não atendidas.

Eis um excerto do arrazoado constante da irresignação dirigida a esse Colegiado, *litteris*:

No caso em tela, como já cediço em ocasião da Impugnação primeira, o que se percebe é que não fora o contribuinte intimado, citado, notificado... enfim, cientificado de quaisquer diligências fiscais dirigidas à sua pessoa natural e/ou jurídica, o que, fatal e fatidicamente, culminara na injusta e desmedida qualificação e majoração de multa de ofício em 225%, por falta de atendimento às diversas solicitações expedidas pelo fisco.

Não há, no bojo de todo o Processo Administrativo que compreende (Autos de n. 13116-720068/2011-14) sequer um único Aviso de Recebimento Postal (AR) assinado pelo contribuinte, por mandatário, preposto ou autorizado seu. Da mesma forma, não há declaração escrita do fiscal autuante que sanasse suposta recusa do recebimento das intimações fiscais por parte do recorrente.

(...)

Acerca da temática, o que se percebe é que às pessoas jurídicas de direito privado ou às firmas individuais – caso da recorrente – considerar-se-á como domicílio tributário, via de regra, aquele lugar onde for sua sede. Nesse diapasão, considera-se domicílio tributário da empresa autuada seu último endereço, que, inclusive, fora informado ao órgão da Receita Federal do Brasil e à Secretaria da Fazenda do Estado de Goiás, quando pedido de baixa definitiva em ambos os órgãos – vide documentação anexada ao DBE, quando do deferimento da Baixa Por Solicitação do Contribuinte (Encerramento de Atividades). De semelhante modo, foi também informado o novo endereço da Pessoa Física quando da baixa da empresa, também anexo ao presente.

Todavia, 1- curioso é constatar no bojo dos autos que a fiscalização da empresa autuada se direcionou a endereço e pessoa estranha ao contencioso fiscal pretendido e não aperfeiçoado. 2- Curioso é ainda perceber que a empresa autuada, que, frise-se, encontrava-se baixada desde 22.fev.2010 e com endereço final na Rua Joaquim Machado, 415, QD. 03, LT. 19, no Sítio Recreio Denise, Anápolis (GO) – endereço este cadastrado até mesmo na Certidão de Baixa de Inscrição no CNPJ, consoante Cópia Anexa – não fora localizada e intimada devidamente pela fiscalização. 3- Curioso é perceber, ainda, que, consoante o documento firmado em 01.mar.2010 pelo recorrente (ANTERIOR À ABERTURA DA FISCALIZAÇÃO, QUE SÓ SE INICIARA EM 30.MAR.2010 consoante Termo de Início de Ação Fiscal anexado aos autos e do qual o contribuinte não tomou ciência, em função já estar residindo em outro Estado, e ter sido feito a abertura de

fiscalização em endereço diverso), foi informado pelo sócio titular da empresa Domingos Tavares de Jesus, CPF : 584.923.135-87, o endereço na Rua Natal, 808, Bairro Jardim Palmeiras, CEP: 39.402-210, Montes Claros (MG). 4- Curioso é todas as invecitivas da fiscalização terem sido direcionadas para um endereço totalmente avesso àquele mantido no cadastro do CNPJ da empresa em poder da Receita Federal do Brasil, qual seja a Rua Barão de Cotegipe, 53, sala 207, Centro, Anápolis (GO).

O que se denota, sobremaneira, é a carência e/ou insuficiência de prova, por parte do agente do fisco, do devido encaminhamento das intimações fiscais ao interessado e, com efeito, da efetiva entrega ao contribuinte interesse das notificações, intimações e/ou ciência dos diversos atos administrativos fiscais que precederam a lavratura, essenciais à formação do contencioso administrativo fiscal.

Na mesma toada, não foi dada ao contribuinte a oportunidade de se manifestar acerca dos ADEs (Atos Declaratórios Executivos) de n. 09 e 10, que excluíram do Simples e do Simples Nacional a empresa já devidamente baixada há muito tempo (Baixa Definitiva em 22-02-2010) alvejada na autuação fiscal. No caso concreto, o que se restara evidente foi a inobservância da efetivação da ampla defesa e do contraditório, tão protegidos e tutelados por todo o sistema jurídico brasileiro. Inobservância esta que, curiosamente, até mesmo o órgão julgador de primeira instância erroneamente ratificou, quando da improcedência da impugnação primeira.

De tal eiva – qual seja a inexistência de intimação fiscal devidamente entregue ao recorrente – não se pode constatar outra conseqüência, senão uma: a contaminação e nulidade de todos os atos dela subseqüentes e decorrentes. O fato é que não há o que se falar em validação dos atos administrativos fiscais tendentes à apuração, a qualquer custo, dos créditos tributários pretendidos pela fiscalização, já que todos conspurcados de nulidade absoluta. (fls. 605-608)

Penso, *a priori*, que o contribuinte possa ter razão.

