



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

Processo n° 13629.720137/2010-29
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1202-001.137 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de abril de 2014
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente COOPERATIVA DOS ABATEDOUROS E VAREJISTAS DE CARNES DO VALE DO AÇO E DO VALE DO RIO DOCE
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005, 2006

PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA COM O PROCESSO ADMINISTRATIVO.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial, por qualquer modalidade processual, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário, por concomitância de discussão com a esfera judicial, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente em Exercício e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Plínio Rodrigues Lima, Nereida de Miranda Finamore Horta, Maria Elisa Bruzzi Bochat, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Trata o presente processo de lançamentos formalizados em Autos de Infração do IRPJ e reflexos na CSLL, no PIS e na Cofins, relativo aos anos-calendário de 2005 e 2006, acrescido da multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, multa isolada pela falta de recolhimento das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL, no percentual de 50%, e dos juros de mora, com base na taxa Selic.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, de fls. 51 e ss., a infração diz respeito a presunção da omissão de receitas pela movimentação financeira de valores das atividades da autuada em contas bancárias de interpostas pessoas, Sr. Regino José de Souza e Sra. Maria de Andrade de Souza Lima.

A fiscalização chegou a essa conclusão após ter efetuado a circularização com clientes da autuada e diligências efetuadas com o intuito de confirmar a infração apurada. Os extratos bancários das interpostas pessoas foram obtidos mediante emissão de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira-RMF encaminhadas ao Banco do Brasil.

O fundamento da autuação foi o art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e a multa foi qualificada em razão de enquadrar-se, em tese, nos crimes contra a ordem tributária previstos no art. 1º da Lei nº 8.137, de 1990.

Inconformado com a autuação, a cooperativa autuada apresentou sua impugnação, mediante arazoado, de fls.607 e seguintes, na qual, consoante os argumentos ali aduzidos, ao final assim pediu:

“Em face do exposto, requer a V.Exas. seja a presente IMPUGNAÇÃO julgada TOTALMENTE PROCEDENTE visando:

1) O imediato cancelamento do Auto de Infração com base nas inúmeras irregularidades insanáveis (principalmente cerceamento de defesa e inexistência de provas) especificadas na fundamentação da presente Impugnação;

2) Ultrapassado o pedido de cancelamento do Auto de Infração, o que se admite somente pelo extremo apego ao debate, requer:

- Que os tributos exigidos o sejam considerando-se que a Autuada é uma COOPERATIVA;

- O reconhecimento da inconstitucionalidade da aplicação, em concreto, do artigo 42 da Lei 9430/1996;

- A redução da base de cálculo considerando-se os saldos apurados no último dia do exercício fiscal das contas de Regino José de Souza e Maria de Andrade de Souza Lima;

- A consideração das supostas receitas em conformidade com os percentuais de operações com cooperados e não-cooperados registrados nos Livros de Apuração do Lucro Real.

- A substituição da multa majorada de 150% pela multa não majorada de 75%;

- A exclusão da Multa Isolada Falta de Recolhimento do IRPJ e da CSLL apurados em Balancete de Suspensão/Redução, por estar sendo cobrada em duplicidade;
- A desconsideração e não seguimento da Representação Fiscal para Fins Penais.

Por fim requer que toda e qualquer intimação/notificação seja feita na pessoa do seu Procurador constituído, Dr. Adilson Albino dos Santos, OAB/MG N.º. 64.415, sob pena de nulidade.

Em 22/08/2011, a interessada foi cientificada de novos autos de infração de PIS/Pasep e Cofins, de fls. 682 e seguintes, com reabertura de novo prazo para impugnação. Os novos autos de infração foram lavrados “para sanar um erro formal: falta de citação do enquadramento legal”.

A interessada, então, aduziu nova impugnação, de fls. 775 e seguintes, na qual ratifica a impugnação anterior, trazendo doutrina e jurisprudência do STF no sentido da inconstitucionalidade da “quebra de sigilo bancário” sem autorização judicial.

Ao examinar o litígio, a DRJ/Juiz de Fora emitiu o Acórdão nº 09-37.366, de fls. 784 a 794, mantendo integralmente os lançamentos fiscais, com o seguinte ementário:

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. FASE PROCEDIMENTAL.

Incabível a alegação de nulidade por cerceamento do direito de defesa, pelo fato de o sujeito passivo não ter acompanhado todo trabalho de investigação desenvolvido antes da lavratura do auto de infração, pois não se aplica o princípio do contraditório e da ampla de defesa na fase procedimental.

CONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA.

Falece competência à autoridade julgadora para a apreciação de aspectos relacionados com a constitucionalidade das normas tributárias.