Com efeito, a certidão de fl. 631 dá conta de que o novo endereço da pessoa jurídica em apreço já constava dos registros da Receita Federal do Brasil em fevereiro de 2010 – ou quando menos em 9.4.2010, momento em que a certidão foi emitida –, é dizer, antes do início do procedimento fiscal que culminou na lavratura dos autos de infração em destaque.

Nada obstante, percebe-se que as intimações dirigidas ao contribuinte foram enviadas ao antigo endereço da pessoa jurídica, o que se constata a partir da leitura dos fôlios n. 379, 381, 383, 387, 390, 393 e 396.

Assim sendo, tendo em vista que a autoridade fiscal equivocou-se em relação ao já informado endereço do sujeito passivo, não causa espécie a circunstância de o contribuinte não ter atendido às intimações durante a fiscalização, não atendimento esse que determinou o arbitramento e a aplicação da multa agravada.

Saliente-se que o Termo de Verificação Fiscal apresenta as seguintes considerações sobre a alteração de endereço do sujeito passivo, *verbis*:

Em consulta aos sistemas da Receita Federal do Brasil constatamos que o contribuinte Domingos Tavares de Jesus alterou seu domicílio fiscal da Rua Barão de Cotegipe, 53, sala 207, Centro, Anápolis/GO, CEP:75.025-110, para Rua Natal, 808, Jardim Palmeiras, Montes Claros/MG, CEP: 39.402-210, através da Declaração de Rendimentos do exercício 2011, transmitida em 28/04/2011 (pesquisa aos sistemas da RFB à fl. 405), em conformidade com o parágrafo único do art. 30 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda). (fl. 446)

Aparentemente, a autoridade fiscal – apesar de tratar da mudança de endereço para a Rua Natal, 808, Jardim Palmeiras, Montes Claros/MG – nada disse sobre a mudança da sede da pessoa jurídica para o endereço inserto na citada Certidão da Receita Federal que repousa às fls. 631, sendo que todas as intimações apresentadas durante a fiscalização foram enviadas ao endereço na citada Rua Barão de Cotegipe, n. 53, sl. 207, no centro de Anápolis/GO.

Nesse contexto, *a priori*, entendo que não se sustentariam os lançamentos aqui controvertidos, levados a efeito a partir de arbitramento, tendo em vista que o motivo que determinou o arbitramento não procede, eis que **o arbitramento foi motivado pelo fato de que, “devidamente intimado”, o sujeito passivo teria deixado de apresentar os documentos que lhe foram solicitados.**

Contudo, aparentemente, o contribuinte jamais foi “*devidamente intimado*”, sendo inconteste que, caso tenha ocorrido referido erro, terá havido um indevido óbice ao contribuinte para que pudesse promover a eventual apresentação de esclarecimentos por ocasião da fiscalização, o que teria determinado, portanto, a realização de impróprio arbitramento.

Nesse sentido, para que não remanesça qualquer dúvida quanto a eventual deliberação que esse colegiado possa ter, penso que seja o caso de converter o julgamento em diligência, para determinar à Delegacia de origem sejam declinados os endereços de que tinha notícia - tanto do Sr. Domingos Tavares de Jesus quanto da empresa Domingos Tavares de Jesus (CNPJ n. 08.595.570/0001-83) - ao tempo das intimações havidas ao longo do Procedimento Administrativo.

Importante consignar que penso que o arbitramento é medida extrema, sendo que a sua utilização para fins de mensuração da base de cálculo de créditos tributários a serem constituídos apenas pode ter lugar se o Fisco percorrer trilha estreita e precisa, que parece não ter sido seguida no procedimento fiscal em análise.

Por assim ser - e como esse não atendimento das intimações consubstancia o motivo declinado pela autoridade autuante para o arbitramento -, penso ser o caso de CONVERTER o julgamento EM DILIGÊNCIA, para determinar à Delegacia de origem sejam declinados os endereços de que tinha notícia - tanto do Sr. Domingos Tavares de Jesus quanto da empresa Domingos Tavares de Jesus (CNPJ n. 08.595.570/0001-83) - ao tempo das intimações havidas ao longo do Procedimento Administrativo.

É como voto.

BENEDICTO CELSO BENÍCIO JÚNIOR - Relator

Processo nº 13116.720068/2011-14
Resolução nº **1101-000.125**

S1-C1T1
Fl. 10

CÓPIA