INTIMAÇÃO NO ESCRITÓRIO DO PROCURADOR. IMPOSSIBILIDADE.

No processo administrativo fiscal, as intimações devem obedecer às disposições do Decreto nº 70.235/72, devendo, quando por via postal, ser endereçada ao domicílio fiscal do sujeito passivo e, quando pessoal, ser realizada na pessoa do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto.

OMISSÃO DE RECEITA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Caracterizam-se como omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira, em relação aos quais o titular de fato, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

*SOCIEDADES COOPERATIVAS. RECEITAS NÃO
ESCRITURADAS.*

Cabível a tributação sobre a totalidade das receitas omitidas, em razão da falta de sua escrituração e de sua origem desconhecida.

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ESTIMATIVAS. MULTA
ISOLADA.*

A falta de recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre a base de cálculo estimada pela pessoa jurídica que optou pela tributação com base no lucro real anual implica, por força de determinação legal, a aplicação da multa de ofício isolada, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal no ano-calendário

correspondente.

MULTA QUALIFICADA. DOLO. ELEMENTO VOLITIVO.

Cabível o lançamento da multa qualificada, no percentual de 150%, quando presente o elemento vontade ou volitivo, que, no caso, restou configurado pela falta de escrituração de vultosas quantias, de origem não justificada, depositadas em contas bancárias em nome de pessoas interpostas.

*DECORRÊNCIA. INFRAÇÕES APURADAS NA PESSOA
JURÍDICA.*

A solução dada ao litígio principal, relativo ao IRPJ, aplica-se ao litígio decorrente quanto à mesma matéria fática.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Os principais fundamentos utilizados no acórdão recorrido podem ser assim resumidos:

- os autos de infração e o TVF possibilitaram à interessada o pleno exercício de seu direito de defesa na fase impugnatória, consoante demonstra a alentada impugnação apresentada, não havendo que se falar em cerceamento do direito de defesa.

- a questão do sigilo bancário está em consonância com as disposições contidas na LC n.º 105, de 10 de janeiro de 2001, na Lei n.º 9.311, de 24 de outubro de 1996 e no Decreto n.º 3.724, de 10 de janeiro de 2001, tendo em vista a eficácia dessas normas e a atividade vinculada dos órgãos julgadores, descabendo falar-se em “inconstitucionalidade da quebra do sigilo bancário”.

- as circunstâncias apontadas pela fiscalização formaram um forte conjunto probatório, cujas provas convergem no sentido da conclusão fiscal. A interessada contestou isoladamente os indícios apontados pela fiscalização. Entretanto, não logrou afastar a convergência desses indícios. Também não aduziu qualquer indício da existência das operações de desconto de cheques. Pelo contrário, em que pesem os valores envolvidos, admitiu, sob o

pretexto de que as trocas de cheques eram feitas informalmente, que não formalizou qualquer contrato de desconto nem escriturou essas operações.

- ocorreu a subsunção dos fatos à presunção de omissão de receitas positivada no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, norma em plena eficácia para fins de apuração do IRPJ e das contribuições (art. 24, § 2º, da Lei n.º 9.249/95).

- os valores correspondentes aos depósitos bancários são de origem desconhecida, não havendo, por parte do Fisco, possibilidade de segregação entre as receitas advindas de atos cooperativos e não cooperativos, tarefa que incumbiria à interessada, conforme disposto na legislação específica. Ressalte-se que não se trata de valores escriturados sobre os quais há discussão sobre sua natureza, se ato cooperativo ou não cooperativo, mas sim de valores dolosamente omitidos.

- quanto ao PIS e à Cofins é irrelevante a segregação entre receitas de atos cooperativos e não cooperativos. Isso porque, consoante disposto na MP nº 1.858/99 (atual MP nº 2.15835/ 2001) c/c o Ato Declaratório SRF n.º 88/99, a partir de novembro de 1999, é tributada a totalidade das receitas auferidas pelas sociedades cooperativas, ressalvadas as exclusões e deduções expressamente previstas, independentemente do fato de advirem de atos cooperativos ou não cooperativos.

- restou comprovado que a interessada era titular de fato de contas bancárias abertas em nome de pessoas interpostas (laranjas). No período fiscalizado, de dois anos consecutivos, essas contas foram utilizadas para movimentar vultosas quantias (mais de três milhões e setecentos mil reais), completamente à margem da contabilidade. De acordo com o Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada, as receitas oferecidas à tributação correspondem a apenas 8,2% dos depósitos não justificados. Diante dessas circunstâncias, não restam dúvidas de que todos os elementos componentes do dolo estão presentes, devendo ser mantida a multa no percentual de 150%.

- a exigência da multa isolada sobre as estimativas mensais não recolhidas está expressamente prevista no art. 44 da Lei n.º 9.430, de 1996, determinando sua imposição ainda que a pessoa jurídica tenha apurado prejuízo fiscal no ano-calendário correspondente.

Irresignada com a decisão, a interessada apresentou, tempestivamente, recurso voluntário a este colegiado, de fls. 809 e ss., repisando praticamente as mesmas alegações trazidas na peça impugnatória.

Em dezembro de 2012 esta turma julgadora aprovou a Resolução nº 1202-000.152 determinando o “sobrestamento” do julgamento do recurso, face o disposto no art. 62-A, §1º do RICARF (Portaria MF nº 256, de 22 de Junho de 2009 e alterações), que estabelece o sobrestamento dos julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria. Por sua vez, a constitucionalidade da quebra do sigilo bancário sem autorização judicial é matéria examinada em sede do Recurso Extraordinário-RE 601314, que teve sua “repercussão geral” reconhecida em 23/10/2009, motivo pelo qual se decidiu pelo “sobrestamento”.

Em novembro de 2013, foi encaminhado a este CARF, e juntado ao presente processo, o Memorando nº 300/2013/DRF/CFN/Sacat da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Coronel Fabriciano-MG, informando a respeito do Memo PSFN/IPA/nº 346/2013, oriundo da Procuradoria-Seccional da Fazenda Nacional em Ipatinga/MG, contendo cópia da

“Ação Anulatória de Lançamento Fiscal” (Ação Judicial nº 2818-07.2013.4.01.3814, em trâmite perante a Subseção Judiciária de Ipatinga/MG). Dita ação judicial estaria tratando da mesma matéria objeto do presente processo, de nº 13629.720137/2010-29, com cópias anexadas ao processo, fls. 840 a 869.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo, Relator

O recurso é tempestivo e nos termos da lei, portanto, dele tomo conhecimento.

Trata o presente processo de lançamentos formalizados em Autos de Infração do IRPJ e reflexos na CSLL, no PIS e na Cofins, relativo aos anos-calendário de 2005 e 2006, acrescido da multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, multa isolada pela falta de recolhimento das estimativas mensais do IRPJ e da CSLL, no percentual de 50%, e dos juros de mora, com base na taxa Selic.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, de fls. 51 e ss., a infração diz respeito a presunção da omissão de receitas pela movimentação financeira de valores das atividades da autuada em contas bancárias de interpostas pessoas, Sr. Regino José de Souza e Sra. Maria de Andrade de Souza Lima.

A fiscalização chegou a essa conclusão após ter efetuado a circularização com clientes da autuada e diligências efetuadas com o intuito de confirmar a infração apurada. Os extratos bancários das interpostas pessoas foram obtidos mediante emissão de Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira-RMF encaminhadas ao Banco do Brasil.

O fundamento da autuação foi o art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 e a multa foi qualificada em razão de enquadrar-se, em tese, nos crimes contra a ordem tributária, previstos no art. 1º da Lei nº 8.137, de 1990.

Nos termos do relatado, a autuada impetrou a “Ação Anulatória de Lançamento Fiscal” (Ação Judicial nº 2818-07.2013.4.01.3814, em trâmite perante a Vara Federal de Ipatinga/MG), com o mesmo objeto do processo nº 13629.720137/2010-29, ora em exame, fls. 845 a 864.

Consultando a petição inicial do processo judicial acima mencionado, verifica-se que a autuada efetivamente pretende a manifestação judicial a respeito das autuações examinadas no presente processo, conforme se verifica da seguinte transcrição, fls. 845:

“II - LANÇAMENTO FISCAL –

DEFESA/RECURSO ADMINISTRATIVO

a) Através do Auto de Infração - MPF nº. 0611100-2009-00-152-9, Processo nº. 13629720137/2010-29, a Ré, utilizando-se exclusivamente dos dados obtidos

com a quebra administrativa do sigilo bancário, autou a Autora no valor de R\$ 4.565.741,96, (...)”

Como se percebe, a petição inicial do processo judicial traz referência ao mesmo processo ora em exame, de modo que a matéria a ser examinada pelo Poder Judiciário encontra identidade com aquela a ser apreciada por esta turma julgadora, qual seja, a procedência do crédito tributário exigido na presente autuação.

A decisão judicial que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela vindicada, de fls. 868 a 869, veio também confirmar tratar-se da mesma matéria objeto do presente processo.

Com efeito, importa em renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial com o mesmo objeto do processo administrativo, de maneira que o recurso voluntário apresentado não deve ser conhecido por esta turma julgadora, a teor da Súmula CARF nº 1:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Em face do exposto, voto para que não seja conhecido do recurso voluntário, por ser objeto de concomitante exame em processo judicial.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo